



EL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

— ANÁLISIS CONSTITUCIONAL, LÍMITES Y DESAFÍOS ACTUALES —

Coordinadoras:

Laia Verónica Rojas Alfau
Esmeralda Corral Panadero

SERIE DERECHOS FUNDAMENTALES

ÍNDICE

Título de la obra:

**EL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL EN LA REPÚBLICA DOMINICANA:
ANÁLISIS CONSTITUCIONAL, LÍMITES Y DESAFÍOS ACTUALES**

Primera edición: diciembre, 2025

Esta es una publicación de:



Tribunal Constitucional de la República Dominicana

Centro de Estudios Constitucionales

Edificio Juan Pablo Duarte

Avenida 27 de Febrero esquina avenida Gregorio Luperón,

Plaza de la Bandera y del Soldado Desconocido,

Santo Domingo Oeste, República Dominicana,

Teléfonos 809-274-4445 y 809-274-4446

www.tc.gob.do

Coordinadoras:

Laia Verónica Rojas Alfau

Esmeralda Corral Panadero

Corrección de estilo:

Clara Dobarro

Cuidado de edición:

Departamento de Documentación y Publicaciones

Diagramación:

José Miguel Pérez N.

Diseño de portada:

Rafael Augusto Cornelio Marte

Imprenta:

Distribuidora y Servicios Diversos Disope, SRL

Santo Domingo, D. N., República Dominicana

2025

ISBN: 978-9945-651-69-0, impreso

ISBN: 978-9945-651-70-6, digital

Impreso en República Dominicana

Printed in Dominican Republic

Contenido

ABREVIATURAS.....	xvii
NORMATIVA CITADA.....	xxi
PALABRAS DE LA DIRECTORA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES	xxv
PRÓLOGO	xxvii
PALABRAS DE LAS COORDINADORAS DE LA OBRA	xxxii

PRIMERA PARTE

EL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL EN LA CONSTITUCIÓN DOMINICANA. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Laia Verónica Rojas Alfau
Esmeralda Corral Panadero*

I.	INTRODUCCIÓN	3
II.	EL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL EN LA CONSTITUCIÓN DOMINICANA	5
	A. La «salud integral»	7
	B. Naturaleza y estructura.....	21
	C. Titulares y sujetos obligados	25

D.	COMPONENTES VINCULADOS AL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL	35
III.	LA SALUD INTEGRAL EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	45
A.	Acceso al agua potable.....	46
B.	Cobertura de medicamentos y procedimientos médicos	53
C.	Derecho a la salud de los menores de edad	65
D.	Derecho a la salud de las personas privadas de libertad	73
E.	Vacunación obligatoria.....	77
F.	Prospectiva de futuro.....	84
IV.	CONCLUSIONES	86
V.	BIBLIOGRAFÍA	88

LA SALUD MENTAL COMO COMPONENTE DEL DERECHO A LA SALUD

Walkiria Aurora Musa Martínez

I.	INTRODUCCIÓN	93
II.	EL DERECHO A LA SALUD COMO DERECHO SOCIAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DOMINICANO	94
A.	El reconocimiento de los derechos sociales en la Constitución dominicana	94
B.	El derecho fundamental a la salud	97
III.	LA SALUD MENTAL COMO ELEMENTO ESENCIAL DEL DERECHO A LA SALUD INTEGRAL	99
A.	El concepto de salud mental y su vinculación con la dignidad humana ...	100
B.	La protección del derecho a la salud mental en el estado social	103
IV.	EL DERECHO A LA SALUD MENTAL EN LA REPÚBLICA DOMINICANA	108
A.	Marco normativo	108

B.	Principales problemáticas	114
C.	Posibles soluciones	126
V.	CONCLUSIONES	135
VI.	BIBLIOGRAFÍA	138

LÍMITES AL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL EN EL ÁMBITO SANITARIO

Roberto Medina Reyes

I.	A MODO DE INTRODUCCIÓN	143
II.	EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL.....	147
A.	La doble dimensión del derecho a la integridad personal	149
B.	La autonomía de la voluntad y el derecho de autodeterminación como garantía de la integridad personal.....	157
III.	LÍMITES AL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL.....	161
A.	El derecho a la vida del titular	161
B.	Otros valores, principios y derechos fundamentales.....	166
IV.	LÍMITES A LOS LÍMITES AL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL	182
A.	Principio de legalidad	183
B.	Principio de razonabilidad.....	185
V.	CONCLUSIONES	188
VI.	BIBLIOGRAFÍA	191

NECESIDADES DE LOS PACIENTES Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA SANITARIO

Fundación Plenitud
Cecilia Buchanan
Jefrey Lizardo

I.	INTRODUCCIÓN	194
II.	MARCO CONCEPTUAL.....	199
	A. Concepto de salud.....	199
	B. Declaración universal de derechos humanos de la ONU (1948)	201
	C. Cobertura universal de salud (CUS)	202
	D. Atención primaria en salud (APS)	205
	E. Teorías complementarias	208
	F. Conceptualización de términos esenciales: economía de la salud y judicialización	210
III.	ASPECTOS NORMATIVOS DE LA REPÚBLICA DOMINICANA.....	218
	A. Marco constitucional, legal y normativo sobre el derecho a la salud y a la Seguridad Social.....	219
	B. Definición y diferencias entre el Sistema Nacional de Salud y el Siste- ma de Seguridad Social.....	223
IV.	ARQUITECTURA DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	230
	A. Estructura legal e institucional.....	230
	B. Organización, comunicación, otros aspectos.....	234
V.	EL SEGURO FAMILIAR DE SALUD (SFS).....	235
	A. Definición del Seguro Familiar de Salud (normas y regulación)	235
	B. Regímenes de financiamiento y beneficiarios	236
	C. Evolución del SFS	237
VI.	PLAN BÁSICO DE SALUD (PBS).....	258
	A. Catálogo de prestaciones	260
	B. Proceso de construcción y actualización	263
	C. Proceso de priorización.....	269

D.	Evaluación de tecnología sanitaria	270
VII.	COMPOSICIÓN DEL GASTO EN SALUD EN EL SFS	272
A.	Gasto público.....	272
B.	Comportamiento de las cápitas del SFS.....	274
C.	Tipo de gasto por servicio.....	278
VIII.	LA JUDICIALIZACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD Y SU IMPAC- TO EN EL EQUILIBRIO FINANCIERO	284
A.	Causas de reclamaciones sobre el derecho a la salud.....	284
B.	Vías de reclamación del derecho a la salud.....	289
C.	Determinantes institucionales y económicos de la judicialización del derecho a la salud	291
D.	Perfil de los demandantes y asimetrías en el acceso a la justicia en salud...	293
E.	Consecuencias de la judicialización de la salud	294
F.	Cómo tomar mejores decisiones en casos de judicialización de salud	298
IX.	EXPERIENCIAS INTERNACIONALES.....	302
A.	Consecuencias de la judicialización: experiencias internacionales.....	302
B.	Estructuras, ámbitos y mecanismos de garantía del derecho a la segu- ridad social.....	309
C.	Formas de dirimir conflictos relacionados con el derecho a la salud	310
X.	DISCUSIÓN	311
XI.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	314
XII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	316

SEGUNDA PARTE

LA PROTECCIÓN DE DATOS MÉDICOS
EN EL ORDENAMIENTO DOMINICANO

Jimena M. Conde Jiminián

I. INTRODUCCIÓN331

II. ESPECIAL NATURALEZA DE LOS DATOS MÉDICOS O SANITARIOS... 336

 A. Clasificación de los datos personales 336

 B. Relación con los derechos a la salud, a la intimidad y a la autodeter-
 minación informativa 340

III. ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SANITARIA Y CONFI-
DENCIALIDAD DE LOS DATOS PERSONALES..... 342

IV. RÉGIMEN DE PROTECCIÓN Y TRATAMIENTO DE DATOS 350

 A. Principios rectores de la protección de datos y derechos de los titula-
 res de los datos 350

 B. Marco normativo de protección: *habeas data* 354

V. CONCLUSIONES 359

VI. BIBLIOGRAFÍA 362

PRIVACIDAD, EQUIDAD Y ÉTICA:
DESAFÍOS CONSTITUCIONALES DE LA INTELIGENCIA
ARTIFICIAL EN EL ÁREA DE LA SALUD

Mónika Melo Guerrero

I. INTRODUCCIÓN366

 A. Contexto y relevancia del tema..... 366

 B. Objetivos de la investigación 369

 C. Metodología..... 369

II.	MARCO TEÓRICO.....	371
A.	Nociones generales sobre IA	371
B.	Conceptos clave: privacidad, equidad y ética en el uso de IA	373
C.	Principios constitucionales relevantes en la República Dominicana respecto de la privacidad, la equidad y la ética	375
III.	PRIVACIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA	380
A.	Riesgos para la privacidad en la IA aplicada a la salud.....	380
B.	Análisis de la normativa vigente en la República Dominicana: protec- ción de datos y privacidad	382
C.	Marcos regulatorios internacionales relevantes respecto a la protec- ción de datos	383
D.	Análisis comparado: Ley 172-13 de Protección de Datos de Carácter Personal y Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea (RGPD)	387
IV.	EQUIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN EL USO DE IA EN UN SISTEMA DE SALUD.....	391
A.	Desigualdad y sesgos en la IA: riesgos para la equidad en salud.....	391
B.	Marcos regulatorios relevantes con enfoque en la equidad en salud.....	395
V.	ÉTICA Y RESPONSABILIDAD EN EL CONTEXTO DOMINICANO.....	398
A.	Consideraciones éticas en el desarrollo y uso de IA en la salud.....	398
B.	Compromiso de los desarrolladores y usuarios de IA en la salud	399
C.	Marcos regulatorios relevantes con enfoque en ética en el uso de IA en salud.....	402
VI.	DESAFÍOS DEL USO DE IA EN LA SALUD EN LA REPÚBLICA DOMINICANA	405
A.	La IA en el sector salud en la República Dominicana: estrategias y casos concretos de uso y aplicaciones	405
B.	Posible impacto en los derechos fundamentales del uso de la IA en el sector salud en la República Dominicana.....	408
C.	Referencia internacional: impactos positivos del uso de la inteligencia artificial en la salud en otros países	410
D.	Referencias jurisprudenciales: análisis comparado: principios de uso de la inteligencia artificial en jurisprudencia de otras jurisdicciones	415

VII.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	417
A.	Consideraciones finales	417
B.	Recomendaciones generales para enfrentar los desafíos del uso de la IA en el sector salud	418
C.	Propuestas y recomendaciones para fortalecer la privacidad, la equidad y la ética en el uso de IA en la salud en la República Dominicana	421
VIII.	BIBLIOGRAFÍA	424

EL DERECHO A LA HUELGA DEL PERSONAL SANITARIO Y EL DERECHO A LA SALUD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DOMINICANO

William Enrique Cueto Zorrilla

I.	INTRODUCCIÓN	431
II.	DIMENSIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA HUELGA	434
A.	La existencia de un conflicto laboral como presupuesto del derecho fundamental a la huelga.....	434
B.	Titularidad, sujetos obligados y contenido esencial del derecho fundamental a la huelga.....	435
C.	Concepto y alcance de los servicios esenciales	441
III.	DIMENSIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA SALUD	445
A.	El modelo prohibicionista adoptado por el ordenamiento jurídico dominicano.....	447
IV.	ANÁLISIS CRÍTICO DEL MODELO PROHIBICIONISTA ADOPTADO POR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DOMINICANO	452
A.	Aplicación del test de razonabilidad para evaluar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto del modelo prohibicionista	454
V.	RECOMENDACIONES.....	461
VI.	CONCLUSIONES	462
VII.	BIBLIOGRAFÍA	463

EL RÉGIMEN SANCIONADOR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL SECTOR SALUD

Boris Francisco De León Reyes

I.	INTRODUCCIÓN	465
II.	LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	466
	A. Justificación necesaria.....	466
	B. Principios rectores de la potestad sancionadora.....	470
III.	LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD A TRAVÉS DE LA POTESTAD SANCIONADORA	476
	A. El derecho a la salud como un bien jurídico protegido por el régimen punitivo del Estado	476
	B. La potestad sancionadora de la administración pública y la protección del derecho a la salud.....	478
	C. El procedimiento administrativo sancionador en el sector salud	501
IV.	CONCLUSIONES	505
	NORMATIVA	507
V.	BIBLIOGRAFÍA	508

LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD

Yasmin Cerón Castro

I.	INTRODUCCIÓN	511
II.	PRECISIONES SOBRE EL ESTADO COMO GARANTE DEL DERE- CHO FUNDAMENTAL A LA SALUD	513

III.	LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD ...	518
A.	Contexto actual de la compra y contratación pública en el sector salud ...	524
B.	La compra y contratación pública en situaciones de emergencia: lecciones aprendidas y tareas pendientes	550
III.	REFLEXIONES FINALES	556
IV.	BIBLIOGRAFÍA	561

TERCERA PARTE

LA JURISPRUDENCIA CONTEMPORÁNEA DE LA CORTE DE CASACIÓN EN MATERIA DE SALUD Y RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA

Edgar Torres Reynoso

INTRODUCCIÓN	567
Derecho a la salud.....	569
Contrato de prestación de servicios de salud	572
Centros médicos	573
Cirugía plástica.....	580
Consentimiento informado	583
Contrato de prestación de servicios de salud	588
Hospital público	590
Médicos.....	592
Paciente	594
Responsabilidad civil médica	595
SEMBLANZAS DE AUTORES	607

LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD¹

Yasmin Cerón Castro²

*Profesora de Derecho de la Contratación Pública
Universidad Iberoamérica (UNIBE)*

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN. II. PRECISIONES SOBRE EL ESTADO COMO GARANTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. III. LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD. A. CONTEXTO ACTUAL DE LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL SECTOR SALUD. 1. *Delimitación de las compras y contrataciones en el sector salud y órganos competentes.* 2. *Procedimientos de compra y contratación bajo la ley nacional.* 3. *Mecanismos regionales para la compra y contratación del sector salud.* 3.1. Fondo Estratégico de la OPS. 3.2. Negociación Conjunta del COMISCA. B. LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA EN SITUACIONES DE EMERGENCIA: LECCIONES APRENDIDAS Y TAREAS PENDIENTES. IV. REFLEXIONES FINALES. V. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El derecho a la salud, en tanto derecho fundamental, exige al Estado velar por la protección de la salud de todas las personas y procurar medios para la

¹ La información estadística utilizada en este trabajo corresponde a los datos disponibles hasta el cierre de la investigación en el año 2023. Dado el ritmo acelerado de cambio en el sector de las compras y contrataciones públicas, algunos de estos datos podrían haber sido actualizados en años posteriores.

² La autora agradece la valiosa y gentil colaboración de los licenciados Carlos Pimentel F. y Carlos Romero, director general y director de gestión del SNCP de la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), respectivamente, para poder generar y obtener a través del Portal de Datos Abiertos la data y estadísticas de las adquisiciones del sector salud en el año 2023. Cualquier error o imprecisión es exclusivo de la autora y no representa en modo alguno la opinión oficial ni la postura de la DGCP.

prevención y tratamiento de todas las enfermedades, asegurando el acceso a medicamentos de calidad y dando asistencia médica y hospitalaria gratuita a quienes la necesiten.

De lo anterior se desprende la necesidad de que el Estado, en su rol de garante de la efectividad de los derechos fundamentales y más concretamente del derecho a la salud, esté llamado a desarrollar políticas, planes, programas y ejecutar acciones para que exista acceso a servicios de salud integrales, oportunos, de calidad, de manera universal, pero, sobre todo, equitativa para aquellas personas vulnerables y de menores ingresos.

La Constitución une esa función prestacional con otros deberes como es el «deber fundamental del Estado a garantizar la racionalidad del gasto público y la promoción de una Administración pública eficiente»³; también dispone que «la planificación, programación, ejecución y evaluación de la asignación del gasto público responderán a los principios de subsidiaridad y transparencia, así como a los criterios de eficiencia, prioridad y economía»⁴. Estas disposiciones influyen en el enfoque y gestión de la compra y contratación pública, que será uno de los principales mecanismos que utilizará el Estado para cumplir su obligación prestacional.

Así pues, la finalidad de la contratación pública se ha ampliado. Ha pasado de ser aquel mecanismo utilizado por el Estado para adquirir la prestación de servicios, la ejecución de obras y el suministro de bienes de parte del sector privado, a tomar en cuenta el poder de compra para transformarlo en una herramienta estratégica para la promoción y ejecución de políticas públicas, como serían las obligaciones prestacionales del derecho a la salud.

Esta transformación en la forma de comprar y contratar supone necesariamente un cambio en la perspectiva tradicional de las adquisiciones que pase de un enfoque puramente economicista, al seleccionar los bienes, servicios y obras en atención al menor precio, a considerar otros criterios que se circunscriben al enfoque de valor por dinero.

En el campo de la salud, el camino hacia un nuevo enfoque de la contratación ha sido complejo, y se ha complicado más tras la pandemia declarada por el virus SARS-CoV-2, popularmente conocido por la enfermedad que ocasiona,

³ Artículo 75.6 de la Constitución.

⁴ Artículo 238 de la Constitución.

COVID-19, que dejó evidenciado a nivel mundial el vacío legal y operativo para abastecerse de los insumos más básicos para la protección de la salud de las personas.

Se evidenció el limitado acceso a los servicios de salud y la ausencia de estrategias legales para promover e incentivar, a través de la contratación pública, la innovación que se necesita para desarrollar medicamentos o tratamientos terapéuticos novedosos y vacunas a fin de atender enfermedades poco comunes o poco estudiadas que trascienden las posibilidades del Estado.

Por lo anterior, en este trabajo analizamos cuáles mecanismos y procedimientos de compra y contratación pública utiliza el Estado para cumplir sus deberes y obligaciones en el ámbito del derecho a la salud, si pueden considerarse eficientes y cuáles cambios y estrategias pudieran implementarse para potencializar los recursos y los resultados obtenidos y acercarnos a las metas propuestas para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

II. PRECISIONES SOBRE EL ESTADO COMO GARANTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

Con la proclamación de la Constitución dominicana (CD) el 26 de enero de 2010, se da paso a lo que hemos definido como «una renovada visión de los derechos fundamentales que incluye una serie de novedosos principios, valores y pilares sustanciales que son el nuevo punto de referencia para cada una de las políticas, planes, programas, proyectos y acciones que ejecuta el Estado»⁵.

La influencia principal de esta nueva visión puede atribuirse al neoconstitucionalismo. Para el reconocido filósofo del derecho Prieto Sanchís⁶, el neoconstitucionalismo tiene una visión de la carta magna enfocada en los valores y principios vinculados a los derechos fundamentales de las personas y a su dignidad, que exceden su formulación meramente escrita. La dignidad y los derechos fundamentales se convierten en fundamento de la nueva forma de organización estatal y guía de su accionar.

