



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA
DIVISIÓN DE MUNICIPALIDADES

REFS. N°s. 145.662/15
RMR 165.723/16
AGM 169.969/16

LAS MUNICIPALIDADES PUEDEN EXPENDER MEDICAMENTOS A LA CIUDADANÍA A TRAVÉS DE FARMACIAS, EN LOS TÉRMINOS QUE SE INDICAN.

SANTIAGO, 19. FEB 16 *013636

La Municipalidad de Panguipulli pide un pronunciamiento en relación con la procedencia jurídica de que los municipios expendan medicamentos a la ciudadanía a través de farmacias administradas por ellos, ya sea directamente o en virtud de su participación en corporaciones municipales.

En particular, la entidad requirente consulta sobre la factibilidad de implementar un programa denominado "Farmacia Popular", que sería financiado con presupuesto municipal.

Expresa que la intención es facilitar que quienes demuestren tener una necesidad de adquirir ciertos medicamentos puedan acceder a ellos "al precio costo de la Municipalidad", a través de una farmacia instalada y operada de acuerdo con los requisitos que prevé la normativa, barajándose la posibilidad de que sea la farmacia del consultorio municipal la que cumpla dicha labor.

Los medicamentos a adquirir serían aquellos que no se consiguen gratuitamente en los consultorios, "y en general aquellos medicamentos de difícil obtención por los particulares, altos costos en relación al ingreso mensual del beneficiario, y de los cuales no exista alguna política pública para su obtención".

Precisa que para que los vecinos puedan adquirir los medicamentos será necesario tener ficha de protección social en la comuna, inscripción en el consultorio municipal respectivo, declaración jurada de ingreso mensual y una receta médica con la antigüedad que indica.

Añade que los cobros se efectuarían a través de un derecho municipal previamente establecido en una ordenanza de cobro de derechos municipales por servicios, concesiones y permisos. El valor a cobrar por cada producto farmacéutico sería el equivalente al precio costo del medicamento y posiblemente un porcentaje de los gastos operacionales.

En cuanto a la adquisición de los medicamentos, se plantea que esta se hará en virtud de un convenio de colaboración a celebrarse con la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud (CENABAST).

**AL SEÑOR
ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DE PANGUIPULLI
PANGUIPULLI**

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

2

La Municipalidad de Panguipulli manifiesta que le asisten dudas acerca de si procede ejecutar el programa en comento, pues conforme a nuestro ordenamiento el Estado y sus organismos solo pueden desarrollar actividades empresariales si una ley de quórum calificado así lo autoriza.

Se han tenido a la vista los informes evacuados por CENABAST, el Instituto de Salud Pública de Chile, la Fiscalía Nacional Económica y el Fondo Nacional de Salud.

Además, se solicitó informar al Ministerio de Salud y a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, no obstante a la fecha no han sido evacuados sus respectivos informes, por lo cual el presente dictamen es emitido sin contar con tales antecedentes.

En cuanto a los aspectos planteados, este Organismo Contralor cumple con expresar lo siguiente:

I.- Facultades de las municipalidades en el ámbito de la salud y, en particular, para desarrollar la actividad por la que se consulta.

La Constitución Política de la República, en el N° 9 de su artículo 19, asegura a todas las personas el derecho a la protección de la salud, previniendo su inciso cuarto que es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud.

A su vez, el inciso cuarto del artículo 118 de la Carta Fundamental prescribe que los municipios tienen como finalidad satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna, lo que es reiterado por el inciso segundo del artículo 1° de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

De acuerdo con el artículo 4°, letra b), de la precitada ley, dichas entidades edilicias, en el ámbito de su territorio, pueden desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración, funciones relacionadas con la salud pública.

Consignado lo anterior y en armonía con lo manifestado en el dictamen N° 38.056, de 2012, cabe señalar que con arreglo a lo que prescribía el inciso segundo del artículo 38 del decreto ley N° 3.063, de 1979 -sobre rentas municipales-, y a lo dispuesto en el decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de 1980, del entonces Ministerio del Interior -que reglamentó dicho precepto-, las municipalidades tomaron a su cargo la administración de los servicios de atención primaria de salud, la que antiguamente era ejercida por el Ministerio de Salud.

