

EL DERECHO HUMANO DE PROTECCIÓN DE LA SALUD. MÉXICO Y EL CONTEXTO INTERNACIONAL

THE HUMAN RIGHT TO PROTECT HEALTH. MEXICO AND THE INTERNATIONAL CONTEXT

Artículo Científico Recibido:7 de septiembre de 2016 **Aceptado:** 7 de noviembre de 2016

Hugo Carrasco Soulé¹

hcarrascos@derecho.unam.mx

RESUMEN: El Derecho Humano de Protección de la Salud, como derecho fundamental que es, se encuentra reconocido en diversos instrumentos internacionales de los que México es Parte. Si bien es cierto que a la par, tanto en la legislación mexicana, como en la actuación del Estado mexicano, este derecho en cuanto a su interpretación ha ido evolucionando, también lo es que el establecimiento de sus fronteras conceptuales y características definitorias se encuentra aún en etapa de construcción exegética, lo que ha propiciado la judicialización del derecho en comento, tanto en jurisdicciones locales, como en las internacionales. Las resoluciones judiciales permitirán clarificar qué obligaciones para el Estado se comprenden en las provisiones contenidas en legislaciones nacionales y en tratados internacionales, y qué profundidad en los cimientos de este derecho pueden esperar los gobernados.

ABSTRACT: The Human Right to Health Protection, which is a fundamental right, is recognized in various international instruments to which Mexico is a party. While it is true that the couple, both Mexican law and the performance of the Mexican State, this right in their interpretation has evolved, so is establishing its conceptual boundaries and defining characteristics is still exegetical stage of construction, which has led to the prosecution of the law in question, both in local jurisdictions, and international. Will allow judgments to clarify what obligations the State comprise the provisions contained in national legislation and international treaties, and how deep in the foundations of this right can expect the governed.

¹Catedrático de la Facultad de Derecho de la UNAM e Investigador del Sistema Nacional de Investigadores del CONACyT.

PALABRAS CLAVE: Derechos Humanos, Tratados Internacionales, Derecho de Protección a la Salud, Constitución, Ley General de Salud, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, fraseo salvaguarda, progresividad, universalidad, *pro homine*.

KEYWORDS: Human Rights International Treaties Law, Health Protection, Constitution, the General Health Law, Inter-American Court of Human Rights, Supreme Court of Justice of the Nation, phrasing safeguard escalation, universality, *pro homine*.

SUMARIO:

I.- Contexto internacional. II.- Características definitorias del derecho de protección a la salud III.- Problemas de interpretación sobre la terminología empleada en convenciones internacionales para describir los linderos conceptuales del derecho de protección de la salud. IV.- El marco normativo mexicano en materia del derecho humano de protección de la salud. V- La judicialización del derecho de protección de la salud en México. Bibliografía.

I. CONTEXTO INTERNACIONAL

El Estado Mexicano ha celebrado diversos instrumentos de carácter internacional, a través de los cuales se ha expresado unánimemente el asentimiento universal sobre el cumplimiento de determinadas pretensiones legales y expectativas políticas vinculadas con el goce y disfrute efectivo del *derecho fundamental de protección de la salud* al que todo ser humano debe tener acceso, siendo los más relevantes los siguientes:

Universales	<i>Declaración de los Derechos Humanos (1948)</i>	Artículo 25, Párrafo 1º	"...toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios".
	<i>Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)</i>	Artículo 12, Párrafo 1 y 2	<ol style="list-style-type: none"> 1. "Los estados Partes reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que debe adoptar los Estados Partes en el pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: <ol style="list-style-type: none"> a) La reducción de la mortinatalidad y de

			<p>la mortalidad infantil, el sano desarrollo de los niños;</p> <p>b) El mejoramiento de todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;</p> <p>c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha en contra de ellas;</p> <p>d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad".</p>
	<p><i>Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965)</i></p>	<p>Artículo 5, Inciso iv) del apartado e)</p>	<p>"...los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:</p> <p>e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:</p> <p>iv. El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;</p> <p>..."</p>
	<p><i>Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)</i></p>	<p>Artículo 11, apartado f) del párrafo 1 y artículo 12</p>	<p>"Artículo 11. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:</p> <p>...</p> <p>f) El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de</p>