⁵ CERÓN CASTRO (Yasmin), «La protección y promoción de los derechos fundamentales a través de la contratación pública», *Contrataciones RD*, año 1, núm. 1, enero-junio 2023, p. 9

⁶ PRIETO SANCHÍS (Luis), «Neoconstitucionalismo y ponderación judicial» en CARBONELL (Miguel) (ed.), *Neoconstitucionalismo*, 2.ª ed., Editorial Trotta, Madrid, 2005, p. 132.

Así pues, al constituir la dignidad humana el valor primario y principio constitucional supremo, este nuevo constitucionalismo demanda amplia protección hacia la persona. De igual forma lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en su Sentencia TC/0081/14, de fecha 12 de mayo de 2014, al explicar que la dignidad humana «Es el derecho que tiene cada ser humano de ser respetado y valorado como ser individual y social con sus características y condiciones particulares⁷» y en su Sentencia TC/0030/19⁸, de 2 de abril de 2019, al decir que el respeto y protección de la dignidad humana es una responsabilidad esencial de los poderes públicos.

En palabras de Cabral Brea, «el respeto por la persona humana se convierte entonces en premisa antropológica del Estado Social y Democrático de Derecho»⁹, lo que para nosotros significa que la protección, garantía y tutela de los derechos fundamentales del ser humano son un elemento característico de esta forma de Estado, transversal a todas las acciones y ejecutorias públicas.

En el marco de este nuevo horizonte se consolidó una reforma hacia un Estado social y democrático de derecho, conforme al artículo 7 de la Constitución, que supone intrínsecamente promover la finalidad esencial del Estado, que es la protección efectiva de los derechos de las personas¹⁰. Esta finalidad representa, en otras palabras, que el carácter instrumental, servicial y prestacional del Estado debe garantizar que los derechos fundamentales sean respetados y disfrutados en su máxima expresión, además de ser desarrollados de forma progresiva.

En este punto precisamos que en la Constitución dominicana el derecho a la salud se reconoce expresamente como un derecho fundamental que, además, debe ser protegido por el Estado, como señala su artículo 61:

Toda persona tiene derecho a la salud integral. En consecuencia:

- 1) El Estado debe velar por la protección de la salud de todas las personas, el acceso al agua potable, el mejoramiento de la alimentación, de los servicios sanitarios, las condiciones higiénicas, el saneamiento ambiental, así como procurar los medios para la prevención y tratamiento de todas las

⁷ Fundamento 10.3 de la Sentencia TC/0081/14.

⁸ Fundamento letra o de la Sentencia TC/0030/19.

⁹ CABRAL BREA (Mayra Z.), *El control de las políticas públicas sociales por parte de los tribunales constitucionales: Una mirada desde el neoconstitucionalismo latinoamericano*, 1.^a ed., Tribunal Constitucional, Santo Domingo, julio de 2021.

¹⁰ Artículo 8 de la Constitución.

enfermedades, asegurando el acceso a medicamentos de calidad y dando asistencia médica y hospitalaria gratuita a quienes la requieran;

- 2) El Estado garantizará, mediante legislaciones y políticas públicas, el ejercicio de los derechos económicos y sociales de la población de menores ingresos y, en consecuencia, prestará su protección y asistencia a los grupos y sectores vulnerables; combatirá los vicios sociales con las medidas adecuadas y con el auxilio de las convenciones y las organizaciones internacionales.

Si bien es en la Constitución de 2010 donde se le asigna carácter autónomo al derecho fundamental a la salud, al separarlo de otros derechos como el de seguridad social (artículo 60 CD), generando la obligación directa de proteger la salud y de hacerlo de forma prestacional a través de políticas y el diseño de legislaciones —e incluso con el apoyo en las convenciones y las organizaciones internacionales—, no menos cierto es que su reconocimiento y deber de protección ya resultaba impuesto al Estado dominicano a raíz de los distintos instrumentos internacionales¹¹.

En ese sentido, desde la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, se reconoce el derecho de las personas —con independencia del derecho a la seguridad social (artículo 22)— a la salud y el bienestar, a la asistencia médica y a los servicios sociales necesarios (artículo 25).

Asimismo, la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS)¹² reconoce el derecho a la salud como el bienestar físico, mental y social con rango de derecho fundamental; y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹³ (PIDESC) reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental,

¹¹ Podemos decir que estos instrumentos internacionales que vinculan al Estado dominicano se integraron a nuestro cuerpo jurídico como parte del bloque de constitucionalidad, entendiendo que dichas normas, sin formar parte del texto constitucional, deben considerarse incorporadas al mismo, como fue reconocido por la Suprema Corte de Justicia en su Resolución SCJ 1920-2003 y que actualmente ha sido incluido de manera expresa en el artículo 74.3 de la Constitución y artículo 7.10 de la Ley 137-11, orgánica del Tribunal Constitucional.

¹² La Constitución fue adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 Estados y que entró en vigor el 7 de abril de 1948.

¹³ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, con entrada en vigor el 3 de enero de 1976 y aprobado por el Congreso Nacional de la República Dominicana mediante Resolución 3701 el 14 de noviembre de 1977 y publicado en la Gaceta Oficial Núm. 9455, del 17 de diciembre de 1977.

imponiendo a los Estados parte el deber de asegurar la prevención y el tratamiento de las enfermedades de cualquier índole¹⁴ y la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad¹⁵.

En cuanto a la normativa nacional, la Ley General de Salud Pública 42-01 reconoce la salud como un medio para el logro del bienestar común y un fin como elemento sustantivo para el desarrollo humano vinculado estrechamente al desarrollo de la sociedad¹⁶; y la Ley 1-12 que establece la Estrategia Nacional de Desarrollo (Ley END)¹⁷ dispone en su artículo 8, segundo eje estratégico, que el Estado debe procurar que la sociedad tenga garantizada la igualdad de derechos, entre ellos, el derecho a la salud en condiciones que ofrezcan a la población acceso a un modelo de atención integral, con calidad y calidez¹⁸, incluido el acceso a medicamentos en el mercado nacional¹⁹.

Debe resaltarse que el derecho a la salud no solo abarca el acceso a asistencia médica oportuna y a medicamentos de calidad, seguros, eficaces y asequibles, sino también el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, alimentos sanos, vivienda adecuada, condiciones dignas de trabajo, medio ambiente sano, y el acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva, como ya refiere el numeral 1 del citado artículo 61 de la Constitución²⁰.

Por lo anterior, como afirma Castillo Víquez²¹, cuando se habla de derecho de salud, se integran otros derechos y acciones concretas, como, por ejemplo,

¹⁴ Numeral 2 (c) del PIDESC.

¹⁵ Numeral 2 (d) del PIDESC.

¹⁶ Artículo 2 Ley 42-01.

¹⁷ Ley que establece objetivos y metas para alcanzar el modelo de desarrollo sostenible al que aspira llegar la República Dominicana para el 31 de diciembre del año 2030.

¹⁸ Objetivo general 2.2 y objetivo específico 2.2.1 de la Ley END 1-12.

¹⁹ La línea de acción 2.1.1.6 del objetivo general 2.2 sobre salud y seguridad social integral de la Ley 1-12.

²⁰ Sobre el alcance del derecho a la salud, véase Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), «La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: En la mitad del camino hacia 2030. Objetivos, metas e indicadores», Santiago, 2023, disponible en línea, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/68016-la-agenda-2030-objetivos-desarrollo-sostenible-la-mitad-camino-2030-objetivos> [consulta: 5 septiembre 2023], y el documento «Estrategia para el acceso universal a la salud y la cobertura universal de salud», Consejo Directivo, Washington, DC, EUA, 29 de septiembre al 3 de octubre de 2014, disponible en línea, <https://www.paho.org/es/documentos/estrategia-para-acceso-universal-salud-cobertura-universal-salud> [consulta: 5 septiembre 2023].

²¹ CASTILLO VÍQUEZ (Fernando), «El acceso a la salud como un derecho fundamental», *Revista Dominicana de Derecho Procesal Constitucional*, año 2, núm. 2, 2017, República Dominicana, p. 167.

1) la disponibilidad de servicios y programas de salud en cantidad suficiente para los usuarios de estos servicios y destinatarios de estos programas, y 2) la accesibilidad a estos servicios y programas en equidad e igualdad de condiciones para todas las personas, sin discriminación en el acceso a los servicios de salud y con calidad, con accesibilidad física particularmente por parte de los más vulnerables y con clara información.

No cabe duda de que el derecho a la salud exige que la atención médica y el acceso al sistema sanitario tengan una protección real y efectiva y no sean una mera idealización; así lo asienta el Tribunal Constitucional en su Sentencia TC/0111/19, de 27 de mayo de 2019²², tomando como base las consideraciones expuestas por la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia T-178/17.

El mismo Tribunal Constitucional ya había aclarado con anterioridad, en su Sentencia TC/0031/18, de 13 de marzo de 2018, que «el derecho a la salud se constituye como una obligación de medios y no de resultados, cuya protección de manera primordial recae sobre la responsabilidad del Estado frente a las necesidades de los particulares [...]»²³.

En otras palabras, que la obligación sea de medios y no de resultados responde a que existen condiciones de las personas que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre estas y el Estado, pues este no puede evitar que una persona se enferme; es una cuestión que escapa de su control. Por lo tanto, el derecho a la salud, en tanto derecho social de carácter prestacional²⁴, debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más

²² Fundamento 11.35 de la Sentencia TC/0111/19.

²³ Fundamento h) de la Sentencia TC/0031/18.

²⁴ Sobre la obligación prestacional, Salcedo Camacho explica que el derecho social de los del tipo prestacional impone al Estado la obligación de ejercer acciones positivas para beneficiar a los y las ciudadanas. En este caso, las prestaciones a cargo del Estado incluyen tanto la creación de leyes y políticas públicas para favorecer a los/as ciudadanos/as con un sistema de salud adecuado, como el reconocimiento de que el Estado debe propiciar un sistema de prevención no solo de enfermedades sino de las condiciones que las pueden producir, quedando a su cargo otras obligaciones tales como garantizar el acceso a agua potable, el mejoramiento de la alimentación, de los servicios sanitarios, las condiciones higiénicas y el saneamiento ambiental. SALCEDO CAMACHO (Carlos), *Constitución comentada*, 3.ª ed., Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Santo Domingo, julio de 2012, p. 132.

alto nivel posible de salud, como establece el ya mencionado artículo 12 del PIDESC²⁵.

Es en este punto precisamente donde el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR, por sus siglas en inglés²⁶) realiza una valiosa interpretación sobre las obligaciones que tiene el Estado frente al derecho a la salud, y destaca que son de tres tipos o niveles: una obligación de respetar²⁷, una obligación de proteger²⁸ y una obligación de cumplir²⁹.

De todo lo anterior se desprende la necesidad de que el Estado, en su rol de garante de la efectividad de los derechos fundamentales y más concretamente del analizado derecho a la salud, esté llamado a desarrollar políticas, planes, programas y ejecutar acciones, como se verá más adelante, para que exista acceso a servicios de salud integrales, oportunos, de calidad, de manera universal, pero, sobre todo, equitativa para aquellas personas vulnerables y de menores ingresos.

III. LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO HERRAMIENTA ESTRATÉGICA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD

La compra y contratación pública, de manera genérica, puede entenderse como la secuencia de procesos y procedimientos que lleva a cabo la Administración pública³⁰ para adquirir bienes, servicios y obras de un tercero que proviene del sector privado, para satisfacer el interés general.

²⁵ Para ampliar sobre el alcance del derecho a la salud, véase la Observación general núm. 14 aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su 22.º período de sesiones, celebrado del 25 de abril al 12 de mayo de 2000. Disponible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf> [consulta: 5 septiembre 2023].

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Señala que la obligación de *respetar* exige que los Estados se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud.

²⁸ En cuanto a la obligación de *proteger* refiere que requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías.

²⁹ Sobre la obligación de *cumplir* expone que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud. Adicionalmente, en la obligación de cumplir, las observaciones generales núm. 12 y núm. 13 incorporan una obligación de *facilitar* y una obligación de *proporcionar*. En la presente observación general, la obligación de cumplir también incorpora una obligación de *promover*, habida cuenta de la importancia crítica de la promoción de la salud en la labor realizada por la OMS y otros organismos.

³⁰ Cuando se emplea el término Administración o Administración pública, se refiere a los órganos y entes que forman parte del Estado, incluyendo cada uno de sus poderes, instituciones autónomas y descentralizadas.

A lo largo de la historia, las compras y contrataciones públicas han tenido como objetivo fundamental fomentar la competencia, garantizar la transparencia y combatir la corrupción. Este ámbito se considera de alto riesgo debido al volumen de inversión que implica, representando en promedio entre el 12 y el 15% del PIB a nivel mundial³¹. Aunque en América Latina, según el último informe de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)³², el promedio es de un 6.6% del PIB, en el caso de República Dominicana, el impacto de las compras públicas es considerablemente más alto si se valora que la inversión oscila entre un 28% y un 32%³³ del presupuesto nacional.

Dada la magnitud de la inversión que involucra, la contratación pública tradicionalmente ha estado orientada a prevenir la corrupción, asegurar la selección adecuada de contratistas y evitar sobrecostos en la adquisición de bienes, obras y servicios. En este contexto, el enfoque ha sido, principalmente, obtener el precio más bajo posible entre las ofertas recibidas.

Como hemos anotado en otra de nuestras publicaciones, «la perspectiva tradicional de la contratación pública se limita a procurar el cumplimiento de los procedimientos de selección de proveedores, velando para garantizar la transparencia y prevenir irregularidades asociadas a conflictos de intereses y corrupción administrativa. Con este enfoque se presta únicamente mayor

³¹ Cfr. La Organización Mundial de Comercio (OMC) afirma que en el año 2019 el promedio del PIB era de 10-15%, disponible en línea, https://www.wto.org/spanish/tratop_s/gproc_s/gproc_s.htm [consulta: 30 agosto 2023]. Mientras que para la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en el año 2019 el monto invertido en contratación pública fue de un 12%, disponible en línea, <https://www.oecd.org/gov/contratacion-publica> [consulta: 30 agosto 2023].

³² Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico y Banco Interamericano de Desarrollo, «Panorama de las administraciones públicas América Latina y el Caribe 2024», OCDE Publishing, 2024, p. 35, disponible en línea, <https://publications.iadb.org/es/panorama-de-las-administraciones-publicas-america-latina-y-el-caribe-2024> y <https://www.oecd.org/publications/panorama-de-las-administraciones-publicas-america-latina-y-el-caribe-2020-1256b68d-es.htm> [consulta: 4 julio 2024].

³³ Respecto al monto del presupuesto nacional destinado a compras y contrataciones públicas, la Dirección General de Contrataciones Públicas ha presentado datos que oscilan en ese rango referido. Al respecto, véase la memoria institucional de la DGCP para el año 2021, p. 6, disponible en línea, <https://memorias.minpre.gob.do/api/documents/2643/download> [consulta: 30 agosto 2023], y la declaración del director general en entrevista realizada por el periódico *El Dinero* el 8 de junio del año 2022, disponible en línea, <https://eldinero.com.do/201961/el-42-7-de-las-compras-del-estado-dominicano-se-realiza-a-traves-de-licitaciones> [consulta: 30 agosto 2023].

atención al menor precio ofertado en la fase precontractual³⁴, criterio que es usualmente preferido y catalogado para identificar la oferta más conveniente»³⁵.

Este concepto básico y general de la contratación pública ha quedado obsoleto, en el sentido de que la contratación ya no gira solamente en torno al precio, sino que está llamada a una transformación de su misión. El fundamento de este cambio se puede atribuir al mismo Estado social y democrático de derecho, que, como hemos referido, tiene como función esencial la protección efectiva de los derechos de las personas y el respeto de su dignidad, por eso los ubica como núcleo o centro de todas las acciones del Estado.

La Constitución une esta función con otros deberes, que influyen en el enfoque y gestión de la compra y contratación pública, como es el deber de eficiencia³⁶ y los principios de subsidiariedad y transparencia con que debe manejarse el gasto público³⁷. Asimismo, al referirse a los servicios públicos, la Constitución indica que «los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo. El Estado garantiza el acceso a servicios públicos de calidad»³⁸.

Todos esos mandatos se vinculan directamente a la compra y contratación y trazan pautas para su desarrollo y ejecución; y es que, para garantizar la protección del ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales, como es el derecho a la salud, la Administración necesita adquirir bienes, servicios y obras para los cuales en la mayoría de los casos requerirá la colaboración del sector privado.

Como hemos referido anteriormente, «de esta forma, la Constitución, como fuente primera de todas las demás normativas, traza un nuevo enfoque para la contratación pública, que es, sin duda, la protección y promoción de los derechos fundamentales como finalidad esencial de un Estado social y

³⁴ El artículo 62 numeral 1 del nuevo Reglamento de Compras y Contrataciones aprobado mediante Decreto 416-23 define esta etapa como aquella «dentro de la cual se realizan todas las actuaciones previas a la formalización del contrato, que incluyen las fases de planificación, de preparación, de convocatoria, de aclaraciones y respuestas a los oferentes, posibles adendas o enmiendas, de presentación, apertura y evaluación de ofertas y la adjudicación».

³⁵ CERÓN CASTRO, «La protección y promoción de los derechos fundamentales a través de la contratación pública», *op. cit.*, p. 11.

³⁶ Artículo 75.6 de la Constitución.

³⁷ Artículo 238 de la Constitución.

³⁸ Artículo 147 de la Constitución.

democrático de derecho, que conlleva como consecuencia una transformación en el objetivo, la forma y la razón de adquirir bienes, obras y servicios»³⁹.

Reconocidos autores⁴⁰ han coincidido en que la contratación pública no puede concebirse exclusivamente como una herramienta de adquisiciones de los poderes públicos, sino como un poderoso instrumento para llevar a cabo políticas públicas tan diversas como el fomento de las micro, pequeñas y medianas empresas (mipymes), la sostenibilidad social, económica y ambiental, y la promoción de la innovación.

Reiteramos que, en el caso dominicano, la contratación pública como herramienta estratégica debe tener fundamento en el cumplimiento de la función esencial del Estado. Así pues, el nuevo constitucionalismo ha dado paso a la promulgación de varias normas transversales respecto al accionar estatal, como la mencionada Ley 1-12, que reconoce en sus ejes estratégicos tercero y cuarto los objetivos concretos del Estado para *mejorar la calidad del gasto público*, asignando prioridad a la dimensión social del desarrollo humano, entre otras vías, a través del uso eficiente de la compra y contratación pública como mecanismo para fortalecer el desarrollo económico-social, proteger el medio ambiente y garantizar el desarrollo sostenible.

Este deber de transformación de la contratación pública como herramienta que apoye en la protección, promoción y garantía de los derechos fundamentales supone necesariamente un cambio en la perspectiva tradicional puramente economicista, en cuanto a comprar y contratar todo en atención al menor precio.

