

# Pero... ¿qué es la salud? ¿Estamos ante un derecho de incidencia colectiva?\*

*Martín Testa\*\**

## **Resumen**

En el presente trabajo me propongo realizar una aproximación al derecho de la salud y derecho del consumidor en nuestro país, pensando el pasado y proyectando el futuro, con una impronta bioética y desde un enfoque interdisciplinario. Trataremos la temática de la relación de consumo y de la relación médico-paciente, desde la mirada de los derechos individuales y de los derechos de incidencia colectiva, de cara a la Argentina digna, igualitaria y saludable que nos merecemos.

Palabras clave: derecho de la salud, derecho del consumidor, derechos individuales, derechos de incidencia colectiva, acciones de clase, principio pro homine, dignidad, igualdad, humanidad.

\* El presente trabajo tiene su origen en una investigación del autor realizada en la Facultad de Derecho UBA y llevada a cabo para la materia de “Derecho de Obligaciones” a cargo de la Prof. Dra. Lidia Garrido Cordobera, en el marco de los cursos válidos para el doctorado dirigidos por el Prof. Dr. Ricardo Rabinovich-Berkman. En concordancia, el autor desea hacer presente su profundo agradecimiento a ambos referentes del derecho y de la vida para el autor como también a Marisa Aizenberg, Tulio Ortiz y Luciana Scotti, por la oportunidad, la confianza y el estímulo permanente. Asimismo, el autor desea hacer extensivo su agradecimiento a todas las personas que desde sus diferentes ámbitos hacen permanentes y saludables aportes a la Ciencia y a la Educación en Argentina.

\*\* Abogado (UBA); docente; investigador en formación; personal de planta permanente; alumno regular de los cursos para el doctorado; miembro de equipo de proyectos de investigación científica (UBACyT; DECYT; Interés Institucional); colaborador en el Observatorio de Derecho de la Salud; responsable de la Coordinación de visitas guiadas; Investigador Adscripto del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio L. Gioja; integra el Consejo Editorial de la revista *En Letra*; miembro del Centro de Estudios Interdisciplinarios en Ciencias Jurídicas y Sociales (CEICJUS); martintesta@derecho.uba.ar.

## **But... What is health? Are we witnessing a right of collective incidence?**

### **Abstract**

In this paper I intend to make an approach to health law and consumer law in our country, thinking about the past and projecting into the future, from a bioethics and interdisciplinary approach. We discuss the issue of consumer relationship and the doctor-patient relationship, from individual rights and collective rights, in the dignified, equitable and healthy Argentina we deserve.

Keywords: Health Law, Consumer Law, Individual Rights, Collective Rights Advocacy, Class Actions, Pro Homine Principle, Dignity, Equality, Humanity.

### **I. Introducción**

Vivimos en el siglo XXI, un siglo que se encuentra en sus primeros años y en el que quedan muchos avances aún por descubrir, ya que son impensables o inimaginables los alcances que tendrá la ciencia en los próximos años. Tampoco sabemos qué nos deparará el destino, a las relaciones humanas en general y a las relaciones de consumo y/o relaciones médico-paciente en particular. Por esto, tenemos que pensar el pasado y proyectar el porvenir, de cara a la Argentina digna, igualitaria y saludable que nos merecemos.

Tener en miras a la dignidad, la igualdad y la salud de las personas en el mundo actual no es una tarea sencilla y,<sup>1</sup> en este sentido, asumimos que la ciencia, con sus distintas disciplinas, aún no puede dar respuestas a todos los fenómenos que suceden. Sin embargo, como hombres y mujeres de ciencia tenemos la tarea, quizás utópica, en este Estado de Derecho, de intentar entender y reflexionar acerca de lo que sucede en el mundo que nos rodea y las complejas problemáticas que el mismo nos presenta, por las generaciones actuales y futuras.<sup>2</sup>

1. Al respecto es sabido que “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (Preámbulo, Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre).

2. Como sostiene R. Rabinovich-Berkman, “es necesario formar juristas con mentalidad abierta y creativa, pues seguramente serán requeridas respuestas novedosas, valientes”,

Al respecto, coincidiendo con Pinto, compartimos que la información tiende al crecimiento de las personas, ya que es el primer paraguas protector, lo cual se visibiliza en la jerarquía que nos brinda el conocimiento.<sup>3</sup> Por ende, entendemos que la política sería el elemento que en líneas generales hace a la esencia de las sociedades modernas en donde el denominador común radica en el fenómeno de un grupo que manda y otro que obedece ya que, si bien el Estado tal como lo conocemos hoy no existió siempre –más bien, es producto de la creación humana–,<sup>4</sup> sí creemos que ha habido una relación de tipo política y por consiguiente se hace necesaria la conducción de la comunidad, representada por la idea del poder político.<sup>5</sup> Veremos aquí, entonces, la importancia de contar con una adecuada política pública a favor de los derechos de incidencia colectiva que tenga en cuenta los principios rectores de la materia y la tutela efectiva de los grupos más vulnerables de la sociedad, en estos tiempos globalizados.<sup>6</sup>

En este navegar, Garrido Cordobera nos recuerda que la utilización de la regla romana *neminem laedere* para tratar de captar los actos perjudiciales

Rabinovich-Berkman, Ricardo, *¿Cómo se hicieron los Derechos Humanos? Un viaje por la historia de los principales derechos de las personas*, Vol. 1, Buenos Aires, Ediciones Didot, 2013, p. 63.

3. M. Pinto, “Entrevista a Mónica Pinto”, *Lecciones y Ensayos*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires, 2007 [Disponible en línea] <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/83/entrevista-a-la-doctora-monica-pinto.pdf>, p. 209 y ss.

4. T. Ortiz, *Política y Estado*, p. 5.

5. T. Ortiz, “Curso del Ciclo Profesional Orientado (CPO) de la carrera de Abogacía”, en *Poder Político e Internet*, Buenos Aires, Facultad de Derecho UBA, 1er. bimestre 2016.

6. “...la palabra *globalización* encierra en nuestro concepto tres alcances diferentes. El primero al que llamaremos *restringido* denota a la globalización en su Estado actual consecuencia de las transformaciones tecnológicas y financieras en los últimos tiempos; en un segundo sentido la globalización en sentido *amplio* es un proceso histórico que coincide con los comienzos de la occidentalización del planeta a partir de los viajes y descubrimientos de fines del siglo XV, finalmente, en un sentido *amplísimo* la globalización menta a procesos ocurridos en la denominada antigüedad de la civilización occidental o civilización helenística y que tiene que ver con los intentos imperiales romanos o alejandrinos. La Globalización menta a procesos ocurridos en la denominada antigüedad de la civilización occidental o civilización helenística y que tiene que ver con los intentos imperiales romanos o alejandrinos”, T. Ortiz, “Pero, ¿qué es la Globalización?”, en *Suplemento mensual de Derecho Internacional Privado y de la Integración*, [www.eldial.com](http://www.eldial.com), Buenos Aires, Ed. Albremática, 2007.

a fin de hacer reinar el orden en la sociedad, ha permitido a los estudiosos de todas las épocas solucionar los desafíos que se plantean cotidianamente con el desarrollo de la comunidad y de la ciencia. Esta actitud se presenta tan natural para el jurista actual que no parece que se hubieran necesitado siglos de evolución y que, a pesar de ello, todavía estemos en camino de encontrar y dar solución a todos los supuestos en razón de tal principio.<sup>7</sup>

Como es sabido, el ingreso de los derechos personalísimos a la Constitución Nacional se produjo, con la reforma del año 1994, a través de la adopción de los pactos, declaraciones, acuerdos y convenios internacionales por la incorporación del artículo 75, inciso 22 en la Carta Magna. Por esta consagración tienen jerarquía constitucional las declaraciones de derechos humanos, que vinieron a suplir las omisiones y silencios de nuestro Derecho Privado. Así la constitucionalización de los derechos de la persona se produjo por un sistema endógeno, provocado desde el exterior de nuestro ordenamiento jurídico.<sup>8</sup> Estos derechos se refieren siempre a las prerrogativas y poderes que garantizan a la persona el goce de sus facultades y del espíritu, dicho de otro modo, que aseguran al individuo el respeto y desenvolvimiento de su personalidad física y moral.<sup>9</sup>

En otras palabras, la sociedad de consumo constituye el paradigma de la sociedad occidental, que emerge en la segunda posguerra, consolidándose, con sus particularidades en los últimos años a nivel global.<sup>10</sup> En concordancia, la revolución industrial fue el comienzo de la producción masificada y el embrión de la sociedad de consumo, es decir, el comienzo de otro modelo histórico y desde luego –como consecuencia–, de un nuevo marco social que encuentra su desarrollo exponencial en la segunda mitad del siglo XX.<sup>11</sup>

7. L. Garrido Cordobera, “Reflexiones sobre la responsabilidad civil y el derecho de daños”, en Ortiz, Tulio (coord.), *El Bicentenario de la Revolución de Mayo*, Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2010, p. 136.

8. G. Messina de Estrella Gutiérrez, “La internalización, la integración y la globalización de los derechos personalísimos”, en Alterini, Atilio A., y Nicolau, Noemí L. (dirs.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005, p. 145.