			<p>trabajo, incluso la salvaguardia de la función de la reproducción;...”</p> <p>“Artículo 12. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia...”</p>
	<p><i>Convención sobre los Derechos del Niño (1989)</i></p>	<p>Artículo 24</p>	<p>“Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios...”</p>
	<p><i>Convenio Número 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989)</i></p>	<p>Artículo 25, Párrafo 1</p>	<p>“Artículo 25</p> <p>1. Los gobiernos deberán velar porque se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.”</p>
	<p><i>Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971)</i></p>	<p>Artículo 2</p>	<p>“Artículo 2. El retrasado mental tiene derecho a la atención médica y el tratamiento físico que requiera su caso, así como a la educación, la capacitación, la rehabilitación y la orientación que le permitan desarrollar al máximo su capacidad y sus aptitudes.”</p>

	<i>Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975)</i>	Artículo 6	“Artículo 6. El impedido tiene derecho a recibir atención médica, psicológica y funcional, incluidos los aparatos de prótesis y ortopedia; a la readaptación médica y social
--	--	------------	--

REGIONALES	<p><i>Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo Social (1969)</i></p>	<p>Artículos 10 inciso d), 11, inciso b) y 19</p>	<p>“El progreso y el desarrollo en lo social deben encaminarse a la continua elevación del nivel de vida, tanto material, como espiritual de todos los miembros de la sociedad, dentro del respeto y del cumplimiento de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, mediante el logro de los objetivos principales siguientes:</p> <p>Artículo 10. ...</p> <p>d) El logro de los más altos niveles de salud y la prestación de protección sanitaria para toda la población, de ser posible de forma gratuita.</p> <p>Artículo 11. ...</p> <p>b) La protección de los derechos de madres y niños; la preocupación por la educación y la salud de los niños; la aplicación de medidas destinadas a proteger la salud y el bienestar de las mujeres, especialmente de las mujeres embarazadas que trabajan y madres de niños de corta edad, así como de las madres cuyos salarios constituyen la única fuente de ingresos para atender a las necesidades de la familia; la concesión a la mujer de permisos y de subsidios por embarazo y maternidad, con derecho a conservar el trabajo y el salario;</p> <p>Artículo 19. ...</p> <p>a) La adopción de medidas para proporcionar servicios sanitarios a toda la población y asegurar instalaciones y servicios preventivos y curativos adecuados y servicios de bienestar social accesibles a todos;...”</p>
-------------------	---	---	---

	<p><i>Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988)</i></p>	<p>Artículo 10</p>	<p>“1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.</p> <p>2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. La atención primaria de la salud, entendiéndose como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; b. La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado; c. La total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; d. La prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; e. La educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y f. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”.
--	--	--------------------	--

De la simple lectura del cuadro anterior, se desprendería, indubitablemente, que al suscribir todos estos instrumentos internacionales, la voluntad del Estado Mexicano sería decantarse por formar parte de la inercia, que en el ámbito internacional, existe por construir bases sólidas para lograr un efectivo acceso a los servicios de salud en favor de sus gobernados.

II. CARACTERÍSTICAS DEFINITORIAS DEL DERECHO DE PROTECCIÓN A LA SALUD

Independientemente de que se comulgue o no con la aseveración que antecede, y que la misma tenga o no sustento -al menos en el plano filosófico-; del propio texto relevante de cada instrumento internacional antes aludido, se pueden desprender algunas otras conclusiones *a priori*²sobre las características definitorias del *derecho de protección a la salud*, siendo éstas las siguientes:

a) Tiene como beneficiario *a toda persona*; sin embargo, también debe resaltarse que existen disposiciones específicas enfocadas a grupos cuya referencia merece mayor énfasis, como lo son las mujeres y los niños. Las primeras, debido a que históricamente han sido un grupo de seres que han enfrentado constantemente, no sólo la discriminación, sino también la inequidad de género. Los segundos, por tratarse de un conglomerado de individuos vulnerables atendiendo su situación de dependencia natural hacia sus mayores que les *deben* protección y guía hasta que aquellos obtengan la madurez y los medios sociales, económicos y psíquicos suficientes para lograr su plena autonomía en su desarrollo;