Además, el enfoque dirigido solo a comprar al menor precio trae como consecuencia limitar las capacidades por parte de los compradores en la toma

³⁹ Véase CERÓN CASTRO, «La protección y promoción de los derechos fundamentales a través de la contratación pública», *op. cit.*, pp. 6 y ss.

⁴⁰ CERÓN CASTRO (Yasmin), «La contratación pública en un Estado Social y Democrático de Derecho», *Contrataciones RD*, año 1, núm. 1, República Dominicana, 2023. Véanse GIMENO FELIÚ (José María), *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española. La necesaria adopción de una nueva Ley de contratos públicos y propuestas de reforma*, 1.ª ed., Thomson-Civitas, Madrid, 2006, pp. 16 y 17; GIMENO FELIÚ (J. M), *El nuevo paquete legislativo comunitario sobre contratación pública. De la burocracia a la estrategia. El contrato público como herramienta del liderazgo institucional de los poderes públicos*, 1.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2014, p. 237; PERNAS GARCÍA (Juan José) (dir.), *Contratación Pública Estratégica*, Aranzadi, Navarra, 2013; GONZÁLEZ GARCÍA (J.), «Sostenibilidad social y ambiental en la Directiva 2014/24/UE de contratación pública», *Revista Española de Derecho Europeo*, octubre-diciembre de 2015, pp. 13-42, disponible en línea, https://eprints.ucm.es/id/eprint/43941/1/REDE%2056%20%20Prof.%20Gonzalez%20Ga%20rc%C3%ADa%20_Sostenibilidad....pdf [consulta: 30 agosto 2023].

de decisión estratégica sobre los procedimientos y la ejecución de los contratos, lo que impide hacer de la contratación pública una herramienta para la promoción de los derechos e, incluso, aplicarla como mecanismo para garantizar la sostenibilidad de la adquisición implementando criterios conocidos como valor por dinero⁴¹. En efecto, bajo el enfoque tradicional no es posible mejorar la calidad del gasto como manda la Constitución y la Ley END.

En el campo de la salud, el camino hacia un nuevo enfoque de la contratación para implementar, por medio de contratos públicos, políticas en la materia ha sido aún más complejo, convulso, lento, y ha presentado pocos cambios en cuanto la metodología utilizada para comprar o contratar servicios, medicamentos y dispositivos médicos, que son una parte fundamental del acceso universal a la salud.

En dicho sector, se continúa adjudicando al menor precio ofertado, lo cual podrá ser lo más conveniente en algunos casos, mas no en todos, y no se ha integrado de forma cotidiana durante el ciclo de la contratación una verificación que involucre la confirmación de la satisfacción de la necesidad, la de los pacientes o las personas usuarias de esos servicios, para identificar en qué medida el abastecimiento ha contribuido a proteger y garantizar su derecho a la salud.

Desde el 2014 la Organización Panamericana de la Salud (OPS), en su informe «Estrategia para el Acceso Universal a la Salud y la Cobertura Universal de Salud», resaltó que era importante definir los procesos de compra y contratación «que mejoren la disponibilidad y el uso racional de los medicamentos (incluidas las vacunas), así como de otras tecnologías de salud, de manera sistemática y

⁴¹ El concepto de «valor por dinero» es relativamente reciente, y su inclusión en las reformas legislativas sobre compras y contrataciones es una de las recomendaciones más enfáticas y constantes de los organismos técnicos especializados en la materia. Consiste en ver el valor de la compra más allá del precio, considerando otros factores como la calidad, la sostenibilidad ambiental y económica y el impacto social que puede tener la compra. Para ampliar al respecto, véanse, entre otras, las recomendaciones de la OCDE sobre contratación pública, disponible en línea, <https://www.oecd.org/gov/ethics/OCDE-Recomendacion-sobre-Contratacion-Publica-ES.pdf> [consulta: 30 agosto 2023]; las recomendaciones del BID sobre introducir criterios de selección no monetarios, disponible en línea, <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Las-compras-p%C3%BAblicas-en-Am%C3%A9rica-Latina-y-el-Caribe-y-en-los-proyectos-financiados-por-el-BID-Un-estudio-normativo-comparado.pdf> [consulta: 30 agosto 2023]; y la Directiva modelo de la Red Interamericana de Compras Gubernamentales, disponible en línea, <https://u1y854.a2cdn1.secureserver.net/wp-content/uploads/2021/12/Directiva-Modelo-RICG-para-la-implementacion-de-compras-publicas-sostenibles.pdf> [consulta: 30 de agosto de 2023]

progresiva, además del desarrollo de la capacidad regulatoria y de evaluación para asegurar que los medicamentos sean seguros, eficaces y de calidad»⁴².

Hay que mencionar, adicionalmente, que en la última evaluación realizada sobre el estatus de las metas pautadas como Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), tras haber transcurrido la mitad del período de 15 años acordado para alcanzarlos, la CEPAL «ha estimado que solo el 25% de las metas sobre las que se cuenta con información muestra un comportamiento que permite prever su cumplimiento en 2030; el 48% de las metas sigue una tendencia correcta, pero insuficiente para alcanzarlas, y el restante 27% exhibe una trayectoria de retroceso»⁴³.

Sin duda, estas cifras manifiestan la urgencia de impulsar acciones para encauzar el rumbo hacia el cumplimiento de los ODS y, especialmente, para contrarrestar las tendencias negativas que afectan a algunas metas, entre ellas, varias vinculadas al ODS número 3 de «salud y bienestar», lo cual requerirá de reenfoques e innovaciones en la forma de hacer políticas públicas, considerando horizontes temporales más largos y, sobre todo, aprovechando el monto económico que se canaliza en la contratación pública a fin de convertirla en una real y eficiente herramienta estratégica para materializar la promoción, protección y garantía de los derechos fundamentales, entre ellos el tan necesario derecho a la salud.

La justificación de esta nueva cultura de la contratación pública obliga, en la opinión de García Álvarez y Gimeno Feliú⁴⁴, a repensar la política de contratación pública, que debe atender a la correcta satisfacción de la necesidad que se pretende cumplir mediante el contrato público y donde, lógicamente, la mejor calidad debe ser un principio irrenunciable de la decisión, toda vez que difícilmente se puede considerar correcta una decisión contractual desde

⁴² Organización Panamericana de la Salud (OPS), «Estrategia para el acceso universal a la salud y la cobertura universal de salud», Consejo Directivo, Washington DC, EUA, 29 de septiembre al 3 de octubre de 2014, disponible en línea, <https://www.paho.org/es/documentos/estrategia-para-acceso-universal-salud-cobertura-universal-salud> [consulta: 5 septiembre 2023].

⁴³ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), «La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: En la mitad del camino hacia 2030. Objetivos, metas e indicadores», Santiago, 2023, p. 7, disponible en línea, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/68016-la-agenda-2030-objetivos-desarrollo-sostenible-la-mitad-camino-2030-objetivos> [consulta: 5 septiembre 2023].

⁴⁴ GIMENO FELIÚ (José María) y GARCÍA ÁLVAREZ (Gerardo), *Compra pública de medicamentos y servicios de innovación y tecnología sanitaria: Eficiencia y creación de valor*, 1.ª ed., Aranzadi, Pamplona (Navarra), 2020, p. 182.

la perspectiva del derecho fundamental a la buena administración si no se han tenido en cuenta los aspectos cualitativos de la prestación y el contrato.

Considerando todo lo expuesto, se analiza en los siguientes apartados el contexto legal y práctico actual en el Sistema Nacional de Compras y Contrataciones Públicas (SNCCP) para adquisiciones en el sector salud (A), para luego reflexionar sobre las lecciones aprendidas tras las compras y contrataciones de emergencia y advertir sobre los temas pendientes de atender (B).

A. CONTEXTO ACTUAL DE LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL SECTOR SALUD

El derecho a la salud en tanto derecho social de carácter prestacional y generador de obligaciones de medios y no de resultados, como ha sido criterio del Tribunal Constitucional⁴⁵, y de obligaciones de cumplir, conforme a la interpretación realizada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴⁶, exige que el Estado adopte medidas apropiadas tanto de carácter legislativo, administrativo, presupuestario y judicial, como de políticas públicas para dar plena efectividad al derecho a la salud.

En ese orden de ideas, el Estado, por medio de los distintos entes y órganos que conforman la Administración, está llamado a ejecutar con eficacia esas *obligaciones de medios y de cumplimiento* con medidas apropiadas no solo legislativas y normativas que reconocen expresamente el derecho a la salud, sino con otras medidas que hagan efectiva su protección, como es a través de la asignación presupuestaria destinada al sector y, en consecuencia, de la ejecución eficaz que de ésta se realice mediante las compras y contrataciones públicas.

De acuerdo al presupuesto nacional aprobado para el año 2023, el gasto destinado para salud asciende a RD\$122,301.2 millones⁴⁷, lo que representa un 1.8% del PIB; esta cifra es inferior a lo que se requiere gastar en salud según estudios realizados por la CEPAL⁴⁸ y por la Organización Panamericana de la

⁴⁵ Véase la Sentencia TC0031/18 del 13 de marzo de 2018.

⁴⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *op. cit.*

⁴⁷ Véase el presupuesto ciudadano, disponible en línea, <https://www.digepres.gob.do/wp-content/uploads/2022/10/Presupuesto-Ciudadanos-2023-1.pdf> [consulta: 30 agosto 2023].

⁴⁸ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), «La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: En la mitad del camino hacia 2030. Objetivos, metas e indicadores», Santiago, 2023, disponible en línea, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/68016-la-agenda-2030-objetivos-desarrollo-sostenible-la-mitad-camino-2030-objetivos> [consulta: 5 de septiembre de 2023].

Salud (OPS)⁴⁹, que afirman que es necesario al menos un gasto equivalente al 6% del PIB. En el caso de la República Dominicana, el porcentaje que exige la norma es menor: conforme al mandato del artículo 24 sobre indicadores y metas de la Ley END, se establece que el gasto público en salud debió ser de un 4% del PIB a partir de 2020⁵⁰.

Para la OCDE, el gasto en salud mide el consumo final de bienes y servicios para la salud⁵¹; sin embargo, este concepto puede ser muy amplio y genera distintas interpretaciones, por lo que, al decir de Rathe y Hernández⁵², la definición de qué es o qué no es gasto en salud es un asunto complejo, y para poder facilitar las comparaciones entre distintos países, se ha llegado a un conjunto de criterios y definiciones comunes que son compatibles con las normas internacionales del Sistema de Cuentas de Salud (SHA⁵³, por sus siglas en inglés).

Si llevamos esto a la clasificación funcional del gasto en la República Dominicana⁵⁴, se traduce en los siguientes ítems: 1) atención curativa, la cual puede ser con internamiento o sin internamiento; 2) atención de rehabilitación; 3) atención preventiva, con el desglose de algunos programas específicos, como educación e información, inmunizaciones, programas de detección temprana, de vigilancia del estado de salud, vigilancia epidemiológica y otros; 4) servicios auxiliares, como medios de diagnóstico, ya sea de laboratorio, de imágenes y otros; 5) bienes médicos, como medicamentos con y sin prescripción, prótesis, lentes, etc.; y 6) servicios de gobernanza, rectoría y administración del financiamiento a la salud.

⁴⁹ Organización Panamericana de la Salud (OPS), «Estrategia para el acceso universal a la salud y la cobertura universal de salud», *op. cit.*

⁵⁰ La Ley END núm. 1-12 establece de forma escalonada un aumento de este porcentaje cada quinquenio, un 4% en el año 2020, un 4.5% en el año 2025 y un 5% en el año 2030.

⁵¹ Véase el informe sobre estadísticas «gasto en salud», disponible en línea, <https://www.oecd.org/espanol/estadisticas/gastoensalud.htm> [consulta: 5 septiembre 2023].

⁵² RATHE (Magdalena) y HERNÁNDEZ (Patricia), «Gasto Nacional en Salud en la República Dominicana, 2014: Primer piloto de implementación del SHA 2011», INTEC/ADARS/PLENITUD, Santo Domingo, República Dominicana, 2015, p. 16.

⁵³ *System of Health Accounts*.

⁵⁴ La Dirección General de Presupuesto define la clasificación funcional del gasto como aquel que «divide los gastos de las instituciones públicas dependiendo de la finalidad que se tiene al realizarlo o de las necesidades de la población que se satisfacen con el mismo, permite ver, por ejemplo, cuánto se gasta en educación, en salud, en seguridad ciudadana, en la protección del medioambiente, en la generación de empleo, entre otros sectores», «Presupuesto Ciudadano 2023», *op. cit.*, p. 31.

Respecto a esta clasificación, explican Rathe y Hernández que «el gasto en medicamentos es una partida sustancial del gasto en salud y el componente clave del gasto directo de los hogares, por lo que cualquier política de protección financiera a los hogares dominicanos debe tener como base consideraciones relativas al gasto en medicamentos»⁵⁵.

Visto lo anterior y de cara al análisis que se realiza sobre el impacto de la contratación pública para promover y proteger el derecho a la salud, estos datos nos sirven para dimensionar su poder de acción, ya que en su mayoría el monto del gasto en salud será ejecutado a través de procedimientos administrativos de selección de proveedores de acuerdo a la Ley 340-06 sobre Compras y Contrataciones y su Reglamento de Aplicación⁵⁶, por lo que resulta pertinente analizar el contexto actual de las compras y contrataciones en el sector salud y cómo estas se llevan a cabo.

En esa línea de ideas, tomando como fuente los datos que arroja el portal de Datos Abiertos de la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP)⁵⁷, se advierte que de enero a agosto de 2023 fueron publicados 42,181 procedimientos de selección de proveedores, de los cuales 7,745 fueron convocados por el sector salud (32 procedimientos diarios), mayormente para medicamentos y dispositivos médicos (equipos médicos, reactivos e insumos sanitarios, etc.), lo que equivale al 18% del total de los procedimientos transados en el Sistema Electrónico de Contratación Pública-Portal Transaccional (SECCP)⁵⁸. Por tanto, el sector salud es el segundo con más convocatorias de compra y contratación pública, precedido por el sector industrial⁵⁹.

⁵⁵ RATHE y HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 16.

⁵⁶ Al momento de la presentación de este trabajo en septiembre de 2023, el Reglamento 543-12 sigue vigente, pero será sustituido en marzo de 2024 cuando entre en vigencia el nuevo reglamento aprobado mediante Decreto 416-23.

⁵⁷ El Portal de Datos Abiertos de la Dirección General de Contrataciones Públicas fue elaborado para poner a disposición de las mipymes, mujeres, periodistas, investigadores y sociedad civil informaciones estratégicas sobre el Sistema Nacional de Compras y Contrataciones en un formato consumible, disponible en línea, <https://datosabiertos.dgcp.gob.do/opendata> [consulta: 27 de septiembre de 2023].

⁵⁸ Único portal electrónico oficial para realizar las compras y contrataciones públicas de acuerdo al Decreto 15-17 que entró en vigor el 1.º de noviembre de 2017 para todas las adquisiciones que se realicen con fondos públicos en el marco de las instituciones sujetas a la Ley 340-06 y sus modificaciones.

⁵⁹ En cantidad de procedimientos convocados, el tercer lugar es para la contratación de publicidad, el cuarto para la contratación de construcciones de obras y el quinto para transporte.

En ese mismo período, de enero a agosto de 2023, a través del SECCP fueron adjudicados RD\$114,133 millones de pesos dominicanos, de los cuales RD\$10,853 millones correspondieron al sector salud, equivalentes al 10% del total de las compras, ocupando el sector salud la tercera posición en cuanto a montos adjudicados, precedido solamente por los renglones de construcciones (obras) y transporte. En declaraciones ofrecidas por el director general de Contrataciones Públicas, de esos RD\$114,133 millones, el 4.8% ha sido destinado para la adquisición de medicamentos⁶⁰, que asciende aproximadamente a RD\$5,478 millones de pesos dominicanos.

Ahora bien, la realidad es que un mayor gasto en medicamentos, que es el renglón que más se adquiere a través del SNCCP, tampoco es una apuesta a mayor salud. De hecho, en los últimos dos estudios de la OCDE en la materia, «Health at Glance 2021 y 2023» (Panorama de la Salud 2021 y en el del 2023)⁶¹, se advierte que «el gasto en salud sigue concentrándose en forma predominante en la atención curativa, más que en la prevención de enfermedades y promoción de la salud, y el gasto en hospitales es mucho más alto que en atención primaria», por lo que se recomienda replantear las formas de intervención por parte del Estado y preparar los sistemas sanitarios.

No obstante lo anterior, tampoco podemos tapar el sol con un dedo; cambiar a corto plazo la distribución del gasto en salud no solo depende de las prioridades del Gobierno y de los objetivos que se establezcan en la Ley END, sino que va a estar supeditado a las necesidades de la población dominicana (que se traducen en demandas al sistema). Desde el 2014 ya recalcan Rathe y Hernández⁶² que el grueso del gasto abarca la atención especializada a enfermedades (su tratamiento, rehabilitación y cura) y la hospitalización, no la atención primaria ni la prevención de enfermedades, de ahí que las compras y contrataciones hayan estado enfocadas en este renglón.

⁶⁰ Estas declaraciones fueron ofrecidas el 15 de agosto de 2023 mediante nota de prensa oficial en el marco del ingreso de la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP) al Observatorio de Precios de Medicamentos de las Naciones Unidas, disponible en línea, <https://www.dgcp.gob.do/noticias/dgcp-ingresa-al-observatorio-de-precios-de-medicamentos-de-naciones-unidas> [consulta: 1.º septiembre 2023].

⁶¹ Publicado en noviembre de 2023 por OECD, «Health at a Glance 2022: OECD Indicators», OECD Publishing, París, disponible en línea, <https://www.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/health-at-a-glance-> [consulta: 2 febrero 2024].

⁶² RATHE (Magdalena) y HERNÁNDEZ (Patricia), «Gasto Nacional en Salud en la República Dominicana, 2014: Primer piloto de implementación del SHA 2011», INTEC/ADARS/PLENITUD, Santo Domingo, República Dominicana, 2015, p. 116.

Así que, si bien estas cifras representan solo una parte del contexto cuantitativo del monto económico invertido y dan una idea de la carga operativa que implica la gestión de cada procedimiento para adquirir bienes y servicios que garanticen el derecho a la salud, no menos cierto es que hacen falta mecanismos de medición o verificación para poder confirmar si la compra y contratación ha sido o no estratégica.

La compra y contratación pública habrá sido estratégica y habrá agregado valor cuando exista una correlación entre los bienes y servicios que se adquieren y la mejora en la calidad de la salud de las personas o la mejora en el acceso a recibir atención de calidad. Así pues, un mayor gasto en salud no equivale a una mejor protección y garantía de este derecho fundamental, sobre todo cuando estudios como el mencionado «Health at Glance» (Panorama de la Salud) reconocen que más recursos no se traducen automáticamente en mejores resultados de salud. Por su parte, el Banco Mundial⁶³ advierte que en el año 2021 los países de América Latina promediaron un gasto ineficiente del 4.4% del PIB en sus compras y contrataciones, mayor incluso que el gasto promedio actual de salud en la región.