9. I. Goldenberg, “Daño a los derechos de la personalidad”, en *Derecho de daños. Homenaje al profesor Jorge Mosset Iturraspe*, Buenos Aires, La Rocca, 1989, p. 336.

10. S. Barocelli, “El concepto de consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial”, Buenos Aires, 2015, p. 9.

11. C. Ghersi y C. Weingarten, *Tratado Jurisprudencial y Doctrinario, Defensa del Con-*

Por esto, compartimos con Barocelli que “el derecho del consumidor se erige como un sistema de normas principiológicas, de orden público y fuente constitucional, con carácter esencialmente protectorio de la parte débil y vulnerable, esto es, de aquellos que adquieren o utilizan bienes o servicios para satisfacer necesidades domésticas, que atraviesa todo el ordenamiento jurídico positivo, poniendo en crisis muchos de sus paradigmas clásicos y resignificando mucho de sus postulados a la luz de sus normas, principios e instituciones cuando se verifica la existencia de una relación de consumo”.<sup>12</sup>

Es decir, este consumismo en donde se consume por el mero hábito propio de un estilo de vida irreflexivo es tan catastrófico para la persona en sí misma, como en sus intereses económicos, sociales y culturales, como para los recursos naturales de nuestro planeta. Sin embargo, el acceso al consumo es parte necesaria de nuestra vida, siempre que se desarrolle bajo ciertos recaudos para evitar daños que deban ser soportados por las actuales y futuras generaciones. En otras palabras, para lograr la armonización y equilibrio en el sistema de consumo y de salud en Argentina y la región, el nexo fundamental que capacita tanto a proveedores como a consumidores, especialmente, es la educación.<sup>13</sup>

*sumidor*, La Ley, 2011, citado en S. Barocelli, *El valor tiempo como menoscabo a ser reparado al consumidor. Su cuantificación*, 2013.

12. S. Barocelli, “El Derecho del Consumidor y el nuevo código civil y comercial”, en W. Krieger y S. Barocelli, *Derecho del Consumidor*, Buenos Aires, El Derecho, 2016, pp. 9-10.

13. En palabras de T. Ortiz, quien nos recuerda a G. Bidart Campos: “El ser humano –aduce el autor– tiene conciencia de su ser, tiene sentido de las cosas y sabe que lo tiene. Sabe que puede elegir y que ello lo torna responsable de sus actos. Cada hombre decide en cada momento de su existencia. La vida es un permanente proyecto.

El proyecto humano es un esfuerzo, una tensión desde la naturaleza hacia la cultura, es algo en permanente hacer, un quehacer que nutre el espíritu hacia adentro del ser humano y hacia afuera culturaliza la realidad natural, de agreste la vuelve cultivada, culta.

El hombre es la naturaleza que se observa a sí misma; si el hombre no hubiera existido la naturaleza hubiera quedado imperfecta, inerte, le faltaría conciencia de sí misma. Por consiguiente, tal aprehensión del mundo se hace desde la situación o perspectiva del propio hombre. Toda visión de la realidad, por consiguiente, es histórica. Como la propia vida del hombre que avizora esa realidad vida sustentante pero histórica y cultural. Por ende, el hombre además de su ser un ente histórico, es un ser cultural, su propia vida es significado, su trayectoria vital tiene un sentido para los demás hombres, por humilde

Coincidiendo con Scotti, “en estos tiempos de posmodernidad, nosotros integramos la sociedad de la información, y a la vez, somos parte de la denominada sociedad de consumo. En efecto, en los últimos años ha irrumpido un nuevo modo de comunicación, que ha transformado la realidad social...”<sup>14</sup> Similarmente, es de destacar que el paradigma actual del planeta globalizado requiere: “Más humanidad”.<sup>15</sup>

Vemos entonces que nuestro derecho actual es la reproducción de la cultura contemporánea, de nuestra civilización posmoderna, que se caracteriza

que parezca. La relación con los demás hombres es también cultural pues se da a través de significados, de símbolos.

Como ser histórico –agrega Bidart Campos– el hombre es heredero de un pasado, recibe el legado de una humanidad que lo ha precedido. Detrás de cada hombre, diría Comte, están las tumbas de millones de seres que le han precedido y que, de cierta manera, lo condicionan. Es una continuidad a través de las generaciones que se forjan a sí mismas en función de un material heredado. Lo interesante que es heredero no solo de seres que le han antecedido sino también de sí mismo, de lo que en su historia individual e intransferible hizo o no hizo. El pasado está inexorablemente dentro del presente. El que vive opta permanentemente: desecha unas posibilidades y asume otras; gasta o invierte su tiempo en forma totalmente irreversible. Es un drama que no se repite, pero que deja sus huellas indelebles en el futuro. Cada época, sea individual o social, es única.

Lo importante de ello es que el presente es una delgada hoja que carga un pasado a veces desconocido por el propio interesado, u olvidado. Por otro lado, contiene un futuro que nos presiona tanto o más que el propio presente.

Este presente –sigue Bidart Campos– no es exclusivo de una persona: pertenece a todos aquellos que soportan el mismo tiempo simultáneamente, es decir, los contemporáneos. Pueden existir, entonces, varias generaciones simultáneamente en el mismo presente. Es la contemporaneidad de los no coetáneos. Por lo tanto, las generaciones constituyen la unidad del tiempo histórico, son vida biológica pero fundamentalmente vida histórica. Lo que da continuidad a las generaciones a través del tiempo es la cultura, que se transmite, se lega. Desgraciadas aquellas generaciones en donde desaparece dicha transmisión, pues equivale a la falta de memoria en un ser”; T. Ortiz, *Política y Estado*, op. cit., p. 32 y ss.

14. L. Scotti, “La protección del consumidor en los contratos internacionales de consumo celebrados por medios electrónicos”, en Feldstein de Cárdenas, Sara (dir.), *Contratación Electrónica Internacional. Una mirada desde el Derecho Internacional Privado*, Málaga, Universidad de Málaga, 2008, p. 111.

15. A. Cruces, Ponencia presentada ante las XXIII Jornadas Nacionales de Derecho civil, Comisión de Estudiantes: Los principios del derecho privado en el siglo XXI, “La moderna pero humana Autonomía de la voluntad”, San Miguel de Tucumán, 2011.

por un pluralismo de estilos de vida. Por ende, esta diversidad cultural trae consigo la diversidad jurídica.<sup>16</sup>

Ahora bien, en Argentina a través de la Ley N°26.994 se ha aprobado un nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (CCC). Dicho Código tiene su origen en el anteproyecto redactado por la comisión de juristas creada por Decreto N°191 del 23 de febrero de 2011, integrada por los doctores Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci. Dicho anteproyecto fue elevado al Poder Ejecutivo Nacional, quien a su vez, previo a introducir algunas modificaciones, lo remitió al Congreso Nacional y, en el ámbito del Poder Legislativo, se constituyó para su estudio y discusión una comisión bicameral, en el seno de la cual se desarrollaron audiencias públicas por todo el país y se recibieron ponencias de los ciudadanos e instituciones interesadas. Finalizado este proceso de consultas, la comisión emitió su dictamen, donde volvió a introducir modificaciones y lo puso a consideración de ambas cámaras, que finalmente lo aprobaron, promulgándose el 7 de octubre de 2014. En virtud de la Ley N°27.077, se dispuso que el nuevo Código Civil y Comercial entrara en vigencia el pasado 1° de agosto de 2015.<sup>17</sup>

Esto que comentamos son solo algunos hechos que tuvieron lugar en los albores de este siglo XXI y que nos permiten aproximarnos a las transformaciones que debe abordar el derecho en este momento histórico, de manera multidisciplinaria. En este camino, es que presentamos este trabajo, desde una mirada multicultural. Por consiguiente, tendremos en cuenta al paciente como consumidor, analizando las normativas en cuestión y teniendo presente el llamado “diálogo de las fuentes”, como un aporte saludable sobre el derecho del siglo XXI.

En este navegar, la concepción de la salud como bien colectivo no se encuentra ajena a estos cambios de la realidad social y cultural del mundo en que vivimos, en donde las fronteras se diluyen y los derechos del paciente, en su rol de consumidor, ocuparán –a nuestro entender– un papel protagónico.

16. E. Jayme, “Direito internacional privado e Cultura pós-moderna”, p. 60. Citado en L. Scotti, “El reconocimiento extraterritorial de la “maternidad subrogada”: una realidad colmada de interrogantes sin respuestas jurídicas”, *Pensar en Derecho*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, Año I, N°1, 2012.

17. S. Barocelli, *El concepto de consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, 2015.

## II. Hacia un cambio paradigmático en el Derecho Civil

El concepto clásico de “responsabilidad” se encuentra en una profunda transformación ya que no es ajeno a los cambios sociales y culturales que se están dando en los últimos años. Hoy en día, se habla de la responsabilidad global ante las complejas realidades. Por esto, para entender estos cambios tenemos que tener en cuenta el contexto del mundo en que vivimos. En este navegar, nos abocaremos a un fenómeno complejo –el derecho de la salud– que se inserta en una problemática actual del derecho de daños, con especial énfasis en su faz preventiva.