Aunque nuestros Tribunales Colegiados han reconocido que también las personas morales o jurídicas son sujetos protegidos por el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por ende, deben gozar de los derechos fundamentales constituidos por los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales³; en este caso particular, por la naturaleza del Derecho Humano del que se trata, el único beneficiario es la persona física.

b) Es un derecho que los Estados Partes *reconocen*, y no que otorgan, es decir, el mismo existe, forma porción de la esencia del vivir del ser humano; no es una abstracción jurídica creada, cuya anuencia o beneplácito por parte del Estado sean necesarios para constituirse, y por ende, no depende de que la acepte para que pueda ejercerse universalmente por sus *gobernados*;

² Conclusiones que solo servirán de punto de partida o de paraje referencial para ahondar más adelante en el tema, ya que por ahora se han formulado sin revisar las interpretaciones que en la vida práctica han ejercido los organismos internacionales ad hoc, a través de sus órganos judiciales y/o administrativos -ejecutivos-, ni tampoco se han analizado previamente a su formulación, el impacto y/o reacción que cada Estado parte ha tenido en su cotidiano vivir frente a los compromisos adquiridos a través de esta fuente del Derecho.

³ Cfr. Rubro: PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. DEBEN GOZAR NO SÓLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUIDOS POR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, Y DE LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ENCAMINADOS A PROTEGER SU OBJETO SOCIAL, SINO TAMBIÉN DE AQUELLOS QUE APAREZCAN COMO MEDIO O INSTRUMENTO NECESARIO PARA LA CONSECUCCIÓN DE LA FINALIDAD QUE PERSIGUEN. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2. Tesis: XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.). Página: 1876

c) Comprende el bienestar físico, mental y social; además, regionalmente, para los Estados Firmantes de la *Convención Americana de los Derechos Humanos*, la salud es un bien público;

d) *Toda persona tiene derecho a un nivel adecuado, que le asegure la salud o bien al disfrute del más alto nivel posible de salud. Para lograr lo anterior, los Estados Partes deben adoptar diversas medidas apropiadas que propicien la plena efectividad del derecho en comento, entre las que destacan:*

- La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y su lucha en contra de ellas (incluyendo la asistencia y servicios médicos).
- El prohibir y el eliminar la discriminación para garantizar la igualdad en el goce y disfrute de este derecho. Al respecto, la SCJN ha hecho notar que las condiciones de aplicación del concepto de igualdad y supuestos de protección se han ampliado significativamente con el contenido de los tratados internacionales, que a la vez establecen criterios específicos para verificar si existe o no discriminación –los cuales complementan materialmente a los preceptos constitucionales—⁴.

En este sentido, la justicia federal ha establecido que tanto el derecho a la salud, como el acceso a la seguridad social no pueden condicionarse por cuestiones netamente vinculadas con la edad o con la nacionalidad.

Dentro de ese contexto, se pronunció un tribunal colegiado al sostener que conforme de los artículos 1o. y 123, apartado A, fracción XXIX, ambos de nuestra Carta Fundamental; y del artículo 68, numeral 1, del *Convenio Número 102 de la Organización Internacional del Trabajo*, relativo a la *Norma Mínima de la Seguridad Social*; así como de los numerales 1, 2 y 27 de la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*, y atendiendo a lo dispuesto, tanto por la *Opinión Consultiva OC-18/03, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, como por el artículo 6 de la *Ley de Migración*; se deben garantizar el ejercicio de los derechos y libertades de los extranjeros reconocidos, tanto en la Constitución, como en los instrumentos internacionales, por lo que con independencia de su situación migratoria, tienen derecho a gozar de los derechos derivados de la seguridad social, por lo que la circunstancia de que una persona extranjera desatienda las disposiciones administrativas de índole migratorio, no puede repercutir en el desconocimiento de sus