De ahí que, en el caso dominicano, aun cuando el porcentaje del PIB que establece la ley para gastos en salud no se ha cumplido —aunque no está en discusión si se necesita elevar la inversión—, podemos reflexionar que no se trata simplemente de aumentar el presupuesto, como si esto equivaliera por arte de magia a una mejor protección y promoción del derecho a la salud, sino que el enfoque debe partir de esta realidad para hacer un mejor uso, con calidad, de los recursos existentes para las compras y contrataciones.

En el mismo estudio del Banco Mundial, se expone la necesidad de revisar las prioridades del gasto para que exista una real distribución equitativa y se recomienda como enfoque priorizado «fortalecer los sistemas de salud»; por ello, consideramos imprescindible buscar alternativas que puedan hacer más eficientes las cifras que actualmente se invierten, a través de herramientas que lo potencialicen, como podría ser mediante una contratación pública con visión estratégica, lo cual desarrollamos más adelante.

⁶³ Banco Mundial, «Recobrar el crecimiento: Reconstruyendo economías dinámicas pos-COVID-19 con restricciones presupuestarias», Reporte Semestral (octubre), Banco Mundial, Washington, 2021, p. 9, disponible en línea, <https://openknowledge.worldbank.org/server/api/core/bitstreams/e45b66fe-d866-5f0f-b0a7-31876d9504f4/content> [consulta: 30 agosto 2023].

Hasta aquí podemos afirmar que el Estado dominicano procura ejercer su obligación prestacional y de medios frente al derecho de la salud poniendo a disposición de las personas una red hospitalaria especializada y adquiriendo medicamentos y dispositivos médicos con un limitado presupuesto; en los siguientes apartados veremos cuáles mecanismos utiliza el Estado para cumplir con esta función y si lo hace de manera eficiente. También se proponen estrategias que pudiera implementar para potencializar los recursos y convertir la compra y contratación pública en una eficiente herramienta estratégica que garantice el derecho a la salud.

1. Delimitación de las compras y contrataciones en el sector salud y órganos competentes

La compra y contratación pública para el sector salud es más compleja que la de otros sectores, posiblemente la más compleja, ya que existen más regulaciones legales, comerciales y técnicas y, con ello, más tribulaciones; gran parte de esta complejidad se debe a que impacta directamente en la vida de las personas y también por las particularidades de un mercado tan especializado donde no siempre coexisten la libre competencia y la transparencia de los precios de los productos.

Antes de pasar a analizar cómo se realizan las compras y contrataciones en el sector salud dominicano, conviene precisar algunos conceptos para delimitar el tema. Así pues, cuando nos referimos a las compras y contrataciones públicas del sector salud dominicano, estamos aludiendo a la adquisición de medicamentos y dispositivos médicos, por ser los productos que más incidencia tienen en el gasto en salud, como se analizó anteriormente, y, además, las regulaciones en la materia establecen que el Estado debe garantizar su disponibilidad.

Un dispositivo médico puede ser un equipo, instrumento, aparato, implemento, máquina, implante, reactivo o calibrador in vitro, *software*, material u otro artículo similar o relacionado, previsto por el fabricante para ser empleado en seres humanos, solo o en combinación, que se utiliza para la prevención, el diagnóstico o el tratamiento de una enfermedad, o para detectar, medir, restablecer, corregir o modificar la estructura o la funcionalidad del organismo con algún propósito médico o sanitario⁶⁴.

⁶⁴ Para ampliar, véase la definición expresada en el artículo 2 numeral 12 del Reglamento COMISCA 02-2017 para la «negociación conjunta COMISCA de medicamentos, dispositivos médicos y otros

Por ser un tipo de dispositivo ampliamente adquirido en el SNCCP, y al que haremos referencia más adelante, conviene definir qué es un equipo médico, para lo cual utilizaremos el concepto de la Organización Mundial de la Salud (OMS):

El equipo médico es un dispositivo médico que requiere calibración, mantenimiento, reparación, capacitación de los usuarios y retirada del servicio, actividades gestionadas normalmente por ingenieros clínicos. El equipo médico se usa específicamente para el diagnóstico, el tratamiento o la rehabilitación de una enfermedad o lesión, ya sea solo o junto con accesorios, material fungible (también conocido como material consumible) u otros equipos médicos. No se consideran equipos médicos los dispositivos médicos implantables, desechables o de un solo uso.⁶⁵

Por otra parte, el medicamento es definido por el Reglamento 246-06 como «toda sustancia medicinal y sus asociaciones o combinaciones destinadas a ser usadas en personas y que pueda prevenir, diagnosticar, tratar, curar, aliviar enfermedades o dolencias, o afectar a funciones corporales o al estado mental»⁶⁶.

El mismo reglamento define los medicamentos esenciales como aquellos «fármacos que estando suficientemente probada su seguridad y eficacia en el tiempo, responden de una manera adecuada, teniendo en cuenta la eficiencia, a las necesidades de salud de la población»⁶⁷; estos medicamentos son seleccionados, clasificados y actualizados cada dos años⁶⁸ por el Ministerio de Salud

bienes de interés sanitario para los estados miembros del SICA», del 5 de diciembre de 2017, y la definición de la OPS en el documento «Evaluación de las necesidades de dispositivos médicos», serie de documentos técnicos de la OMS sobre dispositivos médicos», disponible en línea, <https://www.who.int/es/publications/i/item/9789241501385> [consulta: 5 septiembre 2023].

⁶⁵ Organización Mundial de la Salud, «Evaluación de las necesidades de dispositivos médicos», serie de documentos técnicos de la OMS sobre dispositivos médicos, 2012, disponible en línea, <https://www.who.int/es/publications/i/item/9789241501385> [consulta: 5 septiembre 2023].

⁶⁶ Artículo 273 numeral 82 del Decreto 246-06 que aprueba el Reglamento que regula la fabricación, elaboración, control de calidad, suministro, circulación, distribución, comercialización, información, publicidad, importación, almacenamiento, dispensación, evaluación, registro y donación de los medicamentos.

⁶⁷ Artículo 273 numeral 87 del Decreto 246-06.

⁶⁸ Plazo establecido en el artículo 229 del Decreto 246-06; sin embargo, el último listado «cuadro básico de medicamentos esenciales», que consta publicado en el repositorio del Ministerio de Salud Pública, es su séptima edición, aprobada el 8 de junio de 2018. Disponible en línea, <https://repositorio.msp.gob.do/handle/123456789/1092> [consulta: 29 septiembre 2023].

Pública a partir del listado internacional de medicamentos esenciales realizado por la OMS⁶⁹.

Los medicamentos esenciales podrán ser genéricos o de marca⁷⁰, entendiéndose por medicamento genérico «aquel que tiene el mismo principio activo, la misma forma farmacéutica e igual composición cualitativa y cuantitativa que el medicamento original y se caracteriza por tener la misma eficacia terapéutica, seguridad y calidad del medicamento original»⁷¹.

Por mandato de la Ley 42-01, el Ministerio de Salud Pública debe garantizar a las personas el acceso a medicamentos seguros, eficaces, de calidad, con la finalidad de obtener la mejor efectividad terapéutica al menor costo posible para la persona⁷². Asimismo, el Tribunal Constitucional en su Sentencia TC/0031/18, de 13 de marzo de 2018, establece que «el acceso a los medicamentos se configura como una garantía fundamental del derecho a la salud, cuya cobertura debe ser de índole nacional, económicamente asequible para todas las personas sin discriminación alguna, y otorgar los niveles de salubridad y calidad exigidas por las normativas de salud pública en la materia»⁷³.

La compra y contratación de los medicamentos y los dispositivos médicos que realiza el Estado dominicano debe estar a cargo de las instituciones que se establezcan dentro del Sistema Nacional de Salud, bajo la rectoría del Ministerio de Salud Pública, a excepción de los hospitales especiales⁷⁴.

⁶⁹ Cabe referir que para el último listado «cuadro básico de medicamentos esenciales», séptima edición, aprobada el 8 de junio de 2018, el Ministerio de Salud Pública también tomó como referencias listas de medicamentos de la OPS y recomendaciones de protocolos y guías de prácticas clínicas oficiales del país para los principales problemas de salud, solicitudes de inclusión de los establecimientos públicos y también las recomendaciones de agencias como UNFPA y UNICEF.

⁷⁰ Artículo 1 del Reglamento para el Control de los Medicamentos del Plan Básico de Salud, aprobado por el Consejo Nacional de Seguridad Social mediante Resolución 44-03 y 45-04 del 12 y 19 de septiembre de 2002, respectivamente.

⁷¹ Párrafo 2 del artículo 1 del Reglamento para el Control de los Medicamentos del Plan Básico de Salud.

⁷² Artículo 114 literal a.

⁷³ Fundamento h de la Sentencia TC/0031/18 del 13 de marzo de 2018.

⁷⁴ Por hospitales especiales nos referimos a aquellos que no están bajo el ámbito del Servicio Nacional de Salud, como son los hospitales de las Fuerzas Armadas y el de la Policía, en virtud del párrafo del artículo 2 de la Ley 123-15, que a septiembre de 2023 son Hospital General Docente de la Policía Nacional, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara FARD y Hospital Central de las Fuerzas Armadas.

En cuanto a los medicamentos —sean esenciales o no, o medicamentos de alto costo—⁷⁵, dentro del Sistema Nacional de Salud el que tiene la competencia exclusiva para la adquisición de los mismos es el Programa de Medicamentos Esenciales/Centro de Apoyo Logístico (PROMESE/CAL)⁷⁶, y es también el que debe adquirir productos, insumos sanitarios y reactivos de laboratorio (tipos de dispositivos médicos).

De manera expresa, en los párrafos I y III del artículo 2 del Decreto 168-13 se establece que todas las instituciones integradas al Servicio Nacional de Salud (SNS) deberán suplirse de los medicamentos, productos, insumos sanitarios y reactivos de laboratorio a través de PROMESE/CAL, que es la única central de suministro. Esto significa que ninguna institución del servicio público de atención a la salud, es decir, que esté bajo el Servicio Nacional de Salud (SNS), puede comprar o contratar medicamentos esenciales, de alto costo, o productos, insumos sanitarios y reactivos de laboratorio.

En el caso de los equipos médicos, no se advierte la competencia exclusiva a un ente y órgano en concreto para la compra y contratación de este tipo de bien; no obstante, tras la promulgación de la Ley 160-21 que crea el Ministerio de la Vivienda, Hábitat y Edificaciones (MIVHED), se reconoce como atribución de esta entidad la contratación de los equipamientos de carácter público⁷⁷, en los que se incluyen instalaciones y mobiliarios de salud⁷⁸.

⁷⁵ Mediante disposición ministerial núm. 000003 del 5 de marzo de 2015, el Ministerio de Salud Pública creó el Programa de Medicamentos de Alto Costo, que anteriormente era el «programa de paciente protegido», para apoyar a personas de escasos recursos que tienen enfermedades consideradas catastróficas, principalmente contra el cáncer, desde el punto de vista financiero, considerando el alto costo del medicamento. Es una iniciativa prestacional de tipo asistencialista por parte del Estado, que consiste en la entrega de medicamentos a la persona que los solicita directamente conforme a los procedimientos establecidos por Salud Pública.

⁷⁶ El PROMESE/CAL fue creado por el Decreto 2265 del 31 de agosto de 1984 para comprar medicamentos directamente a los proveedores tomando como base el listado de medicamentos emitidos por el Ministerio de Salud Pública, competencia que luego fue ampliada por el Decreto 991-00 del 18 de octubre de 2000 para convertirse en una central de apoyo logístico adscrita a la Presidencia de la República, a fin de implementar un nuevo sistema de suministro de calidad para la atención a la salud. Posteriormente, mediante el Decreto 608-12 del 26 de octubre de 2012 se transfiere su adscripción al Ministerio de Salud Pública y se amplían sus funciones por el Decreto 168-13 del 21 de junio de 2013 a productos, insumos sanitarios y reactivos de laboratorio. Finalmente, por el Decreto 113-21 del 19 de febrero de 2021, también se transfiere la competencia exclusiva de la compra de medicamentos de alto costo que anteriormente estaba bajo el Programa de Medicamentos de Alto Costo del Ministerio de Salud Pública.

⁷⁷ Artículo 13 Ley 160-21.

⁷⁸ Artículo 8 Ley 160-21.

2. Procedimientos de compra y contratación bajo la ley nacional

En el ordenamiento jurídico dominicano, la adquisición de medicamentos y dispositivos médicos se lleva a cabo mediante los procedimientos de selección previstos en la Ley 340-06 sobre Compras y Contrataciones y sus modificaciones, así como en su Reglamento de Aplicación⁷⁹.

Los procedimientos de selección por regla general son ordinarios⁸⁰ si no existen circunstancias especiales o condicionantes de la adquisición del bien a comprar o del servicio y obra a contratar; o pueden ser procedimientos de excepción⁸¹ ante situaciones particulares o especiales que la propia Ley y su Reglamento describen y que justifican un procedimiento singular para responder de forma conveniente y oportuna a esos escenarios y sucesos atípicos.

Una de las críticas que más se le endosa a la Ley 340-06 es que se trata de una norma estrictamente procesalista, es decir, que se enfoca exclusivamente en establecer los pasos para seleccionar al proveedor o contratista (etapa precontractual) y que omitió desarrollar etapas tan vitales como la contractual y postcontractual; cuestiones sobre las que ya ha tomado asunto el Poder Ejecutivo al incorporarlas integralmente en el proyecto de Ley de Compras y Contrataciones Públicas, que finalmente fue aprobado mediante la Ley 47-25⁸².

También se ha criticado que la Ley no contenga consideraciones especiales para las adquisiciones que realice el sector salud⁸³. Esto fue catalogado por el Ministerio de Salud Pública como «amenaza por proceso burocrático complejo, que provoca tardanza en la adquisición de bienes y servicios»⁸⁴. Sobre este punto,

⁷⁹ Aprobado el pasado 14 de septiembre de 2023, mediante Decreto 416-23 y que sustituyó al anterior Reglamento aprobado por Decreto 543-12.

⁸⁰ Aquellos previstos en el artículo 16 de la Ley 340-06.

⁸¹ Aquellos de condiciones especiales descritas en el párrafo del artículo 6, productos, insumos sanitarios, reactivos de laboratorio y equipos médicos.

⁸² Con la Ley 47-25, que entrará en vigencia en enero 2026, se deroga la Ley 340-06 y se propone un nuevo marco regulatorio más moderno para eficientizar los trámites, promover la transparencia, impulsar las mejores prácticas y contribuir a hacer de las contrataciones públicas una herramienta estratégica.

⁸³ Véase el caso colombiano, con disposiciones especiales previstas en el artículo 71 de la Ley 1753 de 2015 que establece «Negociación centralizada de medicamentos, insumos y dispositivos», y el caso mexicano, en el cual la modificación realizada el 11 de agosto de 2020 a su Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP) permite la compra directa de bienes o prestación de servicios para la salud cuando se realice a través de organismos internacionales.

⁸⁴ Así lo describe el Ministerio de Salud Pública en su Plan Estratégico 2021-2024, p. 42, disponible en línea, <https://repositorio.msp.gob.do/bitstream/handle/123456789/2309/9789945644036.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [consulta: 5 septiembre 2023].

opinamos que parte de la tardanza está asociada a la falta de profesionalización en materia de compras y contrataciones, y al uso y costumbre de hacer las adquisiciones de manera repetitiva, sin establecer una estrategia de gestión y en muchos casos de forma segregada o fraccionada, lo que genera mayor carga laboral a lo interno de cada institución.

Lo cierto es que las fases a las que las instituciones suelen dedicar más tiempo son precisamente aquellas donde la ley no establece plazos, pues son discrecionales, como, por ejemplo, en los tiempos para la evaluación de ofertas y para ordenar la adjudicación.

En lo que entra en vigencia la Ley 47-25, los procedimientos de selección ordinarios con los que se pueden adquirir medicamentos y equipos médicos por la Ley 340-06 de Compras y Contrataciones son los siguientes: licitación pública, licitación restringida, comparación de precios, compra menor y subasta inversa⁸⁵.

El procedimiento a seleccionar dentro de estas opciones está determinado por el presupuesto estimado a gastar para la adquisición⁸⁶, ya que la Ley no considera el tipo de bien a comprar o el servicio a contratar como criterio de selección.

La única diferencia entre un procedimiento y otro es el tiempo entre la publicación del aviso o anuncio de la convocatoria y el plazo para entregar las ofertas. En todos los casos —con muy sutiles diferencias en la compra menor—, el procedimiento a seguir es el mismo, independientemente del objeto de la adquisición, es decir, se deben agotar exactamente los mismos pasos tanto para comprar lapiceros como para construir un puente o para adquirir medicamentos y dispositivos médicos.

La ausencia de especialización de procedimientos que consideren el objeto a adquirir y no el monto del gasto genera un incentivo negativo a las instituciones contratantes, pues, ante la falta de profesionalización en la materia, aplican

⁸⁵ En la Ley 47-25 se eliminan los procedimientos de licitación restringida y de comparación de precios, y se incorpora la licitación pública abreviada junto a la contratación simplificada.

⁸⁶ Para identificar el tipo de procedimiento de selección que debe ser utilizado, cuando se trate de procedimientos ordinarios, el artículo 17 de la Ley 340-06 (que se mantiene en el artículo 59 de la Ley 47-25) establece unas cifras o factores que se multiplican por el presupuesto nacional aprobado para ese año y que son calculados y actualizados anualmente por la Dirección General de Contrataciones Públicas. El resultado de estos factores arroja unos umbrales que fijan los montos tope por tipo de procedimiento.

los mismos criterios de evaluación y adjudicación de forma mecánica, por entenderlos asociados al tipo de procedimiento y no al objeto de la necesidad que se pretende satisfacer con el bien y servicio requerido. En consecuencia, se enfocan mayormente en criterios exclusivamente economicistas, sin ponderar otras necesidades concretas, como las particularidades del objeto a contratar, o la realidad del mercado.

Esta es una mala práctica que ya ha sido analizada por la Dirección General de Contrataciones Públicas, órgano rector en la materia, que en el mes de agosto de 2023 publicó el documento «Pautas sobre el criterio Valor por Dinero en la Contratación Pública»⁸⁷. Se trata de una guía básica que recoge las instrucciones del Decreto 617-22 sobre compras sostenibles y las mejores prácticas para orientar a las instituciones a ver las compras no como un mecanismo exclusivamente de abastecimiento, sino como una herramienta con la capacidad de satisfacer las necesidades públicas, como sería precisamente proteger, promover y garantizar el derecho fundamental a la salud, a través de adquisiciones eficientes y diseñadas estratégicamente para mejorar los servicios públicos y la accesibilidad de los destinatarios a los bienes y servicios de salud contratados.