Como reconoce Lima Márquez, “en la bellísima expresión de Erik Jayme, es el actual y necesario “diálogo de las fuentes” (*dialogue des sources*) el que permitirá la aplicación simultánea, coherente y coordinada de las muchísimas fuentes legislativas convergentes”.<sup>18</sup> Lo que sucede es que hay que tener presente lo que bien plantea Barocelli, en palabras que compartimos: *La “sociedad de consumo” en la que estamos inmersos desde hace algunas décadas coloca a los consumidores en una situación de debilidad y vulnerabilidad estructural en sus relaciones con los proveedores de bienes y servicios. Relaciones que, en muchos casos, se encaminan en un sendero de conculcación de derechos, incumplimientos, daños materiales e inmateriales, abusos y frustraciones, especialmente entre los consumidores de sectores menos favorecidos. Hay que tener en cuenta esta dimensión sociológica a la hora de la interpretación del Derecho.*<sup>19</sup>

Al respecto, el lector especializado en la temática recordará el resonante caso “Gualtieri”, en donde en especial en el voto de la Dra. Argibay se precisa que es difícil concebir algo más privado que el propio cuerpo, ya que el derecho de cada persona a excluir interferencias o invasiones de terceros en su cuerpo es un componente necesario de la vida privada, en la que rige el principio de autonomía personal.<sup>20</sup>

18. C. Lima Márquez, “La defensa del consumidor en Brasil. Diálogo de fuentes”, en G. Stiglitz y C. Hernández (dirs.), *Tratado de Derecho del Consumidor*, Buenos Aires, La Ley, 2015, T. 1, p. 144 y ss.

19. S. Barocelli, *op. cit.*, 2015.

20. CSJN, Sentencia del 11 de agosto de 2009, *Gualtieri Rugnone de Prieto Emma Elidia y otros*, s/ sustracción de menores de 10 años.



Coincidiendo con Tomillo Urbina, observamos que “las posiciones *asimétricas* y las situaciones de *sometimiento* empiezan a no ser toleradas socialmente, cuando no resultan llanamente rechazadas. Nos encontramos ante una sociedad cada vez más moderna y reivindicada que reacciona y se rebela ante realidades que percibe como injustas por impositivas y discriminatorias, un cuerpo social que ya no se resigna a soportar la desigualdad como un *fatuum* insalvable”.<sup>21</sup>

Como vemos, se trata de problemas que, al no tener una respuesta social unívoca, desembocan en una demanda de legislación y eso deviene una típica cuestión de axiología jurídica: cuáles son los valores que debemos proteger y cómo debe hacerse.<sup>22</sup>

En definitiva, como bien expresa Garrido Cordobera, todo el que aspire a estudiar profundamente los temas de responsabilidad civil debe analizar las circunstancias del mundo en que vivimos, con el continuo avance de las ciencias y de las técnicas, el creciente número de accidentes, la masificación, la intervención del Estado, la globalización; ya que configurando nuestras circunstancias orteguianas el Derecho no puede sustraerse de ellas, a menos que solo sea un enunciado lógico desprovisto de contenido y estamos convencidos de que el estudio del derecho debe captar los cambios sociales ya que estos son factores genéticos de los sistemas normativos.<sup>23</sup>

En este sentido, entendemos que el auge de la sociedad actual, con su producción de bienes y servicios, genera en el individuo la necesidad de adquirir cosas –que en realidad no necesita– mediante inteligentes campañas de publicidad que prometen a veces resultados sorprendentes en cortos períodos, o

21. J. Tomillo Urbina y J. Cayón de las Cuevas (dirs.), *La protección jurídica del Paciente como Consumidor*, Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Aranzadi, España, 2010.

22. Observatorio de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona, M. Casado (coord.), *Reedición y análisis del impacto normativo de los documentos del Observatorio de Bioética y Derecho sobre reproducción asistida*, Barcelona, Signo, 2008. Citado en E. Lamm, *La importancia de la voluntad procreacional...*

23. L. Garrido Cordobera, “Los Daños en la Sociedad Actual”, en Alterini, Atilio A., y Nicolau, Noemí L. (dirs.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005, p. 345.

bien, por asimilación, el consumidor cree que por poseer ese bien conseguirá el entorno que rodea la propaganda.<sup>24</sup>

Sucede entonces que estos cambios tienen un impacto estructural en el siglo XXI, en donde los principios y valores deben ser tenidos en miras al momento de la interpretación de los alcances y efectos de los institutos del Derecho de nuestros días, tanto en el ámbito nacional como internacional. En otras palabras, el llamado derecho de los pacientes se encuentra protegido mediante la plena vigencia del derecho internacional de los derechos humanos.

Siguiendo a Garrido, podemos señalar de esta manera que el principio de no regresividad puede adoptar dos versiones: ser de resultado, referenciado así a las políticas públicas, lo que necesariamente implicará la existencia de indicadores o marcadores empíricos de resultado y la regresividad normativa cuando el dictado de una norma posterior suprime, limite o restrinja derechos concedidos anteriormente.<sup>25</sup> Este principio presenta una directa relación con la idea de sustentabilidad y asimismo nos lleva a poner en cuestionamiento la concepción progresiva de la evolución humana.

Y en materia de derechos humanos el último intérprete jurídico ya no es la propia Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) sino la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), priorizando, entre otros instrumentos internacionales, la implementación plena de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y haciendo una interpretación *pro homine* de los derechos en juego.<sup>26</sup>

Aquí es entonces donde toma relevancia el principio *pro homine*, entendiéndolo como un principio que pone por encima de todas las cosas al ser humano. Tal principio eleva de tal forma al hombre que cuando este se encuentra en una situación pasible y se pongan en juego interpretaciones que pueden impactar sobre sus derechos y sus garantías, donde puede violarse

24. L. Garrido Cordobera, *Los daños colectivos: prospectiva general*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2009, p 59.

25. L. Garrido Cordobera, *Aplicación de los Principios de No regresión, solidaridad y Pro Homine*, Buenos Aires, La Ley, 12 diciembre 2014.

26. D. González-Salzberg, “La implementación de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Argentina: un análisis de los vaivenes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en *Revista Internacional de Derecho Humanos*, 2011, p. 130.

su rasgo fundamental como ser humano, debe elegirse por aquel camino que preserve su individualidad y la esencia misma como tal, lo cual es un criterio propio de la disciplina de los Derechos Humanos que hoy se vuelve constitutiva del derecho de fondo.<sup>27</sup>

Como bien nos recuerda Garrido Cordobera, “el *principio pro persona* se deriva en sentido estricto del art. 29 de la CADH pero aun más del propio objetivo y fin del tratado, pues se inspira en valores comunes superiores centrados en la protección del Ser Humano. Además de la CADH esta regla ha sido incorporada al PIDESyC; al Convenio Europeo y a la Carta Africana. A ello debe tender la interpretación de su contenido mínimo y también la denominada interpretación evolutiva, lo cual nos lleva a integrar en el sistema las soluciones que favorezcan más a las personas conforme a las realidades culturales y sociales en las que ellas se insertan. El reconocer a este principio como parte de los Derechos Humanos nos lleva necesariamente a recordar que los mismos tienen una dimensión vertical que se proyecta en la obligación de las autoridades estatales de respetarlos, protegerlos, garantizarlos y promoverlos y una horizontal de respeto recíproco entre los hombres”.<sup>28</sup> En similitud, enfatizamos que el artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece una interpretación amplia y evolutiva de las libertades humanas y restrictivas de las limitaciones arbitrarias.<sup>29</sup>

27. F. Millán, *Crónica de una inconstitucionalidad anunciada...* Preferencia del apellido en la Ley 26.618, Blog de Fernando Millán, 2011, <http://millanfernando.blogspot.com.ar/2011/07/cronica-de-una-inconstitucionalidad.html>.

28. L. Garrido Cordobera, *El desafío ambiental del S. XXI: la aplicación de los principios de no regresión, de solidaridad y pro homine*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2009, p. 14.

29. Como nos recuerda Garrido: “Mónica Pinto se refiere al mismo principio como criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva, cuando se trate de reconocer derechos protegidos e inversamente a la norma e interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria” [M. PINTO, “El principio pro homine, criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de derechos humanos”, en ABREGÚ y C. COURTIS (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997. Citado en L. Garrido Cordobera, *Aplicación de los principios de no regresión...*, 2014, p. 4.].

En este camino, bien señala Ciuro Caldani, que un régimen humanista del daño y la reparación debe respetar por una parte la unicidad pero por otro lado atender a la igualdad y a la comunidad respetando las perspectivas individuales y sociales para poder atender a todos los aspectos de la complejidad de la personalidad.<sup>30</sup>

En este navegar, desde el prisma de la convencionalidad, la CADH se integra con los demás instrumentos internacionales de derechos humanos de la máxima jerarquía jurídica, teniendo en miras la protección internacional de la persona y, por ende, de los grupos más vulnerables. Por tal motivo, hay que recordar que a través de los distintos pactos, convenciones, protocolos y declaraciones, se incorporaron a nuestro texto constitucional, como antes referimos, una serie de derechos fundamentales, aspecto en el cual no nos adentraremos en profundidad a los efectos de este trabajo, pues excede sus alcances y objetivos, pero sí hay que mencionar que varios de estos instrumentos contienen distintas disposiciones referentes a la vida, salud y dignidad de las personas, las cuales integran nuestra Constitución Nacional, otorgándole al Estado Argentino un rol de garante y rector de la salud como derecho de incidencia colectiva.

