

CON LA VENIA: *Acceso Ultra-Raro*



Lluís Alcover

Abogado de Faus & Moliner

El Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha reconocido el derecho a un menor que padece una enfermedad "ultra rara" a que se le suministre un tratamiento que la Comisión Regional de Farmacia y Terapéutica de Murcia le había denegado. El Tribunal apoya su resolución en la vulneración del derecho a la igualdad, "puesto que ha quedado demostrado que existen menores con igual padecimiento que sí están recibiendo el tratamiento financiado por otras comunidades autónomas".

La equidad es un pilar fundamental del sistema nacional de salud. Así lo reconoce la propia constitución ("los españoles son iguales ante la ley", art. 14) y otras normas como la Ley 16/2003 de Cohesión del SNS (los servicios a los usuarios del SNS deben prestarse en "condiciones de igualdad efectiva", art. 2) o la Ley de Garantías y Uso Racional de Medicamentos y Productos Sanitarios ("se reconoce el derecho de todos los ciudadanos a obtener medicamentos en condiciones de igualdad en todo el SNS", art. 91). Sentencias como la que nos ocupa, que siguen la línea de otras precedentes como la del mismo TSJ de Murcia de 19 de julio de 2019 o la del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Barcelona núm. 5 de 28 de mayo de 2020, refuerzan esta equidad al apreciar la vulneración del "derecho a la igualdad" cuando pacientes en situaciones iguales reciben un tratamiento en algunas comunidades autónomas y en otras no.

No sabemos aún si la presente sentencia reconoce (el texto completo, salvo error, aún no se ha publicado) que la denegación al acceso al trata-

miento supone una vulneración del derecho a la vida o a la integridad física del paciente. Si no reconociese tal afectación, la sentencia sería consistente con las sentencias citadas de julio de 2019 y mayo de 2020 en las que no se apreciaba la vulneración de tales derechos, aunque podría desviarse de la doctrina que se desprende del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que apunta que la denegación de acceso a ciertos medicamentos puede llegar a constituir un atentado contra el derecho fundamental a la vida y a la integridad física.

Con este nuevo pronunciamiento, en definitiva, se confirma la tendencia jurisprudencial de los últimos años en materia de acceso a medicamentos no financiados, centrada en la vulneración del derecho a la igualdad y reticente a aceptar la afectación de otros derechos (salvo el del interés superior del menor en algún caso). Esta línea jurisprudencial es, en mi opinión, sólida; al fin y al cabo resulta difícil justificar un tratamiento distinto ante dos supuestos iguales. Sin embargo, no debemos olvidar que la igualdad es un derecho relativo (la igualdad siempre se predica respecto un precedente anterior) que debe analizarse debidamente en su contexto en conjunción con el resto de derechos. En este sentido creo es importante que las resoluciones judiciales en materia de acceso, con independencia del sentido de su pronunciamiento final, incorporen una argumentación profunda y rigurosa sobre el posible impacto que la denegación de acceso a un medicamento puede tener sobre derechos distintos al de igualdad.