El artículo 12 del precitado decreto con fuerza de ley previene que las municipalidades que tomen a su cargo servicios del área de salud, para los efectos de la administración y operación de ellos, podían constituir personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro o entregar tales labores a este tipo de entidades. Agrega que en los estatutos de las personas jurídicas que constituyan los municipios deberá establecerse que la presidencia de ellas corresponderá al alcalde.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

3

Ahora bien, de acuerdo con los artículos 17 y 18 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, la red asistencial de cada servicio de salud está conformada, entre otros establecimientos, por los municipales de atención primaria de salud de su respectivo territorio.

Conforme al inciso quinto del citado artículo 18, los beneficiarios a que se refiere el Libro II del mismo texto normativo, deben inscribirse en un establecimiento de atención primaria de salud en el que se encuentre ubicado su domicilio o su lugar de trabajo, para efectos de que ese centro sea el que les preste las acciones de salud que corresponden en dicho nivel y el responsable de su seguimiento de salud.

Luego, es útil anotar que en conformidad con el artículo 2°, letra a), de ley N° 19.378 -sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal-, se entiende por "establecimientos municipales de atención primaria de salud" los consultorios generales urbanos y rurales, las postas rurales y cualquier otra clase de establecimientos de salud administrados por las municipalidades o las instituciones privadas sin fines de lucro que los administren en virtud de convenios celebrados con ellas.

Por su parte, su artículo 56, inciso primero, dispone que los establecimientos municipales de atención primaria de salud cumplirán las normas técnicas, planes y programas que sobre la materia imparta el Ministerio de Salud. "No obstante, siempre sin necesidad de autorización alguna, podrán extender, a costo municipal o mediante cobro al usuario, la atención de salud a otras prestaciones".

Pues bien, por concepto de estas "otras prestaciones" a las que alude la norma recién transcrita, los establecimientos de salud municipal se encuentran habilitados legalmente para entregar medicamentos distintos de los que deben suministrar a sus beneficiarios en virtud de la ley o de aquellos complementarios que proporcionan con cargo a programas del Ministerio de Salud.

De esta manera, dentro de estas "otras prestaciones" que pueden otorgar tales establecimientos en materia de atención de salud, es posible entender comprendido el expendio de medicamentos a través de sus farmacias, en la medida que esa actividad se desarrolle con una finalidad de salud pública, como lo es la de facilitar el acceso a dichos productos por parte de la población.

Enseguida, es pertinente acotar que el artículo 129 D del Código Sanitario admite la posibilidad de que establecimientos asistenciales de salud cuenten con farmacias, las cuales, según el inciso segundo del artículo 129 del mismo cuerpo legal, son centros de salud, esto es, lugares en los cuales se realizan acciones sanitarias y, en tal carácter, cooperarán con el fin de garantizar el uso racional de los medicamentos en la atención de salud.

En concordancia con lo anterior, el artículo 11 del decreto supremo N° 466, de 1984, del Ministerio de Salud -que reglamenta las farmacias- preceptúa que las "farmacias pertenecientes a los establecimientos médico-asistenciales del sector público" y privado estarán sujetas a las disposiciones de dicho cuerpo reglamentario, con excepción de

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

4

las previstas en el párrafo V de su título II, que son las relativas al horario de atención y turnos.

En virtud de lo prescrito en las normas antes expuestas, cabe sostener, por una parte, que el ordenamiento jurídico admite la existencia de farmacias pertenecientes a los establecimientos municipales de atención primaria de salud y, por otra, que el expendio de medicamentos a través de ellas debe ajustarse a la preceptiva sanitaria que rige la materia, en particular, a la contenida en el citado reglamento.

En tal sentido, se ha pronunciado por lo demás la jurisprudencia de esta Contraloría General, contenida en los dictámenes N°s. 22.256, de 2009, y 43.443, de 2014.

Así entonces, es en el marco de las acciones que ejecutan las farmacias pertenecientes a los establecimientos de atención primaria de salud municipal, que existe habilitación legal para expendir medicamentos con una finalidad de salud pública, como lo es la de facilitar a la población el acceso a dichos productos.

Tratándose de la instalación y operación de farmacias al margen de dichos establecimientos asistenciales, cumple con hacer presente que no existe una norma legal que autorice a los municipios a realizar aquello, de modo que en atención al principio de juridicidad que rige a los órganos de la Administración del Estado, en virtud de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, y 2° de la ley N° 18.575, no corresponde que tales entidades edilicias desarrollen la actividad por la que se consulta fuera del referido ámbito.

En este sentido y en concordancia con el dictamen N° 45.454, de 2010, se debe puntualizar que no procede invocar una atribución genérica para sostener que un organismo estatal está autorizado por el ordenamiento jurídico para vender determinados productos.