### **III. El derecho de la salud necesita mayor autonomía**

Celebramos estos avances que se vienen dando en los últimos años en el ámbito del derecho civil, los cuales se consolidan en gran medida con el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, aunque seguimos asumiendo como natural que el fuero del derecho civil sea el adecuado para dar respuestas a las demandas vinculadas con el derecho de la salud y aquí tenemos que animarnos a cuestionar si quizás no fuera más adecuado que una rama propia del poder judicial con tribunales específicos y con comités de bioética cuente con competencia en dicha materia. Hablemos claro: sostenemos que es necesario un fuero propio para el derecho de la salud.

Necesitamos sumar más conocimiento, sensibilidad y conciencia sobre los sistemas de salud, las complejidades propias de cada sector –público, de

30. M. Ciuro Caldani, “Comprensión axiológica del daño y la reparación”, en *Derecho de Daños*, T. 2, Buenos Aires, La Rocca, 1993.

seguridad y obras sociales y el privado— y sus diferentes niveles —municipal, provincial y nacional—, sin perder de vista los recursos con los que se cuenta y la asignación que se hace de los mismo como también el contexto social, político y económico de lo que hoy llamamos Argentina, con un compromiso ferviente con nuestro pasado aunque con una mirada firme en el porvenir.<sup>31</sup>

Como podemos observar, el derecho de la salud excede al derecho civil y comercial argentino por su naturaleza transversal, su consideración como uno de los derechos económicos, sociales y culturales, por enmarcarse como un derecho constitucional y, por tratarse de un derecho humano.<sup>32</sup>

No podemos desconocer que nuestro objeto de estudio —la salud como bien colectivo en Argentina— implica el análisis de un fenómeno complejo en donde hay que tener en cuenta los aportes de las especialidades afines tales como la ciencia política, la economía, la medicina, la salud pública, la

31. Al respecto se puede ver el número extraordinario sobre *Derecho de la Salud* realizado por la revista *En Letra* (2014). En particular, las entrevistas realizadas: a) *Panorama latinoamericano del Derecho de la Salud*, Entrevista a Oscar Cabrera (O'Neill Institute for National and Global Health Law); b) *Un acercamiento a las enfermedades crónicas no transmisibles en Argentina*, Entrevista a Verónica Schoj (Fundación Interamericana del Corazón - Argentina); y, c) *Salud Pública Internacional: la mirada joven desde África del Este*, Entrevista a Kai Cogwer (Global Health Corp Fellowship).

32. Como enseña E. Pregno, “el Derecho de la Salud viene a orientar la búsqueda de respuestas a los dilemas y conflictos que el avance de la biotecnología y la biomedicina plantean.

La justificación de la autonomía de esta ‘neo-rama’ radica en el carácter transversal que porta respecto de las demás ramas jurídicas. El Derecho de la Salud no se descuelga del tronco madre, sino que constituye un verdadero by-pass hacia el interior del mundo jurídico, desde que es preciso realizarla articulando la totalidad de las ramas, las tradicionales y las no tradicionales; en el Derecho de la Salud confluyen, en todas sus manifestaciones, el Derecho Público, el Derecho Privado y las ramas eclécticas.

La aparición de la disciplina reviste importancia no solo desde especulaciones epistemológicas en el mundo jurídico sino también por el alto impacto en la vida cotidiana de las personas, en su avance en la construcción de ciudadanía, el cual debe ser necesariamente acompañado por el saber jurídico.

La proliferación de normativa reguladora de la sanidad, las demandas por mala praxis médica (y las implicancias del juicio de responsabilidad profesional), el ofrecimiento de cursos especializados sobre cuestiones atinentes a Derecho y Salud en las escuelas de leyes, de medicina y afines, son solo algunos destellos que señalan cambios sociales sustanciales insoslayables en la construcción de un objeto jurídico complejo”; E. Pregno, *El Derecho de la Salud*, 2010.

ética médica, la teoría política, la filosofía y la judicialización en salud, entre otras.<sup>33</sup>

Cuando abordamos el derecho de la salud lo hacemos teniendo en miras a la paz, la libertad, la autonomía, la dignidad y con un amplio sentido de bioética en respeto de la persona y la humanidad.<sup>34</sup> En este navegar, lo

33. En palabras de M. A. Ciuro Caldani: “Es importante que la composición de las ramas del mundo jurídico guarde relación con las necesidades de espacio, tiempo y personas. En nuestros días de cambio de era histórica en los que se desenvuelve una gran tensión entre economía capitalista y tecnología por una parte y democracia y derechos humanos por otra, resulta relevante la consideración de nuevas ramas llamadas a enriquecer, no a sustituir, los planteos tradicionales, demasiado vinculados al capitalismo y la tecnología. Una de esas ramas nuevas a tener en cuenta es, a nuestro parecer, el *Derecho de la Salud*. La noción de *salud*, a menudo muy discutida y variable según el espacio, el tiempo y las personas, posee gran significado en el enriquecimiento de todo el pensamiento jurídico y cultural. Su aporte a la interdisciplinariedad, requisito del saber de nuestro tiempo, es muy importante.

Cuando nos referimos al Derecho de la Salud, de interesantes contactos con el bioderecho, lo hacemos en términos mucho más “abarcativos” del a veces llamado ‘derecho a la salud’. Se trata de una perspectiva que considera a todo el Derecho desde la problemática de la salud, de modo que las distintas ramas tradicionales, como el Derecho Constitucional, el Derecho Internacional, el Derecho Administrativo, el Derecho Comercial, el Derecho del Trabajo y el Derecho Procesal, no resultan suficientes para plantear y resolver satisfactoriamente las cuestiones jurídicas respectivas. La jerarquía de la problemática de salud, la *complejidad científico-técnica* de las respuestas al respecto y en especial la debilidad del enfermo (‘in-firme’, ‘infirmus’) son puntos de vista principales para hacer que los despliegues que resultan comunes en las ramas tradicionales deban recibir esta especial consideración.

Las cuestiones de salud *enrarecen* los problemas jurídicos haciendo, por ejemplo, que la apertura o el cierre de un hospital o un sanatorio no sean, v. gr., cuestiones administrativas o comerciales comunes.” [M. A. Ciuro Caldani, “Filosofía trialista del derecho de la salud”, en *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, Nº28, p. 19 y ss., Cartapacio, <http://www.saludcolectiva-unr.com.ar/docs/SC-220.pdf>].

34. Organización Mundial de la Salud, [http://www.who.int/es/\(19-4-2005\)](http://www.who.int/es/(19-4-2005)); Organización Panamericana de la Salud, [http://www.paho.org/default\\_spa.htm](http://www.paho.org/default_spa.htm) (19-4-2005). Ya en 1947 la definición de salud de la Organización Mundial de la Salud mostraba la complejidad del concepto respectivo ([http://www.zuhaizpe.com/articulos/salud\\_oms.htm](http://www.zuhaizpe.com/articulos/salud_oms.htm) (19-4-2005)). Cabe, asimismo, Internet Sanitario, <http://www.diariomedico.com/enlared/noto30899bis.html> (19-4-2005); Federación Argentina de la Magistratura, Salud, derecho y equidad, Mackinson, G. (dir.), Farinatti, A. (coord.), <http://www.fam.org.ar/libros.asp?id=4> (20-4-2005). Pueden v. Salud, <http://www.eurosur.org/spa/salud.htm> (23-

que proponemos implica un cuestionamiento y un repensar de la relación médico-paciente.<sup>35</sup>

Hoy en día observamos en nuestro sistema federal de salud un crecimiento de los juicios vinculados al derecho de la salud en nuestro país lo que se conoce como judicialización de la salud, aunque nos preocupa que a veces este aumento no implemente necesariamente un mejoramiento de las condiciones del mismo para la población, lo cual no es un asunto que atañe exclusivamente al poder judicial, sino a todos. En otras palabras, entendemos que más juicios no necesariamente implican una mejor salud e incluso no descartamos que tanta judicialización pueda generar, a veces, resultados no deseables.