De los procedimientos ordinarios referidos, solamente la subasta inversa es particular; se utiliza para la adquisición de cualquier bien con especificaciones uniformes o estándar y consiste en que los oferentes que hayan cumplido técnicamente con lo solicitado podrán participar en una subasta reduciendo el precio inicialmente ofertado en valores o porcentajes mínimos mediante puja electrónica a través del SECCP. A diferencia de los demás procedimientos, no está sujeta a un presupuesto de adquisición limitado por un umbral y tiene como propósito la reducción del precio de compra, sobre todo si se adquieren volúmenes o grandes cantidades, lo que da paso a reducción de costos por economía de escala.

En este punto, conviene subrayar que la nueva perspectiva de la contratación pública enfocada en una herramienta estratégica que dé paso al criterio «valor por dinero» constituye un concepto relativo, pues a veces el «valor» coincide con el «menor precio». Esto significa que existen casos en los cuales el

⁸⁷ CERÓN CASTRO (Yasmin) y DE LEÓN, (Boris), *Pautas sobre el criterio valor por dinero en la contratación pública*, Dirección General de Contrataciones Públicas, Unión Europea y Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), 2023.

criterio «valor por dinero» se satisface eligiendo la oferta que presente el menor precio, pues no se identifican otros costos asociados. Es precisamente por estos casos que la Ley 340-06, en su artículo 26 párrafo I, establece que, cuando se trate de bienes y servicios estandarizados, se entenderá, en principio, como oferta más conveniente la de menor precio.

En lo que respecta a la subasta inversa, consideramos que es la modalidad idónea para la compra de medicamentos genéricos, que son productos estandarizados de costo bajo y cuyo pago estaría asociado a la entrega puramente del bien —pues ya se tiene probada la eficacia terapéutica, seguridad y calidad del medicamento⁸⁸—, lo que supondrá la posibilidad de aplicar mecanismos simples de adjudicación y rápida verificación para la institución contratante. Además, el proceso podría lograrse en un plazo mucho más breve, considerando que entre la convocatoria y la fecha de recepción de ofertas solo se exigen diez días, mientras que en una licitación pública son treinta días.

A pesar de que la subasta incentiva la reducción de los precios ofertados y está disponible en el SECCP desde junio de 2020, el PROMESE/CAL a septiembre de 2023 no había convocado la primera, aun cuando es este el procedimiento más idóneo para la adquisición de medicamentos genéricos, insumos sanitarios y reactivos de especificaciones uniformes y estandarizadas, y considerando que la función de este órgano es adquirir este tipo de bienes para todas las instituciones del SNS, concentrando la demanda para realizar procedimientos con mayor volumen y lograr economía de escala y menor cantidad operativa, eliminando los microprocesos de compras.

La concentración de la compra de medicamentos, productos, insumos sanitarios y reactivos de laboratorio a cargo de PROMESE/CAL es mandato del Decreto 168-13; sin embargo, aun cuando está vigente desde el año 2013, basta ingresar al portal electrónico SECCP para observar que, diez años más tarde, existen todavía procedimientos publicados por hospitales, por Servicios Regionales de Salud que forman parte del SNS⁸⁹, para la compra de medicamentos,

⁸⁸ Véase PUIG-JUNOY (Jaume), «Los medicamentos genéricos pagan el precio de ser de referencia», *Revista Administración Sanitaria*, núm. 2, 2004, pp. 42 y ss. Disponible en línea, <https://www.elsevier.es/es-revista-revista-administracion-sanitaria-siglo-xxi-261-pdf-13059386> [consulta: 20 septiembre 2023]

⁸⁹ Por citar algunos ejemplos, véanse procedimientos para adquisición de medicamentos e insumos que constan publicados en el SECCP al 29 de septiembre de 2023: SRSN-DAF-CM-2023-0025, Hosp. Reid Cabral-DAF-CM-2023-0089, HMRA-DAF-CM-2023-0152, SRSV-DAF-CM-2023-0031, CONAPE-CCC-LPN-2023-0004, SRSN-CCC-CP-2023-0004, HPDHG-DAF-CM-2023-0215; y

insumos sanitarios y reactivos de laboratorio de manera aislada y, por tanto, desagregando la demanda y elevando el costo unitario y sus derivados, en desconocimiento de la competencia de PROMESE/CAL.

Es posible que estas compras se deban a alguna situación de desabastecimiento inminente, mas no queda constancia sobre el motivo de la compra separada; en caso de una necesidad no previsible y urgente, debe quedar constancia en el expediente de contratación y posiblemente en el Sistema Único de Gestión de Medicamentos e Insumos (SUGEMI)⁹⁰.

En este mismo portal electrónico se observa que de los 7,745 procedimientos convocados por el sector salud del 1.º de enero al 31 de agosto de 2023, el 58% (4,511 procedimientos) son compras directas (también llamadas *por debajo del umbral*), modalidad en la que no existe competencia entre oferentes —por tanto, no hay posibilidad de ahorro bajo ese esquema— y que requiere contratos u órdenes de compra que no superen los RD\$205,752.00, umbral fijado para el año 2023, por lo que se trata de microcompras que incluso impactan en la gestión operativa de cada institución.

Imposible no reconocer el aumento en el gasto destinado a medicamentos e insumos médicos contratados a través de PROMESE/CAL, que ascendió a RD\$15,731 millones de pesos dominicanos en los últimos tres años para suplir el SNS y la Red de Farmacias del Pueblo, representando ahorros en el precio de medicamentos entre un 60% y un 96.34% comparado con el precio más bajo del sector privado⁹¹. No obstante, como ya hemos referido, la cantidad del

procedimientos para adquisición de reactivos: Hosp. Marcelino Vélez-CCC-CP-2023-0010, Hosp. Marcelino Vélez-CCC-CP-2023-0006, HOSPNEYARIAS-DAF-CM-2023-0427, SREV-CCC-PEEX-2023-0004, Hosp. Reid Cabral-CCC-PEPU-2023-0002, CGLEA-DAF-CM-2023-0070, SRSN-CCC-CP-2021-0002.

⁹⁰ En julio de 2010 se estableció la creación del SUGEMI a través de la Disposición Ministerial 000019. Su objetivo principal es integrar todos los sistemas de suministros existentes en la red pública de servicios bajo una sola administración que asegure la permanente disponibilidad de medicamentos e insumos médicos de buena calidad. Su alcance y ámbito de operación son los nueve Servicios Regionales de Salud y sus redes de establecimientos. El SUGEMI cuenta con un sistema de información que recoge datos mensuales de existencias y consumos de medicamentos desde los centros especializados de atención en salud (CEAS) y centros de primer nivel de atención (CPN).

⁹¹ De agosto de 2020 a junio de 2023, RD\$15,731 millones de pesos fueron destinados para la compra de medicamentos e insumos médicos sanitarios por PROMESE/CAL para suplir las demandas del Sistema Público Nacional de Salud y de la Red de Farmacias del Pueblo. Disponible en línea, <https://promesecal.gob.do/index.php/noticias/item/574-promese-cal-celebra-39-aniversario-destaca-entre-sus-logros-la-transparencia-en-procesos-de-compra> [consulta: 20 septiembre 2023].

gasto no necesariamente es sinónimo de eficiencia del mismo y tampoco mejor garantía del derecho a la salud.

Así las cosas, tratándose de medicamentos genéricos e insumos estandarizados, cabría preguntarse qué tantos medicamentos e insumos médicos adicionales se hubieran podido adquirir con ese mismo presupuesto, pero haciendo el total de las compras exclusivamente a través de PROMESE/CAL. ¿A cuántas personas más alcanzaría esta asistencia? ¿Cómo sería la relación del monto ahorrado? Las respuestas son tarea pendiente que requerirá de estudios más especializados, pero, por el momento, ponen en perspectiva una vez más el poder de las compras y contrataciones públicas orientadas a la protección efectiva de los derechos fundamentales.

En contraste con los medicamentos genéricos que pueden adquirirse en procedimientos ordinarios y de libre competencia, pues no existen derechos de propiedad industrial, están los medicamentos esenciales de marca y los medicamentos de alto costo. Nos referiremos a estos últimos, pues constituyen una inversión anual de aproximadamente RD\$8,000 millones de pesos⁹² y desde febrero de 2021 su compra está a cargo de PROMESE/CAL, por orden del Decreto 113-21.

De acuerdo a los datos reflejados en el SECCP desde el 19 de febrero de 2021 al 30 de septiembre de 2023, se han convocado 58 procedimientos de selección para medicamentos de alto costo, siendo la modalidad más utilizada la exclusividad⁹³ (22 procedimientos), seguida de 18 compras convocadas de urgencia, 15 por proveedor único⁹⁴, 2 licitaciones públicas nacionales y tan solo una compra menor. De la revisión de los mismos, hemos identificado algunos puntos que podrían incidir en una mayor o menor eficiencia en la compra y contratación del sector salud.

Se constató que, en todos los casos, la compra y contratación se adjudica bajo el criterio de menor precio, resultado complejo de obtener de forma

⁹² Declaraciones del ministro de Salud Pública, disponible en línea, <https://presidencia.gob.do/noticias/gobierno-garantiza-permanencia-y-apoyo-programa-de-medicamentos-de-alto-costo-en-favor-de> [consulta: 20 septiembre 2023].

⁹³ Dos procedimientos fueron cancelados: PROMESECAL-CCC-PEEX-2021-0001 y PROMESECAL-CCC-PEEX-2021-00013.

⁹⁴ Tres procedimientos fueron cancelados: PROMESECAL-CCC-PEPU-2021-0003, PROMESECAL-CCC-PEPU-2021-0002 y PROMESECAL-CCC-PEPU-2021-0021.

eficiente a través de una exclusividad⁹⁵, ya que la participación y, por tanto, la competencia se encuentra restringida al haber solo un número limitado de personas que pueden ofrecer ese bien o ese servicio, por requerir alguna acreditación o certificación para esa actividad comercial.

Igualmente, a pesar de que se han realizado 2 licitaciones y 18 urgencias, procedimientos públicos y abiertos a la competencia, en las actas de adjudicación se hace referencia a que los bienes para ser distribuidos tienen condiciones de exclusividad⁹⁶; incluso, en los expedientes constan certificaciones de autorización que acreditan la exclusividad, razón por la que se verifica poca participación y, en consecuencia, competencia limitada, que a fin de cuentas es uno de los factores más relevantes para la adquisición de bienes y servicios de alta calidad a un menor costo y precio.

En los procedimientos de poca participación y limitada concurrencia, como es el caso de la exclusividad, deben prepararse con mayor cautela los requisitos y condiciones establecidos en el pliego de condiciones, con miras a evitar que se debilite aún más la competencia y que sean escenario fértil para prácticas restrictivas y anticompetitivas que impidan el uso eficiente de los recursos, que, en el caso de los medicamentos, se refleja aumentando los costos de su adquisición. Si a esto se le suma la compra periódica de exactamente los mismos bienes o servicios, como en el caso que analizamos de los medicamentos de alto costo, el escenario se presta para esas prácticas anticompetitivas.

En procedimientos observados⁹⁷ se advierte que los oferentes presentan exactamente los mismos precios para los medicamentos requeridos, y el resultado ha sido la distribución de adjudicación de manera proporcional entre la cantidad de oferentes, es decir, que no se materializó una competencia real de precios.

⁹⁵ Numeral 3 del párrafo del artículo 6 de la Ley 340-06 y numeral 5 del artículo 78 de la nueva ley de Contratación Pública, Ley 47-25, que entrará en vigencia en enero de 2026.

⁹⁶ En los casos, por ejemplo, de la Licitación PROMESECAL-LPN-2023-0003 y de la Licitación PROMESE-CCC-LPN-2021-0004 solo participó una empresa y esta misma fue adjudicada por el mismo monto del presupuesto estimado publicado en el SECCP, RD\$37,916,480.00, es decir, que no hubo una competencia que permitiera reducción de precio.

⁹⁷ Por citar algunos ejemplos, véanse procedimientos de alto costo PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0004, PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0003, PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0001 y Licitación PROMESECAL-LPN-2023-0003.

En la revisión a los pliegos de condiciones de los procedimientos analizados⁹⁸, se destaca que en todos los casos la cantidad de medicamentos debía ser ofertada por el total requerido y en un plazo determinado por la institución contratante, con la finalidad de tener un solo adjudicatario; además, se establece que la adjudicación sería a favor de la oferta de menor precio. Sin embargo, identificamos una cláusula que promueve que los oferentes no se sientan compelidos a competir entre ellos y que está presente en cada caso; se trata del «desempate entre oferentes», que indica:

En caso de empate entre dos o más oferentes/proponentes, se procederá a realizar una distribución proporcional entre los oferentes/proponente empatados, de ser posible. De no ser aceptada por uno o más de uno de los oferentes/proponentes empatados, o de no ser posible la distribución proporcional por la naturaleza de la compra, el Comité de Compras y Contrataciones procederá por una elección al azar, en presencia de Notario Público y de los interesados, utilizando para tales fines el procedimiento de sorteo.⁹⁹

Visto el resultado de estos procedimientos, para evitar la distribución del mercado y posible práctica restrictiva o anticompetitiva, debería discontinuarse el uso de esta cláusula de distribución de los bienes como mecanismo de desempate y, en su lugar, cumplir con la modalidad establecida en el pliego de condiciones estándar aprobado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, que establece dos opciones: por un lado, la elección al azar mediante sorteo, y por otro, la consideración de asignar puntaje o preferencia para la adjudicación a aquella oferta que incorpore criterios de sostenibilidad social, económica y ambiental, siempre razonables y vinculados al objeto de contrato.

Otro mecanismo que incluso puede ser aún más conveniente para garantizar de manera más eficiente el derecho a la salud, en procedimientos de adquisición de bienes estandarizados en los que la adjudicación tiene una finalidad de ahorro, es iniciar un proceso de subasta entre los oferentes empatados, a fin de que cada uno presente un nuevo precio reducido a la propuesta empatada, todo lo cual deberá estar previamente establecido en el pliego de condiciones.

⁹⁸ Se trata de los mismos procedimientos referidos en la cita anterior.

⁹⁹ Esta disposición se encuentra idéntica en el numerales 5.3.4 de los pliegos de condiciones de los procedimientos de exclusividad PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0003, PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0003 PROMESECAL-CCC-PEEX-2023-0001 y en el numeral 4.2 del pliego de condiciones de la Licitación PROMESECAL-LPN-2023-0003.

En otro punto tenemos los medicamentos que son suplidos por un proveedor único, situación considerada como una excepción en la Ley 340-06 (y que se mantiene en la Ley 47-25), en la que no existe competencia, lo que condiciona la fuente y alternativas de proveedor que puede tener el Estado, al tiempo que incide en el riesgo de ejecución del contrato pues no existen más opciones en el mercado. En estos casos, estamos en presencia, como explican García Álvarez y Gimeno Feliú¹⁰⁰, de un monopolio justificado, que lo otorga generalmente un derecho industrial, y muy probablemente se trate de un medicamento biológico innovador¹⁰¹.

Cuando se trata de medicamentos suplidos por un proveedor único, para que la contratación pública pueda ser estratégica en el sentido de promover y garantizar de manera más eficiente el derecho a la salud, debería mejor planearse la contratación no como un procedimiento de adquisición de un bien (el producto farmacéutico), sino como la compra del bien asociada a otros servicios, como, por ejemplo, requerir un tratamiento y atención médica integral a ese paciente, que utiliza un medicamento que incluso puede tener dosis personalizadas y que requieran un seguimiento o adaptación médica.

De este modo, la contratación tendría un enfoque en la persona y no tanto en el producto, y podría hacerse mediante el esquema de una contratación de un bien con servicio conexo, tal como lo establece el artículo 4 de la Ley. Actualmente, todas las compras por proveedor único —aunque no se han realizado desde enero hasta septiembre de 2023— se han diseñado exclusivamente como entrega del bien y nunca como un servicio.

Por otra parte, con relación a la compra y contratación de dispositivos médicos, específicamente de los equipos, tradicionalmente se han adquirido pura y simplemente como suministro de bienes y han sido adjudicados a menor precio. No se tiene como práctica el ponderar el ciclo de vida del equipo, ni otros costos asociados, como los de capacitación para su correcto uso,

¹⁰⁰ GIMENO FELIÚ y GARCÍA ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 98.

¹⁰¹ Definido por el Ministerio de Salud Pública en su Reglamento de Medicamentos Biotecnológicos como: «Medicamento biotecnológico innovador: es aquel que ha sido autorizado por la autoridad sanitaria sobre la base de un expediente completo de registro; es decir, la indicación o las indicaciones de uso fueron autorizadas sobre la base de datos completos de calidad, eficacia y seguridad de acuerdo a los estándares de las guías internacionales publicadas y vigentes de la Administración de Alimentos y Drogas de los Estados Unidos de América (FDA), Agencia Europea de Medicamentos (EMA), Conferencia Internacional de Armonización (ICH), y/u Organización Mundial de la Salud (OMS). Es el utilizado como medicamento biotecnológico de referencia en los estudios de comparabilidad».

mantenimiento, repuestos, consumibles, que no suelen reflejarse estrictamente en el precio del producto.

Una contratación basada en una estrategia en valor por dinero en los equipos médicos debe priorizar la identificación, más allá del precio, de cada una de estas variables que inciden a largo plazo en su sostenibilidad económica, social y ambiental. En materia de salud, esto cobra un peso adicional si se considera el avance cada vez más rápido de las innovaciones en la tecnología médica y se pondera la obsolescencia de los equipos como criterio para priorizar la compra de cualquier dispositivo médico.

En el Sistema Nacional de Salud, no queda claro si la adquisición de los equipos médicos para los centros de atención y hospitales públicos corresponde exclusivamente al Ministerio de la Vivienda, Hábitat y Edificaciones (MIVHED), aunque sí está dentro de sus atribuciones la contratación de los equipamientos de carácter público¹⁰², en los que se incluyen instalaciones y mobiliarios de salud¹⁰³. Esta falta de claridad sobre quién tiene la competencia de comprar, sumada a que existen, a septiembre de 2023, 62 hospitales del SNS que transan sus compras y contrataciones en el SECCP, da paso a la multiplicidad y dispersión en las compras y contrataciones de todo tipo de dispositivos médicos.

En contraste con lo anterior, enfocándonos en las tres convocatorias realizadas por el MIVEHD en el año 2023 para la adquisición de equipos médicos para los distintos hospitales, se observa un cambio en la forma de realizar la contratación. Mientras que la primera licitación¹⁰⁴ se limitaba a establecer requerimientos básicos de los equipos médicos y a un enfoque exclusivamente economicista al adjudicar a menor precio, en la segunda licitación del MIVEHD¹⁰⁵, a pesar de que se agruparon bienes que no guardan relación entre sí y que encarecen la adquisición (mobiliario de oficina y equipos médicos quirúrgicos)¹⁰⁶, se introducen criterios de calidad-precio. No se incluye el concepto

¹⁰² Artículo 13 Ley 160-21.

¹⁰³ Artículo 8 Ley 160-21.

¹⁰⁴ MIVHED-CCC-CP-2023-0005 para la «adquisición e instalación de equipos médicos para equipamiento del Centro Periférico La Joya».