En este orden de ideas, cabe señalar que en la medida que el expendio de medicamentos se haga a través de las farmacias pertenecientes a los establecimientos municipales de atención primaria de salud y con fines de salud pública -mas no comerciales-, esa acción se enmarcará, según se explicó, dentro del ámbito de acciones en el que pueden intervenir los municipios, por lo que, en esas condiciones, debe descartarse una infracción a los artículos 19, N° 21, de la Constitución, y 11 de la ley N° 18.695, que exigen que las municipalidades cuenten con una autorización otorgada por ley de quórum calificado para el desarrollo de actividades empresariales (aplica criterio del dictamen N° 19.294, de 2013).

II.- Sobre el cobro por la entrega de medicamentos.

Según se expresó, el artículo 56 de la ley N° 19.378 permite el otorgamiento de otras prestaciones distintas a las previstas en las normas técnicas, planes y programas impartidos por el Ministerio de Salud, las cuales pueden extenderse a costo municipal o "mediante cobro al usuario".

De este modo, los cobros que practiquen las farmacias pertenecientes a los establecimientos de atención

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

5

primaria de salud municipal por el desarrollo de la actividad en análisis, tienen respaldo en el indicado precepto.

De conformidad con lo establecido en los artículos 146 y 159 del antes citado decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, tanto los beneficiarios del régimen público de salud como los que no lo son, pueden obtener de los establecimientos de atención primaria de salud municipal el otorgamiento de prestaciones de salud pagando su valor, el cual será fijado por el arancel aprobado por los Ministerios de Salud y de Hacienda, a propuesta del Fondo Nacional de Salud (FONASA).

A su turno, la resolución exenta N° 50, de 2009, del Ministerio de Salud, establece normas técnico administrativas para la aplicación del mencionado arancel, cuyo artículo 3.6 se refiere a los medicamentos e insumos.

Pues bien, dado que la entrega de medicamentos es constitutiva de una nueva prestación de salud otorgada por los establecimientos de atención primaria de salud, es menester que el valor que se cobre por su otorgamiento se ajuste a la preceptiva que regula el mencionado arancel como máximo.

III.- Acerca de la intermediación de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud.

Conforme al inciso tercero del artículo 68 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, es función de CENABAST proveer de medicamentos a las entidades que integran el Sistema Nacional de Servicios de Salud, lo que acontece con los establecimientos de atención primaria de salud municipal, de acuerdo con los artículos 2°, 17 y 18 del mismo cuerpo normativo, tal como se ha precisado en el dictamen N° 26.915, de 2013.

Por lo tanto, no se advierte impedimento para que los medicamentos que se expendan en las farmacias pertenecientes a los referidos centros asistenciales municipales sean adquiridos a través de CENABAST.

Ahora bien, en cuanto a la eventual celebración de un convenio sobre la materia, cabe señalar, en armonía con el dictamen N° 26.915, de 2013, que dicho acuerdo se enmarcaría dentro de la mencionada función que el ordenamiento atribuye a la Central, de modo que no se aprecian inconvenientes para su suscripción.

Con todo, es del caso precisar que los municipios y sus corporaciones pueden determinar adquirir los medicamentos sin la intervención de CENABAST, conforme lo señala el inciso cuarto del citado artículo 68.

A su vez, cumple puntualizar que el proceso de compra de los medicamentos para las farmacias pertenecientes a los establecimientos municipales de atención primaria de salud debe ceñirse a lo dispuesto en la ley N° 19.886, ya sea que los adquieran en forma directa o con la intermediación de CENABAST.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

6

IV.- Conclusión.

Es procedente que a través de la farmacia del consultorio municipal de la comuna de Panguipulli se vendan medicamentos a los beneficiarios que se encuentran inscritos en él, en la medida, por cierto, que ello se haga con el propósito de facilitar su acceso a dichos productos farmacéuticos y sin fines comerciales, y ajustándose a la normativa que rige el arancel respectivo y a las demás pautas fijadas por el presente pronunciamiento.

Transcribese a CENABAST, al Instituto de Salud Pública de Chile, a la Fiscalía Nacional Económica, al Fondo Nacional de Salud, al Ministerio de Salud, a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, a la Asociación Chilena de Municipalidades y a la Asociación de Municipalidades de Chile.

Saluda atentamente a Ud.,



JORGE BERMUDEZ SOTO
Contralor General de la República