En este navegar, es sabido que cumplir con los derechos de la salud implica cumplir con una diversidad de derechos afines tales como la alimentación, la vivienda, el trabajo, la vida, la no discriminación, la igualdad, el acceso a la justicia y a la información, la libertad, entre otros.<sup>36</sup>

4-2005); Brasil, Biblioteca Virtual em Saúde, História da Saúde e da Medicina, <http://www.bvshistoria.coc.fiocruz.br/> (23-4-2005); Departamento de Medicina Preventiva y Salud Pública e Historia de la Ciencia, Facultad de Medicina, Universidad Complutense de Madrid, <http://www.ucm.es/info/dosis/> (23-4-2005)". Citado en M. A. Ciuro Caldani, "Filosofía trialista de la salud", *op. cit.*

35. Cabe resaltar aquí lo que bien señala Andorno cuando reflexiona acerca de lo que él llama el naciente bioderecho internacional expresando que "la globalización creciente en todos los ámbitos que caracterizan nuestra época también alcanza a los desarrollos biomédicos y a su regulación legal. Parece claro que hoy en día los países no pueden enfrentar de modo aislado los nuevos desafíos derivados de la medicina y de la genética. Por el contrario, resultan imprescindibles la cooperación internacional y una cierta armonización de las normas nacionales a fin de asegurar el respeto de la dignidad humana y de los derechos humanos en esta nueva área caracterizada por avances vertiginosos. Sin duda, esta tarea es compleja, ya que implica alcanzar acuerdos sobre temas muy sensibles entre países con diversas tradiciones culturales, filosóficas y religiosas. Sin embargo, este objetivo no es de imposible realización, ya que el derecho internacional presupone la existencia de ciertos principios universales. El mayor desafío consiste, por lo tanto, en determinar cuáles son esos principios propios del ámbito biomédico que trascienden la diversidad cultural entre los pueblos"; R. Andorno, "La Convención de Oviedo: un hito en la internacionalidad del derecho biomédico", en Regazzoni, Carlos (dir.), *Salud y Ciencia Pública*, Seminario de investigación sobre La Problemática de los Daños en la Sociedad Actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja", Buenos Aires, Fundación Sanatorio Güemes, 2011, pp. 91-106.

36. En palabras de M. Aizenberg: "[é] Y por qué pensar en salud? Porque ello implica permitir el desarrollo sostenible, individual y colectivo, como pilares de una sociedad

El Comité de derechos económicos, sociales y culturales de las Naciones Unidas señala que el derecho de la salud no trata solo de un derecho a estar sano sino de un conjunto de derechos, prerrogativas, principios y libertades, incluyendo la existencia de un sistema de protección de la salud que garantice iguales oportunidades para el disfrute del más alto nivel posible y plena realización de salud. Por consiguiente, cuando hablamos de salud hablamos de los alcances del mismo según su vigencia en el ámbito internacional tomando en cuenta la observación número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.<sup>37</sup>

Y una herramienta interesante en aras de la plena realización del derecho de la salud es brindada en nuestro país por el Derecho de los Pacientes,<sup>38</sup> en donde se garantiza, entre otros aspectos, la existencia de un trato digno, equitativo y no discriminatorio como instrumento de protección de los sujetos vulnerables de la relación médico-paciente. Esto permite brindar

más justa, ya que los más afectados por los problemas de salud resultan ser los sectores vulnerables, condicionados por variables relacionadas al ambiente, la falta de trabajo y vivienda, la mala alimentación. De allí nuestra profunda preocupación y vocación por el aseguramiento y restitución de derechos, a través de una abogacía capacitada y una sociedad empoderada.

Asistimos como perplejos observadores a la globalización de las complejidades de los procesos de salud/enfermedad, que parecen decididos a no respetar las fronteras y jurisdicciones que el hombre ha trazado, con sangre en ocasiones [...]

Los avances tecnológicos en materia sanitaria, la aparición de nuevos tratamientos y medicamentos que otorgan sobrevida a enfermedades antes mortales, la mayor información por parte de la sociedad sobre temas médicos, y la creciente demanda de la ciudadanía peticionando servicios y prestaciones sanitarias, nos plantea permanentes desafíos que involucran el balance entre derechos y necesidades, atravesados por profundos dilemas, en términos bioéticos y de justicia distributiva, donde sobrevuela la pregunta acerca de si es posible todo para todos.

Ello nos obliga a realizar nuevos esfuerzos de conceptualización para aprehender estos complejos fenómenos, que requieren un enfoque dialógico, transdisciplinario y colaborativo en métodos y modelos"; M. Aizenberg, "Prólogo", *Derecho de la Salud, En Letra*, 2014.

37. Observación General N°14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, E/C.12/2000/4, CESCR OBSERVACIÓN GENERAL 14. (General Comments), <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf?view=1>

38. Consagrados por Ley N°26.529, *Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud*, modificada por Ley N°Ley 26.742, reglamentada a través del Decreto 1089/2012.



un real cumplimiento del deber genérico de no dañar, del deber esencial de informar y del deber específico de brindar asistencia a toda persona que presenta una necesidad médica, en beneficio de su plena libertad e igualdad, ya que las personas viven –y mueren– en sociedad. Por tal motivo, es de gran relevancia el debido cuidado de la privacidad, teniendo presente los ideales de grandeza expresados en el Preámbulo de nuestra Carta Magna *con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino.*

Al respecto, bien destaca Aizenberg que la importancia que revisten los derechos de los pacientes en este contexto, como eje básico de las relaciones médicas, ha sido puesta de manifiesto por las organizaciones internacionales: la Organización Mundial de la Salud, la Organización de las Naciones Unidas, la Unión Europea, el Consejo de Europa, entre otras entidades, las cuales han promovido declaraciones y sancionaron legislaciones y protocolos relacionados con esta temática.<sup>39</sup>

En concordancia, creemos en el desarrollo humano sustentable o sostenible para armonizar la aparente dicotomía desarrollo versus problemas sociales y calidad de vida, con el objeto de poder hacer una contribución en miras a la salud como derecho de incidencia colectiva.

Al respecto, en un destacable e interesante trabajo, Garrido Cordobera y Busto Lago se abocan al estudio de los diferentes daños con particular tratamiento de los riesgos de desarrollo relacionándolos con la nocividad que conlleva un producto que al tiempo de su inserción en el mercado era considerado inocuo aunque con los avances de las investigaciones científicas y tecnológicas posteriores se pone en evidencia su dañosidad.<sup>40</sup> Por tal motivo, con acierto sostiene Pérez Bustamante que “el debate sobre los avances y desafíos que plantea al derecho a la salud y sus interrelaciones con otras disciplinas es impostergable. En síntesis, la sociedad avanza a una

39. M. Aizenberg y A. Roitman, *Los derechos de los pacientes y su reconocimiento a nivel nacional*, Suplemento La Ley, Buenos Aires, 29 de diciembre de 2009.

40. L. Garrido Cordobera y J. Busto Lago, *Los riesgos del desarrollo en una visión comparada derecho argentino y derecho español*, Madrid, REUS, 2010.

velocidad que el derecho necesita alcanzar con rapidez si deseamos habitar en un mundo con normas jurídicas vivas”.<sup>41</sup>

Sin embargo, somos conscientes de los determinantes del derecho de la salud y del derecho del consumidor, es decir, de la relación de consumo y de la relación médico-paciente, ya que la política, la economía, la medicina, la alimentación, la vivienda, entre múltiples factores influyen y tienen relación directa sobre el objeto de estudio que motiva el presente aporte.

Hablemos claro: nuestra constitución es eminentemente kantiana dado que la idea de dignidad impregna toda la Carta Magna y, por ende, lo complejo radica en determinar el contenido de este principio de dignidad. Por esto, no es de extrañar que el Código Civil, haciendo eco de esto, regule expresamente la inviolabilidad de la persona humana y las afectaciones a la dignidad.

Es necesario, entonces, recordar que el derecho tiene la misión social de luchar permanentemente por un mundo más justo y equitativo en donde no se pierda y se valore lo invisible y esencial de la persona, es decir, la dignidad de todo ser humano y, por ende, su humanidad.<sup>42</sup>

Pensemos por un instante la infinidad de supuestos que se presentan a diario en los establecimientos de salud de nuestro extenso y diverso país que involucran a consumidores vulnerables e incluso a pacientes y consumidores hipervulnerables, como por ejemplo, un menor de edad con una capacidad especial que presenta una enfermedad poco frecuente (EPF), entre muchos otros.<sup>43</sup>

41. L. Pérez Bustamante, “La protección de la salud en el régimen tuitivo de derecho del consumo”, en Regazzoni, Carlos (dir.), *Salud y Conciencia Pública*, Seminario de investigación sobre La Problemática de los Daños en la Sociedad Actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”, Buenos Aires, Fundación Sanatorio Güemes, 2011, p. 172.

42. Como nos enseña Antoine de Saint-Exupéry en *El Principito*, un libro clásico de la literatura infantil: *solo se puede ver bien con el corazón, lo esencial es invisible a los ojos*.

43. Al respecto de la situación de la lucha de los derechos de la salud en el caso de Argentina ver: P. Bergallo, “Argentina: los tribunales y el derecho a la salud. ¿Se logra justicia a pesar de la ‘rutinización’ de los reclamos individuales de cobertura?”, en Yamin, Alicia Ely y Gloppen Siri, (coords.), *La lucha por los derechos de la salud. ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2013, pp. 59-96.

Como es sabido, el derecho del consumidor es un derecho humano de tercera generación y la salud ha sido reconocida por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. A esta altura creemos no caben dudas acerca de que la salud es un bien no solo individual sino también colectivo que merece la protección de los Estados. Es aquí donde cobran importancia los planes de capacitación y fomento llevados adelante en aras de la concientización de la población sobre sus derechos como consumidores y usuarios de los servicios de salud, en sus diferentes subsistemas (privado, a través de las empresas de medicina prepaga; de la seguridad social, a través de las obras sociales; y de la salud pública).