¹⁰⁵ MIVHED-CCC-LPN-2023-0006 para la «adquisición e instalación de equipos médicos, mobiliario médico y mobiliario general para el Instituto Nacional del Cáncer Rosa Emilia Pérez de Tavárez (INCART)».

¹⁰⁶ En esta licitación se solicitó a los oferentes presentar una oferta tanto de equipos médicos como de mobiliarios de oficina, bienes ofrecidos en el mercado por sectores diferentes e incluso catalogados

precio como enfoque principal de la adquisición, sino que se ponderan también garantías extendidas de los equipos, la disponibilidad de personal técnico para el soporte y mantenimiento, así como la disponibilidad de piezas para cambios y reparaciones.

Por otra parte, en la tercera y última licitación¹⁰⁷ se avanza en el diseño estratégico de la contratación, considerando la posibilidad de ofertar por lotes y manteniendo criterios de calidad-precio e incluyendo servicios intelectuales como el de capacitación y formación del personal que utilizará los equipos, implementando criterios cualitativos que permitan identificar la oferta que presenta la mejor relación calidad-precio.

Estos avances en el cambio de perspectiva de la adquisición de equipos médicos son relevantes, a pesar de que aún se hace necesario avanzar en un enfoque más integral desde la perspectiva de sostenibilidad económica, social y ambiental.

La necesidad de un cambio en la contratación pública para promover y garantizar de forma más eficiente el derecho a la salud también puede desprenderse de las conclusiones que recoge el estudio sobre «Funciones Esenciales de Salud para la República Dominicana, período 2021-2023»¹⁰⁸, donde se destaca

como segmentos completamente distintos; sin duda, este es un aspecto que incide en la participación pues los proveedores de los equipos médicos a fin de participar tuvieron solo dos opciones: o subcontratar los mobiliarios de oficina o consorciarse, en ambos casos se encarece la oferta y puede afectar a los precios. En las circulares de preguntas, existen sendas solicitudes de separar la oferta por lotes, lo cual no fue acogido por el Ministerio. Sobre los límites y condiciones del agrupar «empaquetar» distintos objetos en un mismo procedimiento de contratación s, puede verse la Resolución ref. RIC-61-2020 de la Dirección General de Contrataciones Públicas, en la que expone su criterio: «para que la agrupación de ítems se realice conforme al ordenamiento jurídico interno y atendiendo a una interpretación sistemática planteada de forma coherente, los criterios a utilizar por la institución contratante para desagregar el objeto de una misma contratación debían ser los siguientes: 1) Que en su naturaleza estos se encuentren vinculados según el catálogo dispuesto para tales fines; 2) que el tratamiento dado a cada ítem corresponda de manera singular a sus características y; 3) que exista armonía entre la viabilidad técnica, económica y administrativa con base a la cual resulte conveniente realizar un procedimiento aglomerado».

¹⁰⁷ MIVHED-CCC-LPN-2023-0008 para la «adquisición e instalación de equipos y mobiliarios médicos, mobiliario general, equipos de lavandería, cocina y cafetería para el hospital municipal de Villa Vásquez, provincia Monte Cristi».

¹⁰⁸ Ministerio de Salud Pública, «Evaluación y Fortalecimiento de las Funciones Esenciales de Salud Pública en República Dominicana Período 2021-2023», 1.ª ed., agosto de 2023, disponible en línea, <https://repositorio.msp.gov.do/bitstream/handle/123456789/2312/9789945644203%20%282%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [consulta: 20 septiembre 2023].

la necesidad de implementar un plan nacional de compras sostenibles del sistema de salud.

El referido estudio demanda diseñar procedimientos enfocados no tanto en el bien, sino en el desempeño que se espera de los equipos, en asociarlos a servicios de mantenimiento, tiempo de respuesta, capacidad de reposición y al análisis del ciclo de vida para identificar oportunamente su obsolescencia y planificar y priorizar de forma progresiva y sostenible su reposición en atención a los avances tecnológicos.

En caso de que el MIVHED no sea el que vaya a realizar todas las adquisiciones de equipos médicos, a fin de discontinuar la actual dispersión de la demanda de equipos y obtener mejores condiciones, convendría que el SNS promoviera la adquisición de los mismos a través del mecanismo de compras conjuntas, como permite la normativa vigente en materia de compras y contrataciones¹⁰⁹.

A partir de todo lo analizado en cuanto a la adquisición de medicamentos y dispositivos médicos, cabe preguntarse cómo incide o impacta esto en el derecho a la salud. Incide en la capacidad del Estado de realizar un gasto más eficiente de los recursos públicos, que, como hemos visto en otra parte de este trabajo, resultan ser muy escasos, lo que impacta en el acceso real, eficiente y progresivo de todas las personas.

Un mejor uso de los recursos públicos requiere indiscutiblemente un enfoque de contratación estratégica aplicado en el ámbito de la salud: será necesario entender cómo se comporta el mercado, analizando los históricos de las contrataciones y sus resultados para planificar procedimientos más idóneos y que agreguen valor al interés general, entendiendo que la contratación pública debe realizarse de manera eficiente y teniendo como objetivo central la satisfacción de las necesidades colectivas para así proteger, promover y garantizar el derecho a la salud.

Todo esto nos lleva a concluir que, si bien la adquisición de los medicamentos y dispositivos médicos cumple con el rol asistencialista del Estado, no menos cierto es que existen otras formas de lograrlo con potenciales y mejores

¹⁰⁹ Artículo 89 del Reglamento 416-23, anteriormente párrafo II del artículo 36 del actual Reglamento de Compras y Contrataciones, Decreto 543-12, y artículo 69 de la nueva Ley 47-25, que entrará en vigencia en enero 2026.

resultados. Es ahí donde juega un rol fundamental la contratación estratégica desde la planificación del procedimiento de selección y en el replanteo de la adquisición enfocada más en la necesidad a satisfacer que en el bien o servicio a adquirir. Así pues, para lograrlo, el derecho fundamental a la buena administración debe guardar una relación esencial con el principio de eficiencia.

3. Otros mecanismos regionales para la compra y contratación del sector salud

Como se ha dicho, por mandato constitucional¹¹⁰ el Estado debe garantizar la racionalidad del gasto público y, en ese sentido, debe hacer un uso eficiente de los recursos dispuestos para la compra y contratación pública¹¹¹. Al mismo tiempo, el objetivo 2.2.1.6 de la Ley END ordena al Estado garantizar la accesibilidad a medicamentos de calidad en el mercado nacional.

Para cumplir con estos dos mandatos, además de las compras y contrataciones públicas nacionales, existen dos mecanismos regionales que consideramos de interés referir puntualmente para completar nuestro análisis, dado que ambos coexisten y pueden revelar condiciones que limiten, amplíen o condicionen la estrategia de adquisiciones para garantizar el derecho a la salud.

Nos referimos a la compra de medicamentos, dispositivos médicos y otros bienes de interés sanitario¹¹² que se realizan a través de 1) el Fondo Estratégico de la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y 2) la Negociación Conjunta del Consejo de Ministros de Salud de Centroamérica y República Dominicana (COMISCA)¹¹³.

¹¹⁰ Artículo 75.6 de la Constitución.

¹¹¹ Los ejes estratégicos tercero y cuarto y sus objetivos reconocen el poder de la compra y contratación pública como mecanismo para fortalecer el desarrollo económico-social, proteger el medio ambiente y garantizar el desarrollo sostenible.

¹¹² El artículo 2 numeral 2 del Reglamento COMISCA 02-2017 define así *Bienes de interés sanitario*: «Serán aquellos que, no siendo medicamentos o dispositivos médicos, que de acuerdo a las necesidades de las instituciones de salud sean requeridos para la prestación de servicios, asistencia de emergencia o toda acción de salud pública que sea priorizada por el COMISCA mediante Acuerdo».

¹¹³ Entre estos dos organismos existe desde el año 2017 un acuerdo de cooperación, que fue renovado el pasado 26 de abril de 2022, en el que las partes acuerdan coordinar acciones y cooperar para ejecutar actividades y proyectos dirigidos al cumplimiento de los objetivos comunes y a mejorar las condiciones de salud de la población de Centroamérica y República Dominicana. Consideramos que, como parte de estos acuerdos, también se busca que los mecanismos no se conviertan en competencia el uno del otro, de ahí probablemente el hecho de que cada uno ofrezca la compra de medicamentos distintos y no equivalentes entre ellos.

3.1. Fondo Estratégico de la OPS

El Fondo Estratégico de la OPS¹¹⁴ es un mecanismo regional para compras conjuntas de medicamentos esenciales y suministros estratégicos de salud pública para sus 35 Estados miembros¹¹⁵, que también ofrece cooperación técnica a sus miembros para planificar la demanda, garantizar el uso racional y evitar desabastecimientos.

Cada Estado solicita los medicamentos y productos médicos mediante su ministerio de salud pública a través del representante nacional de la OPS en su país. Se realiza una convocatoria pública en la plataforma electrónica Mercado Global de las Naciones Unidas (UNGM, por sus siglas en inglés) para tener un banco de proveedores precalificados, que son evaluados según la calidad de sus productos, los precios que ofrecen y su desempeño anterior.

Con los proveedores precalificados el Fondo Estratégico de la OPS¹¹⁶ establece acuerdos de compra a largo plazo (LTA, por sus siglas en inglés) para fijar un precio único de los productos al cual comprarán los Estados. Los productos médicos que se convocan para recibir propuestas han sido previamente seleccionados por el Fondo de su lista de medicamentos esenciales¹¹⁷ y de su lista de dispositivos médicos para el primer nivel de atención¹¹⁸.

¹¹⁴ La OPS es el organismo especializado de salud pública del Sistema Interamericano y también la oficina regional para América Latina de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

¹¹⁵ Organización Panamericana de la Salud, «El Fondo Estratégico: Acceso a medicamentos e insumos de salud de calidad en las Américas», 2018, disponible en línea, <https://www.paho.org/es/documentos/fondo-estrategico-acceso-medicamentos-e-insumos-salud-calidad-americas-folleto> [consulta: 5 septiembre 2023].

¹¹⁶ Es el área de la OPS que, a través de su Departamento de Gestión de las Compras y Suministros (PRO), administra el proceso de compra y contratación, facilita el envío de los productos a los países solicitantes y examina las facturas de los proveedores para luego autorizar su pago.

¹¹⁷ Esta lista se crea tomando como referencia la Lista Modelo de Medicamentos Esenciales de la OMS, que se actualiza cada dos años; la última versión fue publicada en 2024. La lista de la OPS está disponible en <https://www.paho.org/es/fondo-estrategico-ops/productos-precios> y en <https://www.paho.org/es/node/58472> [consulta: 17 abril 2024], y la lista de la OMS está disponible en <https://www.who.int/publications/i/item/WHO-MHP-HPS-EML-2023.02> [consulta: 17 abril 2024].

¹¹⁸ De manera excepcional, si un medicamento o incluso un dispositivo o equipo médico no está en la lista, la OPS puede adquirirlo a solicitud de los países miembros. La tercera y hasta el momento última versión fue publicada en noviembre de 2021, la cual siguió la metodología propuesta por la Organización Mundial de la Salud, disponible en línea, <https://iris.paho.org/handle/10665.2/55626> [consulta: 5 septiembre 2023].

Una vez realizado el acuerdo con los proveedores, los Estados formalizan el requerimiento transfiriendo el monto a la OPS por el costo del producto¹¹⁹. Los Estados no tienen relación contractual con los proveedores, en el sentido de que no suscriben contratos ni realizan pagos; el proceso se efectúa a través del Fondo, que también se encarga de recibir las facturas de los proveedores y de realizar el pago, por lo que se requiere un acuerdo suscrito entre el Ministerio de Salud de cada país y la OPS.

3.2. Negociación Conjunta del COMISCA

La Negociación Conjunta del Consejo de Ministros de Salud de Centroamérica y República Dominicana es también otro mecanismo regional de compra de medicamentos del Sistema de Integración Centroamericana (SICA), que se realiza «para favorecer el acceso a medicamentos, dispositivos médicos u otros bienes de interés sanitario que cumplen con los requisitos de calidad, seguridad y eficacia a precios favorables»¹²⁰ debido a la agrupación de las necesidades de compra de cada una de las instituciones de salud pública de los Estados miembros¹²⁰.

El 23 de junio de 2023 el COMISCA emitió la Resolución 07-2023 mediante la cual los Estados miembros reconocen el mecanismo de Negociación Conjunta COMISCA como «Bien Público Regional Comunitario del sector salud del SICA» y lo declaran instrumento estratégico que ha hecho tangible los avances en la integración regional de salud.

El procedimiento de Negociación Conjunta COMISCA¹²¹ tiene como objetivo la reducción de precios en los medicamentos, dispositivos médicos y bienes de interés sanitario a través de un procedimiento de compra que se

¹¹⁹ En el costo del producto se incluye el coste del flete y el seguro hasta el puerto de entrega, más el costo del servicio de adquisición realizado por la OPS, que va desde un 2.5% a un 4.25% sobre el precio del producto. En distintas secciones de la página oficial de la OPS se establecen porcentajes diferentes por cargo de servicio, motivo por el cual se presentan ambos valores. Sección «productos y precios fondo estratégico», disponible en línea, <https://www.paho.org/es/fondo-estrategico-ops/productos-precios#:~:text=A%20efectos%20presupuestarios%2C%20la%20OPS,sobre%20el%20precio%20del%20producto> [consulta: 5 septiembre 2023] y sección «preguntas frecuentes del Fondo Estratégico de la OPS», disponible en línea, <https://www.paho.org/es/fondo-estrategico-ops#preguntas-frecuentes> [consulta: 5 septiembre 2023].

¹²⁰ República Dominicana, Belice, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá como Estados miembros del Sistema de Integración Centroamericana (SICA).

¹²¹ Está regulado por el Reglamento COMISCA 02-2017 del 5 de diciembre de 2017.

divide en dos etapas; una *fase de precalificación*¹²² de proveedores de la industria farmacéutica y una segunda etapa llamada *proceso de negociación de precio*¹²³ con las empresas precalificadas.

Los proveedores precalificados tienen que presentar ofertas económicas por el cien por ciento (100%) de la cantidad solicitada¹²⁴ y mantener el precio por dos años, tiempo de vigencia del precio negociado por el COMISCA¹²⁵ que sea adjudicado.

A diferencia del Fondo Estratégico de la OPS, una vez adjudicado al precio negociado, cada Estado miembro del COMISCA es el responsable de contratar con el proveedor, y para ello deberá emitir órdenes de compra o contratos «según la forma legal existente en cada uno de los Estados, en el año en que se realizó a la adjudicación o en el año siguiente»¹²⁶.

Vistos los dos mecanismos regionales y contrastando con el sistema nacional, al hacer una revisión de las dos últimas licitaciones convocadas por el PROMESE-CAL¹²⁷ se advierte la compra de medicamentos que están en el listado actualizado por COMISCA y en el de la OPS; sin embargo, en ninguno de los mecanismos regionales se establece una disposición sobre preferencia o exclusividad de utilizarlo frente al sistema nacional, lo que genera un vacío

¹²² La fase de precalificación consiste en la revisión previa de la documentación con la que los proveedores demuestran el cumplimiento de las condiciones técnicas, administrativas y legales establecidas en los términos de referencia, así como los estándares de calidad y seguridad establecidos en el listado armonizado de medicamentos del COMISCA, que a septiembre 2023 se encuentra en su 10.ª versión aprobada por la Resolución COMISCA 13-2022.

¹²³ La fase de negociación de precios puede llevarse a cabo mediante un procedimiento de subasta inversa electrónica donde los proveedores hacen reducciones de precios mediante pujas, homólogo al procedimiento de puja que prevé el artículo 16 numeral 5 de la Ley 340-06 (artículo 63 en Ley 47-25) y el artículo 43 en el Reglamento 416-23 y una negociación directa cuando solo se presenta un proveedor.

¹²⁴ Artículo 18 del Reglamento COMISCA 02-2017.

¹²⁵ Por la gestión operativa realizada por el COMISCA, cada Estado miembro que adquiera medicamentos en el marco del procedimiento de negociación, debe contribuir con un 2% de los beneficios que generó en esa compra.

¹²⁶ Artículo 58 del Reglamento COMISCA 02-2017. Sobre este punto, conviene subrayar que la «forma legal» prevista para las compras y contrataciones en el ordenamiento jurídico dominicano es mediante la Ley 340-06; sin embargo, esta no contempla la posibilidad de una compra directa sobre la base de una selección realizada por un organismo internacional y, a primera vista, esta operación tampoco parece encajar en alguna de las causas de exclusión que prevé la citada Ley.

¹²⁷ PROMESECAL-CCC-LPN-2023-0010, PROMESECAL-CCC-LPN-2023-0008 y PROMESECAL-CCC-LPN-2023-0008, todos para la adquisición de medicamentos e insumos de productores nacionales dirigidos a mipymes, donde se adquieren los medicamentos dexametasona, misoprostol y ácido fólico, que también son ofrecidos por COMISCA y el Fondo Estratégico de la OPS.

legal. Lo que sí queda claro en el Decreto 168-13 es que PROMESE-CAL será la entidad dominicana que adoptará estos mecanismos multinacionales de compras¹²⁸, aunque tampoco se explica en cuáles casos o circunstancias.

En nuestra opinión, estos mecanismos regionales pueden ser más idóneos para abastecer a los Estados miembros de medicamentos e insumos médicos, e incluso de vacunas, ante una emergencia mundial, como sucedió con la COVID-19, o ante un desabastecimiento producto de conflictos o situaciones de impacto global, como en caso de guerras, pero en el resto de los casos debería priorizarse el Sistema Nacional de Compras y Contrataciones Públicas (SNCCP).

Sin perjuicio de nuestra opinión, la decisión final sobre si utilizar preferentemente — y en cuáles casos— los procedimientos de compras previstos en el COMISCA o en la OPS, o recurrir al SNCCP como herramienta para garantizar de manera más eficiente el derecho a la salud, requiere un análisis más crítico y reflexivo que desborda el alcance de este trabajo.

En cualquier caso, la falta de un lineamiento concreto confirma la necesidad de fijar una posición jurídica y política nacional sobre la coexistencia de los tres mecanismos por parte de los órganos rectores de las materias vinculadas: por salud, el Ministerio de Salud Pública; por adquisiciones, la Dirección General de Contrataciones Públicas; y por presupuesto y finanzas, el Ministerio de Hacienda; y, especialmente, considerando que la industria farmacéutica dominicana¹²⁹ ha declarado que tiene capacidad local para producir y suministrar el 95% de los medicamentos que requiere el Estado con control de calidad y a precios competitivos, cuestión que tendrá que analizarse y valorarse muy estrictamente.

¹²⁸ Párrafo II, artículo 2 del Decreto 168-13.