Sucede que los consumidores se enfrentan a diario a las asimetrías propias de la relación de consumo a las cuales se le suman las desigualdades de la relación médico-paciente, ya que el paradigma de igualdad real y no discriminación consagrado en la Constitución Nacional, en el Código Civil y en diversos instrumentos internacionales a veces se ve afectado por las múltiples tensiones, límites, abusos y desequilibrios de la práctica de consumo y médica. En otras palabras, si nos referimos a las relaciones, diálogos y avances que se presentan entre la ley del consumidor, de la ley de derecho de los pacientes y el Código Civil no podemos dejar de tener en miras a la igualdad real de oportunidades y a la efectiva tutela de la persona humana y esto hoy se visibiliza a través de la consagración que debe imperar en los ejes del derecho del consumidor y del derecho de la salud, es decir, en la relación del consumidor y en la relación médico-paciente del trato digno y equitativo.

En este sentido, entendemos que no puede abordarse el presente tema objeto de este aporte desde una concepción binómica o dual del derecho del consumidor y/o del derecho de la salud, ya que estamos en presencia de una problemática de la humanidad.

### **III. Los derechos de incidencia colectiva en Argentina: una asignatura pendiente**

Como bien desarrolla Garrido Cordobera, en la doctrina se intenta construir un andamiaje adecuado que recepte la desaparición de límites tajantes entre nociones tales como Derecho Público y Derecho Privado, como

Derecho Civil y Derecho Comercial, categorizando al individuo inserto en una comunidad para hablar de los derechos “de los consumidores”, y de esos intereses colectivos o difusos.<sup>44</sup>

Como sostiene Mosset Iturraspe, el derecho moderno que quiera progresar en la búsqueda del bien común debe luchar por la solución justa en materia de responsabilidad civil, con la certeza de que detrás del daño no está el azar o la desgracia impersonal o anónima, sino el actuar de una persona o la creación de un riesgo.<sup>45</sup> Actualmente, se admite como centro o núcleo aglutinante en la llamada teoría general del derecho de daños al daño injustamente sufrido, aceptándose la vulneración de los intereses simples o supraindividuales, y no solamente el interés legítimo o un derecho subjetivo.<sup>46</sup>

Es sabido que el derecho a la reparación del daño moral o material injustamente sufrido, ha sido emplazado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en numerosos fallos, como derecho constitucional. En este sentido, coincidimos con Pizarro, en el carácter constitucional del derecho a la reparación y el rango igualmente constitucional del principio *alterum non laedere*, el cual prohíbe a los hombres dañar los derechos de un tercero, a la justicia social y a la dignidad humana, como bien se desarrolló en el trascendental precedente jurisprudencial de Aquino, entre otros.<sup>47</sup>

Como nos enseña Garrido Cordobera, el derecho de daños tiene por propósito garantizar al individuo una indemnización contra ciertas formas de lesión o menoscabo a su persona o a sus bienes, y también, en una concepción

44. A. Morello, “La defensa de los intereses difusos”, J. A., 1981; Morello y Stiglitz, “La responsabilidad civil y prevención de daños. Los intereses difusos y el compromiso social de la jurisprudencia”, LL, 1987-D, p. 364; M. Zavala de González, “Daño colectivo”, en Derecho de Daños, p. 437. Citado en L. Garrido Cordobera, *Los daños colectivos: perspectiva general*, op. cit., p. 34.

45. J. Mosset Iturraspe, “Nuevas fronteras de la responsabilidad civil”, en la *Revista de la Asociación Argentina de Derecho Comparado*, N°1, 1977, p. 136.

46. L. Garrido Cordobera, “Los Daños en la Sociedad Actual”, en Alterini, Atilio A., y Nicolau, Noemí L. (dirs.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005, p. 355.

47. R. Pizarro, *Modernas fronteras de la responsabilidad civil...*, 2005.

más amplia, asegurar a los grupos intermedios o a la sociedad la protección y reparación de los denominados intereses colectivos y además contempla una redimensión del daño. Su eje central se sitúa en el daño y en la protección a los damnificados mediante una adecuada y pronta reparación, pero sin olvidarnos de la etapa de prevención.<sup>48</sup>

Resulta claro entonces que si bien la doctrina y la jurisprudencia vienen delineando los alcances de los derechos de incidencia colectiva y en particular su primacía frente a los derechos individuales es necesario que el reconocimiento del Código Civil se concretice a través de una ley particular, poniendo en valor las disposiciones constitucionales y convencionales vigentes. En este navegar, creemos que el Derecho tiene el deber de brindar nuevas soluciones jurídicas a los actuales problemas sociales, como medio para hacer realidad los postulados de nuestra Carta Magna, con un claro objetivo dirigido al porvenir.

Por consiguiente, hoy tenemos la posibilidad de dar respuestas a los fenómenos de la compleja realidad que se nos presenta en el mundo actual a través de estos llamados derechos de incidencia colectiva, los cuales hacen referencia a esa pluralidad de riesgos que debemos enfrentar a diario más allá de las fronteras territoriales de los Estados, y la salud no es ajena a estos peligros. De manera tal que, si bien no se trata de un bien colectivo (indivisible), se presentan intereses individuales homogéneos y una causa fáctica común que permiten la consideración de la incidencia colectiva del derecho de la salud.

Como se ha expresado en una reciente sentencia del caso Uber, “a pesar de existir un conocido trabajo jurisprudencial realizado por el máximo tribunal del país en materia de procesos colectivos, en particular a partir de los casos ‘Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo)’; ‘Halabi, Ernesto c/PEN – Ley 25873 Dto. 1563/04 s/Amparo ley 16986’; ‘PADEC c/Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales’; ‘Consumidores Financieros Asoc. Civil para su Defensa c/Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A. s/Ordinario’; ‘Municipalidad de

48. L. Garrido Cordobera, “Reflexiones sobre la responsabilidad civil y el derecho de daños”, en Ortiz, Tulio (coord.), *El Bicentenario de la Revolución de Mayo*, Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2010, p. 137.

Berazategui c/ Cablevisión S.A. s/ amparo', entre otros, y del dictado de las Acordadas CSJN N°32/2014 y la N°12/2016, esas decisiones no alcanzan para suplir la ausencia de la reglamentación mencionada".<sup>49</sup> En similitud, la acordada 12/2016 recién entrará en vigencia a partir de octubre de 2016.

En otras palabras, como bien visibiliza Garrido Cordobera y compartiendo sus reflexiones, hoy tenemos una nueva víctima de tipo plural que será la de los grupos o comunidades cuya integridad física es objeto de agresión, ya que se analiza el fin del derecho y su función social. Por esto, no es posible reconocer la existencia de una clase de intereses de incidencia colectiva y bienes colectivos tutelados, denominado en el código bienes en relación a los derechos de incidencia colectiva y no sostener su reparación.<sup>50</sup>

En similitud, manifiesta Garrido Cordobera, que "los intereses difusos o colectivos serían entonces los que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos en cuanto integrantes de grupos, comunidades ligadas en virtud de goce por parte de cada una de ellas de una misma prerrogativa, de forma tal que la satisfacción de la porción de intereses se extiende a todos, del mismo modo que la lesión afecta simultáneamente y globalmente a la comunidad. Preferimos hablar de interés colectivo o como hace el código de interés de incidencia colectiva ya que el derecho afectado es social, y aunque existan intereses individuales también comprometidos, esto no varía la naturaleza de la lesión."<sup>51</sup>

De esta forma, bien apunta Gordillo, que "en nuestro país existieron también innovaciones, aunque mucho más tardías, jurisprudenciales y doctrinarias, en la admisión de la tutela judicial de los intereses difusos en las acciones de clase [...]. Resulta de todo ello que el tema del derecho subjetivo *stricto sensu* esté destinado a perder importancia a medida que se extiende la tutela a otras situaciones; el derecho de incidencia colectiva es una noción

49. "Sindicato de peones de taxis de la Capital Federal y otros contra GCBA sobre Otras demandas contra la autoridad administrativa", Expte.: C3065-2016/0, sentencia del 13 de junio de 2016.

50. L. Garrido Cordobera, *Los derechos e intereses de incidencia colectiva y los daños en el Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, La Ley, 2015.

51. L. Garrido Cordobera, *Los derechos e intereses de incidencia colectiva y los daños en el Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, La Ley, 2015.

superadora tanto del derecho subjetivo como del interés legítimo. Esta tendencia superadora viene siendo preanunciada en todos los ordenamientos contemporáneos. Es cada vez más frecuente en el derecho comparado englobar en un solo concepto el derecho subjetivo y el “interés personal, legítimo y directo”. Es más, este a su vez resulta comprensivo, en determinadas situaciones, de los intereses colectivos, intereses difusos, intereses comunitarios, preservación de la legalidad urbanística, protección de los derechos de los vecinos, adecuada prestación de servicios públicos y el mismo interés público o de la colectividad.<sup>52</sup> La experiencia bien indica que los derechos colectivos son más legítimamente defendidos por entidades no gubernamentales o vecinos, usuarios, afectados, que por las administraciones públicas, estas últimas frecuentes agentes de daño y no de protección jurídica, sujetos pasivos antes que activos de la pretensión de tutela”.<sup>53</sup>

Por esto, entendemos que la salud no es solo un derecho subjetivo reconocido constitucional y convencionalmente, sino más bien un derecho social y con una observable incidencia colectiva atento a que las enfermedades trascienden los límites territoriales de los Estados en sus diferentes niveles, pudiendo afectar a la comunidad en su conjunto.

#### **IV. Conclusiones**

Hacemos votos para una inmediata regulación de la salud como bien colectivo en el país, en sus diferentes modalidades, adecuada a la realidad sanitaria del mundo en que vivimos, considerando necesario repensar la relación médico-paciente.

Creemos que la reglamentación y el reconocimiento de la incidencia colectiva en el derecho de la salud es la mejor solución de cara a la Argentina

52. Lorenzetti, Ricardo Luis, *Las normas fundamentales del derecho privado*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1995, pp. 299-301, p. 493 y ss. y sus referencias, donde también se advierte la proximidad de ambas instituciones. El caso del medio ambiente es quizá el más claro en que hay tanto tutela del derecho subjetivo como del derecho de incidencia colectiva a la salud y un medio ambiente sano [...]”. Citado en: A. Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, Tomo II, Capítulo II, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2009, p. 100.

53. A. Gordillo, *op. cit.*, pp. 97-100.

digna, igualitaria y saludable que nos merecemos, en donde podamos vivir con menos odio y con más respeto, tolerancia e igualdad, ya que en definitiva, como nos enseña el maestro Ciuro Caldani, la salud está relacionada con ese sentimiento que llamamos amor.

Esto implicaría que Argentina sea un país respetuoso de la tutela de la dignidad humana en el marco de la cultura occidental en el mundo y, a su vez, evitaría tener que recurrir a buscar en el exterior el efectivo cumplimiento de los derechos de los pacientes en su rol de consumidores y usuarios del servicio de salud que, sin discriminación alguna, garantiza el derecho internacional de los derechos humanos. Estaríamos así, ante un despertar de los derechos de incidencia colectiva.

## **Bibliografía**

- Abregú, Martín y C. Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997.
- Aizenberg, Marisa (dir.), *Estudios acerca del derecho de la salud*, Buenos Aires, La Ley, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2014.
- “Prólogo”, en Testa, Martín, Litvachkes, Juan y Jiménez, Ezequiel (coords.), *Derecho de la Salud*, Buenos Aires, *En Letra*, Número extraordinario, diciembre 2014 [Disponible en línea] <http://www.enletra.com/#!en-letra--e/cplj> (Consultado: agosto de 2016).
- Aizenberg, Marisa, y Roitman, Adriel J., “Los derechos de los pacientes y su reconocimiento a nivel nacional”, Buenos Aires, Suplemento *La Ley*, 29 de diciembre de 2009, disponible en <http://doctrina2.derecho-de-lasalud.com.ar/2009/12/los-derechos-de-los-pacientes-y-su.html>. (Consultado: agosto de 2016).
- Alterini, Atilio, *La Universidad Pública en un proyecto de Nación*, Buenos Aires, La Ley, 2006.
- Alterini, Atilio, y Nicolau, Noemí (dirs.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005.
- Andorno, Roberto, “La Convención de Oviedo: un hito en la internacionalidad del derecho biomédico”, en Regazzoni, Carlos (dir.), *Salud y Conciencia Pública*, Seminario de investigación sobre La Problemática de los Daños



- en la Sociedad Actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”, Buenos Aires, Fundación Sanatorio Güemes, 2011 [Disponible en línea] [http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones\\_pdf/salud\\_y\\_conciencia\\_publica.pdf](http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones_pdf/salud_y_conciencia_publica.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- Bauman, Zygmunt, *Vida de consumo*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2007.
- Barocelli, Sergio S., “El concepto de consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial”, Buenos Aires, 2015 [Disponible en línea] <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/08/El-concepto-de-consumidor-en-el-nuevo-CCyC-por-Barocelli1.pdf> (Consultado: agosto de 2016).
- “Incumplimiento del trato digno y equitativo a consumidores hipervulnerables y daños punitivos: la Suprema Corte de Buenos Aires confirma su procedencia”, Buenos Aires, *La Ley*, DJ 29/05/2013, 2013.
- “El valor tiempo como menoscabo a ser reparado al consumidor. Su cuantificación”, en Garrido Cordobera, Lidia, *Revista Jurídica de Daños*, Buenos Aires, IJ Editores, N°6, 2013 [Disponible en línea] <http://www.ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=65871&print=2> (Consultado: agosto de 2016).
- Barocelli, Sergio S., y Testa, Martín A., “Los derechos humanos de las comunidades originarias en la sociedad de consumo”, Ponencia presentada en las III Jornadas de Jóvenes Investigadores en Derecho y Ciencias Sociales, Comisión de Derechos Humanos y Políticas Públicas, Buenos Aires, Instituto Gioja, 2012.
- Bello Janeiro, Domingo, “El consentimiento informado ‘humanizado’ frena las reclamaciones”, España, 2015, en Martínez Platel, Ricardo (entrev.), *Redacción Médica* [Disponible en línea] <http://www.redaccionmedica.com/noticia/el-consentimiento-informado-humanizado-frena-las-demandas-89645> (Consultado: marzo de 2016).
- Bidart Campos, German J., *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo I, Buenos Aires, Ediar, 1998.
- Cruces, Ariel G., Ponencia presentada ante las XXIII Jornadas Nacionales de Derecho civil, Comisión de Estudiantes: Los principios del derecho privado en el siglo XXI, “La moderna pero humana Autonomía de la voluntad”, San Miguel de Tucumán, 2011 [Disponible en línea] <http://derechoportal.blogspot.com/2011/11/la-moderna-pero-humana-autonomia-de-la.html> (Consultado: marzo de 2016).

- Ciuro Caldani, Miguel Ángel, “Comprensión axiológica del daño y la reparación”, en *Derecho de Daños*, T. 2, Buenos Aires, La Rocca, 1993.
- “Filosofía trialista del derecho de la salud”, *Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social*, N°28, p. 19 y ss., Cartapacio [Disponible en línea] <http://www.saludcolectiva-unr.com.ar/docs/SC-220.pdf> (Consultado: junio de 2016).
- Garrido Cordobera, Lidia M. R., *Los derechos e intereses de incidencia colectiva y los daños en el Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, La Ley, 2015.
- *Aplicación de los Principios de no regresión, solidaridad y pro homine*, Buenos Aires, La Ley, 12 diciembre 2014.
  - “Algunas reflexiones sobre la responsabilidad por productos”, en Garrido Cordera, Lidia (dir.), *Revista Jurídica de Daños*, Buenos Aires, IJ Editores, marzo, 2012, <http://www.ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=48819&print=2> (consultado: marzo de 2016).
  - “Virtualidades de la salud como derecho humano”, en Regazzoni, Carlos (dir.), *Salud y Conciencia Pública*, Seminario de investigación sobre La Problemática de los Daños en la Sociedad Actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”, Buenos Aires, Fundación Sanatorio Güemes, 2011 [Disponible en línea] [http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones\\_pdf/salud\\_y\\_conciencia\\_publica.pdf](http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones_pdf/salud_y_conciencia_publica.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
  - “Reflexiones sobre la responsabilidad civil y el derecho de daños”, en Ortiz, Tulio (coord.), *El Bicentenario de la Revolución de Mayo*, Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2010.
- Garrido Cordobera, Lidia M. R., y Busto Lago, J., *Los riesgos del desarrollo en una visión comparada derecho argentino y derecho español*, Madrid, REUS, 2010.
- *Los daños colectivos: perspectiva general*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2009.
- Garrido Cordobera, Lidia M. R., y Kunz, Ana (dirs.), “Cuestiones ambientales”, Seminario problemática de los daños en la sociedad actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja” y Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, La Ley, 2009.
- “El desafío ambiental del S. XXI: la aplicación de los principios de no regresión, de solidaridad y pro homine”, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2009 [Disponible en línea]

- <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/el-desafio-ambiental-del-siglo-xxi.-la-aplicacion-de-los-principios-de-no-regresion-de-solidaridad-y-pro-homine> (Consultado: agosto de 2016).
- “La responsabilidad por riesgo de desarrollo en materia de productos de consumo”, en Kemelmajer de Carlucci, Aída, *Responsabilidad Civil, Libro Homenaje a Francois Chabas*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2007.
  - “Los Daños en la Sociedad Actual”, en Alterini, Atilio y Nicolau, Noemí (dir.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005.
  - *Los daños colectivos y su reparación*, Buenos Aires, Ed. Universidad, 1992.
  - “La reparación de daños colectivos: daños con motivo de encuentros futbolísticos”, en *Cuadernos de Investigación*, Instituto de Investigaciones Jurídicas y sociales “Ambrosio L. Gioja”, 1988 [Disponible en línea]. [http://www.derecho.uba.ar/investigacion/Cuadernos\\_de\\_Investigacion3.pdf](http://www.derecho.uba.ar/investigacion/Cuadernos_de_Investigacion3.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- Goldenberg, Isidoro, “Daño a los derechos de la personalidad”, en *Derecho de daños. Homenaje al profesor Jorge Mosset Iturraspe*, Buenos Aires, La Rocca, 1989.
- González-Salzberg, Damián, “La implementación de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Argentina: un análisis de los vaivenes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en *Revista Internacional de Derecho Humanos*, 2011.
- Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, Tomo II, Capítulo II, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2009 [Disponible en línea] [http://www.gordillo.com/pdf\\_tomo2/capitulo2.pdf](http://www.gordillo.com/pdf_tomo2/capitulo2.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- Jayme, Erik, “Direito internacional privado e Cultura pós-moderna”, en *Cadernos do Programa de pós-graduação em direito – PPGDir./UFRGS*, Universidad Federal do Rio Grande do Sul. Seleção de Textos da obra de Erik Jayme, volumen 1, número 1, Porto Alegre, marzo de 2010, citado en Scotti, Luciana, “El reconocimiento extraterritorial de la “maternidad subrogada”: una realidad colmada de interrogantes sin respuestas jurídicas”, *Pensar en Derecho*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, Año I, N°1, 2012.