¹²⁹ Véanse publicaciones en prensa sobre «Farmacéuticas presentan postura hacia creación de una ley especial sobre compra de medicamentos», de fecha 4 de agosto de 2023, disponible en línea, <https://elnuevodiario.com.do/farmaceuticas-presentan-postura-hacia-creacion-de-una-ley-especial-sobre-compra-de-medicamentos> [consulta: 30 agosto 2023], y «Posición de Infadomi ante creación de ley especial de compra de medicamentos», de fecha 8 de agosto de 2023, disponible en línea, <https://www.diariodigital.com.do/2023/08/08/posicion-de-infadomi-ante-creacion-de-ley-especial-de-compra-de-medicamentos.html> [consulta: 30 agosto 2023].

B. LA COMPRA Y CONTRATACIÓN PÚBLICA EN SITUACIONES DE EMERGENCIA: LECCIONES APRENDIDAS Y TAREAS PENDIENTES

Todas las tribulaciones vividas durante y después de la pandemia ocasionada por el virus SARS-CoV-2, popularmente conocido por la enfermedad que ocasiona, COVID-19, dejaron evidenciado a nivel mundial el vacío legal y operativo para abastecerse de los insumos más básicos para la protección de la salud de las personas y evitar los sobrepuestos y la especulación con que los proveedores vendían sus productos y servicios a los Estados¹³⁰, pero, además, con constantes faltas en las entregas¹³¹ y un desabastecimiento global que limitaron el acceso a los servicios de salud.

Desde que la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró como emergencia de salud pública de importancia internacional (ESPII) los brotes de COVID-19, los Estados buscaron masivamente alternativas y soluciones rápidas para afrontar la situación que se avecinaba. En el caso dominicano, el Poder Ejecutivo emitió un total de cuatro decretos de emergencia¹³², con vigencia secuencial, que tuvieron como objetivo central declarar de emergencia las compras y contrataciones de insumos, medicamentos, bienes y servicios indispensables para iniciativas de prevención y asistencia médica para la mitigación de la enfermedad.

Dichos decretos se emitieron con base en la Ley 340-06 y sus modificaciones, que reconoce como excepción a los procedimientos ordinarios de

¹³⁰ Algunos periódicos nacionales e internacionales denunciaron los precios a los que los Estados adquirirían insumos médicos, véase por ejemplo «El Gobierno ha pagado hasta 28 veces más por unas mascarillas con la misma protección», de fecha 23 de abril de 2023, disponible en línea, <https://elpais.com/sociedad/2020-04-23/el-gobierno-ha-pagado-hasta-28-veces-mas-caras-las-mascarillas-quirurgicas-dependiendo-del-proveedor.html> [consulta: 7 julio 2023]; «Una mascarilla quirúrgica cuesta entre RD\$30 y RD\$60 en farmacias del Gran Santo Domingo», de fecha 8 de mayo de 2020, disponible en línea, <https://eldinero.com.do/106215/una-mascarilla-quirurgica-cuesta-entre-rd30-y-rd60-en-farmacias-del-gran-santo-domingo> [consulta: 7 julio 2023]; «Empresas intentaron “desenterrar una botija” con decreto de emergencia por coronavirus», de fecha 4 de abril de 2020, disponible en línea, <https://acento.com.do/economia/empresas-intentaron-desenterrar-una-botija-con-decreto-de-emergencia-por-coronavirus-8801718.html> consulta: 7 julio 2023].

¹³¹ No tardó en impactar los primeros incumplimientos por parte de los proveedores, que motivaron que el Servicio Nacional de Salud (SNS) presentara a la Dirección de Contrataciones Públicas solicitud de inhabilitación contra ocho adjudicados en el procedimiento de Excepción por Emergencia Nacional Núm. SNS-MAE-PEEN-2020-0001, llevado a cabo para la «adquisición de equipos de protección personal –EPP e insumos hospitalarios para la Red Pública de Hospitales para la preparación, prevención y respuesta al Coronavirus (2019-nCoV)».

¹³² Decretos 87-20, 133-20, 144-20 y el 40-1-2020, que estuvo vigente hasta el 11 de octubre de 2020.

contratación aquellas circunstancias que, por razones de emergencia nacional, pudieran afectar el interés público, vidas o la economía del país, circunstancias que el numeral 2 del artículo del Reglamento 543-12 vigente para entonces¹³³ también desarrollaba.

Sin embargo, a pesar de que se había declarado la emergencia y de que la Ley y su Reglamento contemplan esta modalidad de selección de proveedores, sus disposiciones son ambiguas, y no existía un manual de procedimientos de excepción¹³⁴ ni mucho menos experiencia de comprar en un mundo completamente convulsionado.

La OEA-RICG afirma que «la excepcionalidad y envergadura de la crisis justifica o, al menos, hace comprensible que las normas previas no hayan podido brindar, por sí solas, un entorno regulatorio suficiente y adecuado para atender las demandas que los sistemas de compras enfrentaron»¹³⁵.

Además, el Estado pasó a tener un rol completamente activo y directo en la prestación de los servicios públicos que no solo se limitó a la compra de medicamentos e insumos médicos y de protección, sino que también abarcó la entrega de alimentos y subsidios a empleados y empresas. Todo esto implicó un gran desafío para el SNCCP, ya que fue la herramienta utilizada para poder cumplir con la actividad prestacional del Estado, en plazos completamente inusuales, breves y de gran volumen.

Como respuesta al vacío normativo, la Dirección General de Contrataciones Públicas emitió la «Guía para las compras y contrataciones declaradas de emergencia por Covid-19», objeto de cinco actualizaciones, según se acumulaba la experiencia en su implementación. La guía, en cada una de sus versiones, fue una muy necesaria orientación para las instituciones pues la República

¹³³ El numeral 2 del artículo 4 del Reglamento 543-12 reconocía como aquellas de fuerza mayor, generadas por acontecimientos graves e inminentes, tales como terremotos, inundaciones, sequías, grave conmoción interna, agresión externa, guerra internacional, catástrofes naturales, y otras que provengan de fuerza mayor en el ámbito nacional y regional (artículo 52 del Reglamento 416-23 que entrará en vigencia en marzo de 2024).

¹³⁴ El manual de procedimientos de excepción publicado por la DGCP fue aprobado el 24 de enero de 2023 mediante la Resolución PNP-02-2023.

¹³⁵ Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, Banco Interamericano de Desarrollo y Universidad Nacional de San Martín (UNSAM) de Argentina, «Evaluación de la respuesta de los sistemas de compras públicas de América Latina ante los desafíos de la COVID-19», mayo de 2021, disponible en línea, <https://ricg.org/es/publicaciones/lanzamiento-del-estudio-evaluacion-de-la-respuesta-de-los-sistemas-de-compras-publicas-de-america-latina-ante-los-desafios-de-la-covid-19> [consulta: 23 agosto 2023].

Dominicana, a diferencia de otros países de la región¹³⁶, llevó a cabo procedimientos de selección competitivos, lo que le valió ser reconocida y catalogada como caso de estudio por promover la competencia en estado de emergencia sanitaria¹³⁷.

En términos generales, la guía estableció, sobre la base de la normativa y sus principios, un procedimiento mínimo competitivo, un criterio de adjudicación que priorizaba la oferta con menor tiempo de entrega y una formalización del contrato expedita, entre otros aspectos. Si bien se enfocó en el procedimiento para garantizar transparencia y competencia en las adquisiciones por emergencia, la pandemia reveló otras necesidades como el tema de abastecimiento y la cadena de suministro para que los bienes y servicios llegaran a tiempo a las personas y eso fuese prueba irrefutable del cumplimiento del Estado con la protección efectiva de los derechos de las personas, en este caso, de su derecho fundamental a la salud.

En palabras de Oscar Luna, en tiempos convulsos «el objetivo principal debe ser fortalecer las cadenas de suministro, para lograr un abastecimiento acorde a los requerimientos y poseer medios alternativos para lograrlo ante emergencias como la vivida [...] El método más eficaz y proactivo para gestionar el riesgo en la cadena de suministros es elaborar planes de continuidad sólidos, que sirvan de base para un plan de continuidad de la cadena de carácter global»¹³⁸. Tal como afirma el autor, entendemos que el enfoque en la planificación estratégica también es vital, de ahí que sea necesario que las instituciones trabajen más allá de un plan anual de compras y contrataciones y que pasen a una planificación a largo plazo, proactiva y anticipatoria.

Como herramienta para una planificación más estratégica y que tome decisiones sobre la base del comportamiento del mercado, la OEA-RICG recomienda analizar y consultar observatorios de precios. En el caso dominicano,

¹³⁶ Paraguay, España, Colombia, Chile, entre otros que tuvieron normas que permitieron la contratación directa.

¹³⁷ Véase al respecto SANMARTÍN MORA (María A.), «La contratación de emergencia: transparencia en todas sus fases. Las buenas prácticas de la República Dominicana», disponible en línea, <https://www.obcp.es/opiniones/la-contratacion-de-emergencia-transparencia-en-todas-sus-fases-las-buenas-practicas-de-la-nueve> [consulta: 23 agosto 2023], y el citado estudio «Evaluación de la respuesta de los sistemas de compras públicas de América Latina ante los desafíos de la COVID-19», mayo de 2021.

¹³⁸ OSCAR LUNA (José), «La contratación pública y las enseñanzas de la pandemia y la guerra Rusia-Ucrania», *Contrataciones RD*, año 1, núm. 1, enero-junio de 2023, p. 115.

el pasado 15 de agosto de 2023 la DGCP ingresó al Observatorio Regional de Precios de Medicamentos de la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS, por sus siglas en inglés), lo que permitirá a las instituciones del SNS tener datos homogéneos y de calidad sobre los precios de la región en el sector salud.

Otra lección aprendida que va de la mano de la planificación es la necesidad de modelos de adquisición más flexibles que permitan nuevas formas de gestión contractual; en ese sentido, a corto plazo, debemos ir entrenando a las áreas operativas en la implementación de compras conjuntas que conceptualizó el Reglamento 543-12 pero que ahora se desarrolla en el Reglamento 416-23¹³⁹ y en el artículo 69 de la nueva Ley 45-27, por lo que esperamos que tenga mayor aplicación, sobre todo para la adquisición de dispositivos médicos.

A partir de enero de 2026, con la entrada en vigencia de la Ley 47-25 sobre Contrataciones Públicas, se debe promover la implementación de los convenios marco¹⁴⁰, herramienta que maximizará el poder de compra, agilizará la adquisición, la logística y el despacho de bienes esenciales, y favorecerá la accesibilidad de medicamentos; como ha reconocido el Tribunal Constitucional¹⁴¹, esta es una garantía fundamental del derecho a la salud que debe asegurar el Estado.

Una lección más que dejó la pandemia es la necesaria revisión del modelo de compra y contratación pública en el sector salud, priorizando uno en que las personas sean el pilar central, no tanto así el abastecimiento puro y duro de bienes, sino que la contratación pública se enfoque en el servicio y no sea reactiva sino proactiva.

Hoy día, aun cuando se ha avanzado en ese camino, sigue siendo una tarea pendiente gestionar la contratación más desde la necesidad que desde el bien. Confirmar cómo lo contratado está aportando al mejoramiento de la salud de las personas, pasando por valorar cómo el sector público y privado pueden compartir riesgos ante hechos imprevisibles que requieren una respuesta inmediata, y cómo promover e incentivar a través de la contratación la innovación que se

¹³⁹ Artículos 89 y 90.

¹⁴⁰ El artículo 71 de la nueva Ley de Contratación Pública, Ley 47-25, definió los convenios marco como «acuerdos que resulten del procedimiento de selección de proveedores, gestionado y ejecutado por la Dirección General de Contrataciones Públicas, a los fines de adquirir bienes y servicios comunes y estandarizados que son de uso frecuente por las instituciones en los cuales se establecerán las condiciones de entrega y precios durante un período definido».

¹⁴¹ Sentencia TC/0031/18 del 13 de marzo de 2018.

necesita para desarrollar medicamentos o tratamientos terapéuticos novedosos o vacunas para atender enfermedades poco comunes o poco estudiadas que trascienden las posibilidades del Estado.

Un ejemplo de esta necesidad es que la República Dominicana, para poder comprar las vacunas contra la COVID-19, debió promulgar la Ley 6-21, que adicionó a las exclusiones previstas en la Ley 340-06 la compra de vacunas en caso de pandemia o epidemia. Entre muchas posibles razones que justificaron la Ley 6-21, sin duda una de ellas hubo de ser que el SNCCP no está adaptado para desarrollar contrataciones novedosas ni asumir riesgos por innovación.

Pero qué es innovar desde la perspectiva de la Administración pública. Rivero Ortega señala que innovar «supone hacer las cosas de forma distinta, cambiando de hábitos administrativos»¹⁴², así que compartimos la idea de que la innovación se extiende a la Administración pública por la urgencia de conseguir una eficiencia radical en las instituciones¹⁴³. Por su parte, Sánchez advierte que «es necesario innovar para conseguir una mayor flexibilidad, de no ser así la tendencia es la privatización [...] la innovación es considerada como un mecanismo para conseguir el proceso económico y social y mejorar la calidad de bienes y servicios»¹⁴⁴.

Bajo ese concepto de innovación, la contratación pública requiere que las instituciones contratantes actúen con visión estratégica y planifiquen lo que van a necesitar; uno de los primeros pasos es identificar qué sectores o ámbitos de actuación son los más apropiados o en los que resulta factible impulsar un procedimiento encaminado a la compra de innovación, y el sector salud es, sin duda, un excelente escenario para innovar, como puso de relieve la pandemia derivada de la COVID-19¹⁴⁵.

Además, resulta idóneo y necesario aplicar la innovación en este sector salud considerando el mandato constitucional de que el Estado debe garantizar el acceso a medicamentos y los objetivos 2.2.1 de Ley END, pero lo cierto es

¹⁴² RIVERO ORTEGA (Ricardo), «La necesaria innovación en las instituciones administrativas», Instituto Nacional de Administración Pública, 1.ª ed., Madrid, 2012, p. 139.

¹⁴³ GILLISON (Sarah) *et al.*, «Practical Guide Nesta, Radical Efficiency: Different, Better, Lower Cost Public Services», junio de 2010, disponible en línea, <https://www.innovationunit.org/wp-content/uploads/2017/04/radical-efficiency180610.pdf> [consulta: 18 agosto 2023].

¹⁴⁴ SÁNCHEZ SÁNCHEZ (Zulima), *Procedimiento Administrativo y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Editorial Colex, A Coruña, 2023, p. 84.

¹⁴⁵ GIMENO FELIÚ y GARCÍA ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 191.

que en no pocos casos estos mandatos se vuelven un desafío cuando se trata de enfermedades nuevas, poco conocidas, catastróficas o las llamadas *huérfanas*, donde la solución (es decir el tratamiento) no existe o cuando, aun existiendo, se desean valorar otras alternativas al medicamento o terapia por lo costosos que pueden ser o porque resultan inapropiados para el paciente o grupo de pacientes.

Es en esos casos donde consideramos que el Estado podría encontrar en la colaboración privada una alternativa para nuevas terapias o medicamentos, vacunas o incluso servicios médicos, en la que ambas partes tengan un «ganar-ganar»: la Administración, resultados de salud; y la industria, rentabilidad para sus accionistas¹⁴⁶.

Es precisamente por estas particularidades que el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) define las compras públicas innovadoras (CPI) «como un procedimiento administrativo de contratación, por el cual el comprador público puede licitar la contratación de un producto o servicio: (a) por sus especificidades funcionales; (b) que no existen en el mercado y (c) para lo cual es necesario desarrollar actividades de I+D+i»¹⁴⁷. Esta definición va en el mismo sentido que la nueva ley de compras y contrataciones asigna a la «asociación por la innovación», en su artículo 75¹⁴⁸.

Así las cosas, para que los contratos por innovación sean atractivos para el Estado y el proveedor, es necesario también un cambio en el sistema de pagos. En este tipo de contratos en que se desarrollará una solución inédita o casi inédita para algo que no existe en el mercado, no deben aplicarse las modalidades de pago clásicas de contraentrega, pues aquí se busca una distribución o

¹⁴⁶ Véase MUR (Javier) y ESCUDERO (Antonio), «Modelos de compra pública de medicamentos: Análisis de alternativas y experiencias en Europa», Centro para la Investigación en la Gestión de la Innovación en el Sector Sanitario, IESE Business School, Universidad de Navarra, 2017, disponible en línea, <https://media.iese.edu/research/pdfs/ST-0436.pdf> [consulta: 23 septiembre 2023].

¹⁴⁷ SINDE CANTORNA (Sandra), *Guía práctica para la implementación de proyectos de compra pública de innovación*, Banco Interamericano de Desarrollo, agosto de 2023. También puede verse «La orden de compra que puede cambiar la vida de un startup», disponible en línea, <https://blogs.iadb.org/innovacion/es/compra-publica-innovacion-impulso-a-startups> [consulta: 30 septiembre 2023].

¹⁴⁸ Artículo 75 de la nueva Ley de Compras y Contrataciones promulgada por el Presidente de la República el 28 de julio de 2025: «las instituciones contratantes podrán desarrollar procedimientos de selección mediante asociación para la innovación, cuando el objeto a contratar procure satisfacer necesidades a través de soluciones no disponibles en el mercado y que dependen del desarrollo de bienes, servicios y obras innovadoras».

acuerdo de riesgo compartido, así que las opciones que a nivel doctrinario¹⁴⁹ se han incorporado en esos tipos de negocios son el *pago por resultado* positivo del tratamiento en el paciente, o el *pago de valor*, que está basado en objetivos previamente acordados y medibles no vinculados al resultado del tratamiento.

La innovación permite que el Estado tenga un rol más activo en la garantía del disfrute más efectivo del derecho fundamental a la salud, pues pasa de ser un mero comprador de medicamentos y vacunas a ser un gestor de la búsqueda del mejor tratamiento y solución para las personas.

Definitivamente, a quienes han aprendido de la pandemia y no desean mantener las mismas precariedades de la gestión ante una nueva emergencia o una situación convulsa global no les es posible imaginar el futuro de la contratación pública en el sector salud sin contar con la innovación. Pero para que esto sea posible, será necesario, como primer paso, esperar que en el ordenamiento jurídico dominicano exista la figura; y esta respuesta en este momento solo la ofrece el proyecto de ley de compras y contrataciones. Ojalá no nos atrape otra emergencia para cerrar temas pendientes.

III. REFLEXIONES FINALES

En un Estado social y democrático de derecho, la garantía de protección y efectividad del derecho fundamental a la salud impone al Estado el deber de desarrollar políticas, planes, programas y ejecutar acciones para que exista acceso a servicios de salud integrales, oportunos, de calidad, de manera universal y equitativa para todas las personas.