- Jurio, Mirta L. y Parra, Ricardo A., “El concepto de Contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación”, *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP*, 2015.
- Krieger, Walter y S. Barocelli, Sergio Sebastián, *Derecho del Consumidor*, Buenos Aires, El Derecho, 2016.
- Lamm, Eleonora, “La importancia de la voluntad procreacional en la nueva categoría de filiación derivada de las técnicas de reproducción asistida”, en *Revista de Bioética y Derecho*, Universitat de Barcelona, 2012 [Disponible en línea] [http://www.ub.edu/fildt/revista/RByD24\\_master.htm](http://www.ub.edu/fildt/revista/RByD24_master.htm) (Consultado: abril de 2016).
- Lima Márquez, Claudia, “La defensa del consumidor en Brasil. Dialogo de fuentes”, en G. Stiglitz y C. Hernández (dirs.), *Tratado de Derecho del Consumidor*, T. 1, Buenos Aires, La Ley, 2015.
- Llamas Pombo, Eugenio, *La responsabilidad civil del médico*, Madrid, Trivium, 1988, p. 60, citado en Tallone, Federico C., *El Consentimiento informado en el Derecho Medico*, Año LXVI, N°165, Buenos Aires, La Ley, 2002.
- Medrano, Laura, “El derecho a la salud como derecho de incidencia colectiva y la especial protección de grupos vulnerables”, en *Suplemento Salud*, N°21, Buenos Aires, Diario DPI, 14/12/2015.
- Messina de Estrella Gutiérrez, Graciela, “La internalización, la integración y la globalización de los derechos personalísimos”, en Alterini, Atilio A. y Nicolau, Noemí L. (dirs.), *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel Ángel Ciuro Caldani*, Buenos Aires, La Ley, 2005.
- Ortiz, Tulio, Curso del Ciclo Profesional Orientado de la carrera de Abogacía, *Poder Político e Internet*, Facultad de Derecho UBA, 1er bimestre 2016.
- “Pero, ¿qué es la Globalización?”, en *Suplemento mensual de Derecho Internacional Privado y de la Integración*, [www.eldial.com](http://www.eldial.com), Buenos Aires, Ed. Albremática, 2007.
- *Política y Estado*, Buenos Aires, Estudio, 1996.
- Pérez Bustamante, Laura, “La protección de la salud en el régimen tuitivo de derecho del consumo”, en Regazzoni, Carlos (dir.), *Salud y Conciencia Pública*, Seminario de investigación sobre La Problemática de los Daños en la Sociedad Actual, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”, Buenos Aires, Fundación Sanatorio

- Güemes, 2011 [Disponible en línea] [http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones\\_pdf/salud\\_y\\_conciencia\\_publica.pdf](http://www.fsg.com.ar/facebook/ediciones_pdf/salud_y_conciencia_publica.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- Pinto, Mónica, “Entrevista a Mónica Pinto”, en *Revista Lecciones y Ensayos*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires, 2007, 83, p. 209 y ss. [Disponible en línea]. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/83/entrevista-a-la-doctora-monica-pinto.pdf> (Consultado: agosto de 2016).
- “El principio pro homine, criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de derechos humanos”, en Abregú y C. Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997.
- Pregno, Elian, “El Derecho de la Salud”, Curso del Ciclo Profesional Orientado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, <http://www.elderechodelasalud.com.ar/index.html>, (Consultado: marzo de 2016).
- Pizarro, Ramón Daniel, *Modernas fronteras de la responsabilidad civil: el derecho a la reparación desde la perspectiva constitucional*, Córdoba, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2005.
- Rabinovich-berkman, Ricardo, *¿Cómo se hicieron los Derechos Humanos? Un viaje por la historia de los principales derechos de las personas*, Vol. 1, Buenos Aires, Ediciones Didot, 2013.
- Scotti, Luciana, “La gestación por sustitución y el Derecho Internacional Privado: Perspectivas a la luz del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina”, en *Revista de la Facultad de Derecho*, Montevideo, Universidad de la República, N°38, ene.-jun. 2015, pp. 213-224 [Disponible en línea] <http://www.revistafacultadderecho.edu.uy/ojs-2.4.2/index.php/rfd/article/view/511> (Consultado: agosto de 2016).
- “La “maternidad subrogada” en la legislación y jurisprudencia argentinas”, en *En Letra*, Buenos Aires, 2014, Año I, N°1, pp. 47-78 [Disponible en línea] [http://media.wix.com/ugd/05acff\\_abb18e381754402191325cd639c85ef1.pdf](http://media.wix.com/ugd/05acff_abb18e381754402191325cd639c85ef1.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- “El reconocimiento extraterritorial de la ‘maternidad subrogada’: una realidad colmada de interrogantes sin respuestas jurídicas”, en *Pensar en Derecho*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, Año I, N°1, 2012 [Disponible en línea] <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/1/el-reco->

- nocimiento-extraterritorial-de-la-maternidad-subrogada-una-realidad-colmada-de-interrogantes-sin-respuestas-juridicas.pdf (Consultado: agosto de 2016).
- “Vigencia del derecho internacional privado: viejos y nuevos escenarios”, en Ortiz, Tulio (coord.), *El Bicentenario de la Revolución de Mayo*, Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2010.
  - “La protección del consumidor en los contratos internacionales de consumo celebrados por medios electrónicos”, en Feldstein de Cárdenas, Sara (dir.), *Contratación Electrónica Internacional. Una mirada desde el Derecho Internacional Privado*, Málaga, Universidad de Málaga, 2008.
- Stiglitz, Gabriel y Hernández, Carlos (dirs.), *Tratado de Derecho del Consumidor*, Buenos Aires, La Ley, 2015.
- Testa, Martín, Litvachkes Juan y Jiménez, Ezequiel (coords.), “Derecho de la Salud”, en *En Letra*, Número extraordinario, Buenos Aires, diciembre 2014 [Disponible en línea] <http://www.enletra.com/#!en-letra--e/cplj> (Consultado: agosto de 2016).
- Testa, Martín y Cruces, Ariel, “La educación para el consumo. Una mirada digna y saludable sobre el consumidor alimentario”, Buenos Aires, *Revista Electrónica del Instituto Gioja*, Buenos Aires, 2014 [Disponible en línea] [http://www.derecho.uba.ar/revistagioja/articulos/R0012A008\\_0007\\_investigacion.pdf](http://www.derecho.uba.ar/revistagioja/articulos/R0012A008_0007_investigacion.pdf) (Consultado: agosto de 2016).
- Testa, Martín, “La privacidad de la historia clínica. Pensando el pasado y proyectado el futuro: Una Argentina digna y saludable”, *IX Concurso de Ensayos Ignacio Winizky de Derecho Civil, Revista Lecciones y Ensayos*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho UBA, 2012. (Jurado: Dres. Aída Kemelmajer de Carlucci, Elena Highton de Nolasco y Alberto Bueres) [Disponible en línea] <<http://es.scribd.com/doc/124824914/La-privacidad-de-la-historia-clinica-Pensando-el-pasado-y-proyectando-el-futuro-Una-Argentina-digna-y-saludable>> (Consultado: agosto de 2016).
- Ponencia presentada ante las XXIII Jornadas Nacionales de Derecho civil, “Comisión de Estudiantes: Los principios del derecho privado en el siglo XXI”, *El Principio de Prevención y el Derecho de Daños Colectivos, en el siglo XXI*, San Miguel de Tucumán, 2011 [Disponible en línea] <http://ideconsultora.com.ar/bcderechocivil2011/ponencias2011/C14/C14-004.pdf> (Consultado: marzo de 2016).

Tomillo Urbina, Jorge y Cayón de las Cuevas, Joaquín (dirs.), *La protección jurídica del Paciente como Consumidor*, Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Aranzadi, 2010.

Verbic, Francisco, *Class Actions en Argentina* [Disponible en línea] <https://classactionsargentina.com/> (Consultado: agosto de 2016).

Yamin, Alicia Ely y Gloppen Siri (coords.), *La lucha por los derechos de la salud ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores Argentina, 2013.