Cierto es que este deber de cumplimiento ha de lograrse con recursos limitados ya que el presupuesto destinado para el gasto en salud, como en el año 2023, es inferior al exigido en la Ley END, razón por la cual deben buscarse

¹⁴⁹ Para ampliar sobre estas modalidades de pago, *cf.*: MOLDROP (Claus), «No cure, no pay», BMJ del 28 de mayo de 2005, pp. 1262-1264, disponible en línea, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC558101> [consulta: 20 agosto 2023]; MUR y ESCUDERO, *op. cit.*, Gesundheit Österreich Forschungs- und Planungs GmbH, y SOGETI, *Study of the Policy Mix for the Reimbursement of Medicinal Products. Proposal for a Best Practice-based Approach Based on Stakeholder Assessment*, 2014, disponible en línea, https://health.ec.europa.eu/system/files/2016-11/policymix_reimbursement_medicinal_products_en_0.pdf [consulta: 20 agosto 2023]. GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA (Gerardo) y GIMENO FELIÚ (José María), *Compra pública de medicamentos y servicios de innovación tecnológica sanitaria: Eficiencia y creación de valor*, 1.ª ed., Aranzadi, Pamplona (Navarra), 2020.

alternativas para potenciar los recursos disponibles y hacer un uso más eficiente de los mismos, con enfoque en la calidad del servicio para garantizar realmente el derecho a la salud.

Así pues, considerando el mandato constitucional y la Ley END en el sentido de mejorar la calidad del gasto a través del uso eficiente de la compra y contratación pública, encontramos aquí una herramienta estratégica para contribuir a garantizar el derecho a la salud.

Para que la compra y contratación pública sea realmente esa herramienta estratégica que pueda utilizar el Estado para promover, proteger y garantizar efectivamente el derecho a la salud, es necesario que, en la adquisición de medicamentos, equipos, insumos y servicios médicos, etc., se pase de una concepción meramente economicista a integrar otras formas de comprar y contratar que permitan o faciliten confirmar la satisfacción de la necesidad de los pacientes y de las personas usuarias de esos servicios, para identificar en qué medida la adquisición ha contribuido a proteger y garantizar su derecho a la salud.

En el análisis realizado, se ha advertido que se utilizan los mismos criterios de selección y adjudicación para comprar medicamentos genéricos, de marca, de alto costo, innovadores, equipos médicos, etc., priorizando en todos los casos el menor precio, aun en situaciones donde no existe competencia, como el caso de proveedor único, o está muy limitada, como en casos de exclusividad.

Asimismo, se utiliza el criterio de menor precio y confirmación de cumplimiento por la simple entrega de lo solicitado, cuando el enfoque debe estar centrado en la vinculación del producto a un servicio de calidad y, en su lugar, deben considerarse criterios sobre aspectos fundamentales como el ciclo de vida y los costos asociados al bien o servicio, sea este un insumo sanitario, un equipo médico o el suministro o aplicación de un medicamento.

El camino hacia un nuevo enfoque de la compra y contratación pública en el sector salud requiere compras estratégicas que permitan obtener los mejores resultados con el presupuesto invertido, aplicando el criterio de valor por dinero, pues difícilmente se puede considerar idónea una decisión contractual —desde la perspectiva del derecho fundamental a la buena administración— cuando no se han tenido en cuenta los aspectos cualitativos de la prestación y cómo la ejecución del contrato pudiese garantizar efectivamente derechos, en este caso, el derecho fundamental a la salud.

Como se afirma a lo largo del análisis realizado, aun cuando en la normativa que rige las adquisiciones públicas se deben agotar exactamente los mismos pasos —salvo sutiles diferencias— tanto para comprar lapiceros como para construir un puente o para adquirir medicamentos y dispositivos médicos, lo que consideramos que genera un incentivo negativo pues las instituciones aplican los mismos criterios de forma mecánica, sí existen alternativas que permite la Ley actual para hacer un uso más estratégico de la adquisición y que, a modo de recomendaciones, pasamos a enunciar:

1. Para la compra de medicamentos genéricos, insumos sanitarios y reactivos de especificaciones uniformes y estandarizadas, debe discontinuarse la adquisición dispersa de estos productos por parte de hospitales y Servicios Regionales de Salud y, en su lugar, el cien por ciento debe ser adquirido por el PROMESE/CAL como órgano competente para concentrar la demanda y realizar procedimientos con mayor volumen, economía de escala y menor cantidad operativa, eliminando los microprocesos de compras.
2. A su vez, consideramos que la adquisición de medicamentos genéricos resultaría más eficiente y estratégica si se realiza a través de la modalidad de subasta inversa que prevé la normativa, ya que se trata de productos estandarizados de costo bajo en los que el precio sería determinado por la puja con mayor descuento, y el pago estaría asociado a la entrega del bien sin incidencia de los resultados clínicos, pues ya se tiene probada la eficacia terapéutica, seguridad y calidad del medicamento.
3. Para la compra de medicamentos de marca y para los de alto costo, opinamos que debe replantearse el diseño del procedimiento de selección desde el pliego de condiciones, en cuanto a los criterios y método de adjudicación seleccionados, ya que, conforme al histórico de las convocatorias identificadas en el SECCP, se trata de adquisiciones dirigidas a proveedores exclusivos y proveedores únicos, donde existe poca o ninguna competencia, lo que da paso a una inclinación a la distribución del mercado, sobre todo si se utilizan cláusulas de desempate que permiten la adjudicación fraccionada y en donde no se materializa el propósito de la competencia bajo el esquema de menor precio, que es conseguir más medicamentos por menor monto.
4. Para los casos de medicamentos suplidos por proveedores exclusivos, el ahorro de la compra podría lograrse con mayor eficiencia si se realizan subastas entre los oferentes empatados, en lugar de distribuir en proporciones iguales las cantidades. En cuanto al valor de la compra, podría

estar mejor garantizado bajo criterios de evaluación y adjudicación que prioricen otros beneficios en lugar del precio, como servicios asociados en favor del paciente que puedan prestar los proveedores más allá de la venta y entrega del medicamento.

5. En el caso de proveedores únicos de medicamentos, el precio no debe ser un criterio de adjudicación ya que no hay otras opciones en el mercado para comparar; entonces los requerimientos deben estar enfocados en que la compra del bien esté asociada a otros servicios que permitan un tratamiento y atención médica integral a ese paciente que utiliza un medicamento, que incluso puede tener dosis personalizadas y que requieran un seguimiento o adaptación médica. En estos casos, la contratación tendría un enfoque en la persona y no tanto en el producto, y podría hacerse mediante el esquema de una contratación de un bien con servicio conexo, tal como lo establece el artículo 4 de la Ley 340-06 (artículo 5, numeral 2, Ley 47-25).
6. Para la compra y contratación de equipos médicos basada en una estrategia en valor por dinero, es necesario incluir en la evaluación criterios para ponderar el ciclo de vida del equipo, así como los costos asociados de capacitación para su correcto uso, de mantenimiento, de repuestos, de consumibles, y en la tecnología médica utilizada para ponderar la obsolescencia de los equipos, cuestiones que no suelen reflejarse estrictamente en el precio del producto, por lo que recomendamos priorizar, *más allá del precio, cada una de estas variables que inciden a largo plazo en su sostenibilidad económica, social y ambiental.*
7. Igualmente, para mantener la uniformidad en estos criterios y evitar la dispersión de la demanda de equipos y obtener mejores condiciones, convendría que el SNS promoviera la adquisición de los mismos a través del mecanismo de compras conjuntas, como permite la normativa.

Visto lo anterior, podemos concluir que un mejor uso de los recursos públicos que incida en un mejor y más eficiente acceso al derecho a la salud requiere indiscutiblemente un enfoque de la compra y contratación pública como herramienta estratégica que, en el ámbito de la salud, debe ir más allá de la adquisición pura y simple de los medicamentos y dispositivos médicos, toda vez que existen otras formas de diseñar los procedimientos de compra y contratación que garantizarían el derecho a la salud con potenciales y mejores resultados.

Cabe resaltar que la eficiencia del Estado no solo se limita a la necesidad inmediata, es decir, a los medicamentos y dispositivos médicos que se sabe de antemano se requiere adquirir; la pandemia nos enseñó que en los momentos más convulsos el Estado deberá asumir un rol más activo para cumplir con la obligación constitucional de garantizar medios para proteger y preservar el derecho fundamental de las personas a la salud. Sin embargo, la normativa vigente sigue sin dar respuesta concreta ante un nuevo y eventual desabastecimiento de medicamentos e insumos médicos o ante la inexistencia de tratamientos terapéuticos o vacunas para enfrentar nuevas enfermedades.

Por lo anterior, compartimos algunas acciones que consideramos deben ser analizadas más profundamente para una futura implementación, a modo de reflexiones sobre las lecciones aprendidas tras la emergencia sanitaria ocasionada por el virus SARS-CoV-2 y la enfermedad COVID-19:

1. Resulta fundamental que las instituciones contratantes se inclinen hacia una planificación estratégica a largo plazo, proactiva y anticipatoria, que no se limite al histórico de las adquisiciones realizadas en años anteriores, sino que analice el contexto global y geopolítico considerando las implicaciones de estar en un mundo cada vez más dependiente e interconectado.
2. Es necesario contar con modelos de adquisición más flexibles que permitan nuevas formas de gestión contractual. En ese sentido, a corto plazo, como hemos referido en este trabajo, resulta indispensable capacitar las áreas operativas en la implementación de compras conjuntas. A mediano plazo, hacer operativa la Ley 47-25, que entrará en vigencia en enero 2026, a través de reglamentos, manuales y guías que faciliten la comprensión y aplicación de los convenios marco, como herramienta que maximizará el poder de compra, lo que agilizará la adquisición, logística y despacho de bienes esenciales y favorecerá la accesibilidad de medicamentos, que, como ha reconocido el Tribunal Constitucional, es una garantía fundamental del derecho a la salud que debe protegido por el Estado (Sentencia TC/0031/18).
3. Considerar los mecanismos regionales de compras y contrataciones como el Fondo Estratégico de la OPS y el del Negociación Conjunta del COMISCA como posibles opciones preferentes para abastecerse de medicamentos e insumos médicos, e incluso de vacunas, ante una emergencia global; para esto, será necesario que los órganos rectores de las materias vinculadas —por salud, el Ministerio de Salud Pública; por adquisiciones, la Dirección General de Contrataciones Públicas; y por presupuesto y

finanzas, el Ministerio de Hacienda— profundicen en estos mecanismos para fijar una posición jurídica y política sobre la coexistencia de procedimientos nacionales e internacionales para los mismos fines y establecer cuál de ellos se priorizaría.

4. Implementar la compra y contratación de innovación y por resultado (artículos 75 y 76 de la Ley 47-25) donde el Estado tenga un rol más activo en la garantía del disfrute más efectivo del derecho a la salud, buscando promover y desarrollar, con la colaboración del sector privado, medicamentos o tratamientos terapéuticos novedosos y vacunas, o incluso servicios médicos, para atender enfermedades poco comunes o estudiadas y mejores formas de ofrecer servicios de salud, toda vez que el SNCCP no está adaptado para desarrollar contrataciones innovadoras ni asumir riesgos por innovación, y se requiere además un cambio en el sistema de pagos, ya que en esta modalidad se busca una distribución de riesgo compartido entre el sector público y el privado.

En conclusión, para una compra y contratación pública que contribuya a garantizar más eficientemente el derecho a la salud, necesitamos ampliar el enfoque del mero abastecimiento solo a menor precio y extenderlo a una compra con sentido estratégico y de valor que esté dispuesta a profundizar en la planificación, que pase de ser reactiva a proactiva, que sea más flexible para ver en el sector privado y en los organismos internacionales un aliado para cumplir objetivos, distribuir riesgos y ofrecer respuestas innovadoras que aporten valor y calidad a los servicios prestados en beneficio del desarrollo progresivo del derecho fundamental a la salud.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- BARRETO MORENO (Antonio Alejandro), *El Derecho Comparado de la Compra Pública*, 1.^a ed., Legis, Universidad de La Sabana, Bogotá, Colombia, 2019.
- BREWER-CARIAS (Allan R.), *Principios del procedimiento administrativo: Estudio de Derecho Comparado*, Colección Estudios de Derecho Administrativo, vol. II, Editorial Jurídica Venezolana Internacional, Santo Domingo, República Dominicana, 2016.
- CABRAL BREA (Mayra Z.), *El control de las políticas públicas sociales por parte de los tribunales constitucionales: Una mirada desde el neoconstitucionalismo latinoamericano*, 1.^a ed., Tribunal Constitucional, Santo Domingo, República Dominicana, julio de 2021.

- CASTILLO VÍQUEZ (Fernando), «El acceso a la salud como un derecho fundamental», *Revista Dominicana de Derecho Procesal Constitucional*, año 2, núm. 2, República Dominicana, 2017, pp. 151-181.
- CERÓN CASTRO (Yasmin), «La protección y promoción de los derechos fundamentales a través de la contratación pública», *Contrataciones RD*, año 1, núm. 1, enero-junio de 2023, pp. 6-28.
- CERÓN CASTRO (Yasmin) y DE LEÓN, (Boris). *Pautas sobre el criterio Valor por Dinero en la contratación pública*, Dirección General de Contrataciones Públicas, Unión Europea y Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), 2023.
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL), «La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: En la mitad del camino hacia 2030. Objetivos, metas e indicadores», Santiago, Chile, 2023.
- DUTAN YUNGA (Jaime M.) y QUINCHE LAVANDA (Darwin J.), «El derecho a la salud de las personas con enfermedades catastróficas o degenerativas», *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 2021, pp. 256-271.
- FERNÁNDEZ MONTALVO (Rafael), «Dimensión del derecho a la protección a la salud: su tratamiento en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Derecho y Salud*, vol. 19, n.º extra 1, 2010, ejemplar dedicado al XVIII Congreso Derecho y Salud, pp. 11-30, disponible en línea, Dialnet-Dimensi onDelDerechoALaProteccionALaSalud-3177160%20(1).pdf
- GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA (Gerardo) y GIMENO FELIÚ (José María), *Compra pública de medicamentos y servicios de innovación tecnológica sanitaria: Eficiencia y creación de valor*, 1.ª ed., Aranzadi, Pamplona (Navarra), 2020.
- GILLISON (Sarah) *et al.*, «Practical Guide Nesta, Radical Efficiency: Different, Better, Lower Cost Public Services», junio de 2010, disponible en línea, <https://www.innovationunit.org/wp-content/uploads/2017/04/radical-efficiency180610.pdf> [consulta: 18 agosto 2023].
- GONZÁLEZ GARCÍA (Julio). «Sostenibilidad social y ambiental en la Directiva 2014/24/UE de contratación pública», *Revista Española de Derecho Europeo*, octubre-diciembre de 2015, pp. 13-42, disponible en línea, <https://eprints.ucm.es/id/eprint/43941/1/REDE%2056%20%20Prof.%20Gonzalez%20Ga%20rc%C3%ADa%20Sostenibilidad....pdf> [consulta: 30 agosto 2023].
- MUR (Javier) y ESCUDERO (Antonio), «Modelos de compra pública de medicamentos: Análisis de alternativas y experiencias en Europa», Centro para la Investigación en la Gestión de la Innovación en el Sector Sanitario, IESE

Business School, Universidad de Navarra, España, 2017, disponible en línea, <https://media.iese.edu/research/pdfs/ST-0436.pdf> [consulta: 23 septiembre 2023].

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD (OPS), «Estrategia para el acceso universal a la salud y la cobertura universal de salud», Consejo Directivo, Washington, DC, EUA, 29 de septiembre al 3 de octubre de 2014, disponible en línea, <https://www.paho.org/es/documentos/estrategia-para-acceso-universal-salud-cobertura-universal-salud>

OSCAR LUNA (José), «La contratación pública y las enseñanzas de la pandemia y la guerra Rusia- Ucrania», *Contrataciones RD*, año 1, núm. 1, enero-junio de 2023, pp. 108-122.

PERNAS GARCÍA (Juan José) (dir.), *Contratación Pública Estratégica*, 1.^a ed., Aranzadi, Navarra, España, 2013.

PRIETO SANCHÍS (Luis), «Neoconstitucionalismo y ponderación judicial» en CARBONELL (Miguel) (ed.), *Neoconstitucionalismo*, 2.^a ed., Editorial Trotta, Madrid, España, 2005.

PUIG-JUNOY (Jaume), «Los medicamentos genéricos pagan el precio de ser de referencia», *Revista Administración Sanitaria*, núm. 2, 2004, pp. 42 y ss., disponible en línea, <https://www.elsevier.es/es-revista-revista-administracion-sanitaria-siglo-xxi-261-pdf-13059386> [consulta: 20 septiembre 2023].

SALCEDO CAMACHO (Carlos), *Constitución comentada*, 3.^a ed., Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Santo Domingo, República Dominicana, julio de 2012.

SÁNCHEZ SÁNCHEZ (Zulima), *Procedimiento Administrativo y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Editorial Colex, A Coruña, España, 2023.

SINDE CANTORNA (Sandra), *Guía práctica para la implementación de proyectos de compra pública de innovación*, Banco Interamericano de Desarrollo, agosto de 2023.

LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL Y OTRAS NORMAS

Constitución Política de la República Dominicana, proclamada el 13 de junio de 2015 (G. O. n.º 10805, 10 julio 2015).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16 de diciembre de 1966, con entrada en vigor el 3 de enero de 1976 y aprobado por el Congreso Nacional de la República Dominicana mediante Resolución 3701 el 14 de noviembre de 1977 (G. O. n.º 9455, 17 diciembre 1977).

Ley 42-01 de 8 de marzo, General de Salud Pública (G. O. n.º 10075, 10 marzo 2001).

Ley 340-06 sobre Compras y Contrataciones Públicas de Bienes, Servicios y Obras, de 18 de agosto de 2006, con sus modificaciones contenidas en la Ley 449-06, de 6 de diciembre de 2006, y la Ley 47-20, de 20 de febrero de 2020. (G. O. n.º 10380, 18 agosto 2006).

Ley 247-12, Orgánica de Administración Pública, de 9 de agosto de 2012 (G. O. n.º 10691, 9 agosto 2012).

Ley 107-13, de 6 de agosto, sobre los Derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y procedimiento administrativo (G. O. n.º 10722, 8 agosto 2013).

Ley 47-25, de 28 de julio, sobre Contratación Pública (G. O. n.º 11204, 29 de julio de 2025).

Decreto 246-06, que establece el Reglamento que regula la fabricación, elaboración, control de calidad, suministro, circulación, distribución, comercialización, información, publicidad, importación, almacenamiento, dispensación, evaluación, registro y donación de los medicamentos (G. O. n.º 10370, 9 junio 2006).

Decreto 625-06, que modifica algunos artículos del Decreto 246-06, de 22 de diciembre de 2006.

Decreto 543-12, que aprueba el Reglamento de Aplicación de la Ley de Compras y Contrataciones Públicas de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, de 6 de septiembre de 2012 (G. O. n.º 10694, 6 septiembre 2012).

Decreto 416-23, que aprueba el Reglamento de Aplicación de la Ley de Compras y Contrataciones Públicas de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, de 14 de septiembre de 2023 (G. O. n.º 11120, 14 septiembre 2023).