⁴ Cfr. Rubro: SALUD. LA EDAD NO PUEDE SER UNA CIRCUNSTANCIA PARA EXCLUIR DE LA COBERTURA DE LOS SEGUROS SOCIALES A PERSONA ALGUNA, PUES ELLO OCASIONARÍA LA DESPROTECCIÓN DE ESE DERECHO HUMANO. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III. Esta tesis se publicó el viernes 26 de septiembre de 2014 a las 9:45 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Tesis: IV.1o.A.24 A (10a.). Página: 2593.

derechos laborales, ni tampoco en los beneficios de aquélla, ya que éstos surgen por el hecho de haber desempeñado un trabajo, con el que se genera una aportación a la generación de riqueza en el país y es suficiente para que sea acreedor de tales beneficios, aun cuando carezca de permiso para laborar en él⁵.

En este mismo tenor de ideas, la SCJN sostuvo que las leyes en materia de seguridad social no deben ocasionar ningún tipo de discriminación por razón de edad, máxime si por razones que tienen un origen variado, las personas no pueden acceder a un primer empleo a una edad temprana, lo cual de ninguna forma puede ser una circunstancia para excluirlas de la cobertura de los seguros sociales, pues ello ocasionaría la desprotección del derecho a la salud⁶.

- El acceso a la seguridad social⁷ y a los servicios sociales: Es importante resaltar que el acceso a la seguridad social es un derecho que comparte los atributos que tiene todo *Derecho Humano*, a saber: Su ejercicio es imprescriptible, universal, inalienable, irrenunciable, e indivisible; su origen no es el Estado o las leyes, decretos o títulos, sino la propia naturaleza o dignidad de la persona humana; por lo que, al ser inherentes a ésta, una vez reconocida formalmente su vigencia no caduca, aun superadas las situaciones coyunturales que llevaron a reivindicarlo, ni se pierden con el transcurso del tiempo⁸.

⁵ Cfr. Rubro: SEGURIDAD SOCIAL. LOS EXTRANJEROS TIENEN DERECHO A LOS BENEFICIOS DERIVADOS DE ELLA SI HAN DESEMPEÑADO UN TRABAJO, AUN CUANDO OMITAN CUMPLIR CON LAS DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS DE ÍNDOLE MIGRATORIO Y CAREZCAN DE PERMISO PARA LABORAR. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III. Tesis: XI.1o.A.T.18 L (10a.) Página: 2595. Esta tesis se publicó el viernes 12 de septiembre de 2014 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

⁶ Cfr. Rubro: SALUD. LA EDAD NO PUEDE SER UNA CIRCUNSTANCIA PARA EXCLUIR DE LA COBERTURA DE LOS SEGUROS SOCIALES A PERSONA ALGUNA, PUES ELLO OCASIONARÍA LA DESPROTECCIÓN DE ESE DERECHO HUMANO. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III. Esta tesis se publicó el viernes 26 de septiembre de 2014 a las 9:45 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Tesis: IV.1o.A.24 A (10a.). Página: 2593.

⁷ El derecho a la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado mexicano se encuentra reconocido, tanto en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Carta Magna, como en lo previsto en los artículos 22 y 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 43 del Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos (Protocolo de Buenos Aires); 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; y 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ahora bien, en ellos, al igual que en la norma constitucional, no se precisan los presupuestos de acceso al derecho a la seguridad social, en relación con la obtención de una pensión jubilatoria, ni la forma de calcular su monto, por lo que es incuestionable que se deja al legislador ordinario la regulación de tales aspectos, para que establezca planes sostenibles que permitan lograr que todos tengan acceso a las prestaciones de seguridad social en un nivel suficiente, pudiendo establecer reglas para la cuantificación mínima y máxima del salario de cotización. No obstante lo anterior, las referidas normas reconocen que, cuando un trabajador cotiza a un plan de seguridad social que ofrece prestaciones para suplir la falta de ingresos, debe haber relación entre sus ingresos, las cotizaciones abonadas y la cuantía de la prestación pertinente. Cfr. Rubro: TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. ALCANCE DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL RESPECTO AL MONTO DEL SALARIO DE COTIZACIÓN. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II. Tesis: 2a./J. 7/2015 (10a.). Página: 1531. Esta tesis se publicó el viernes 13 de febrero de 2015 a las 9:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 16 de febrero de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

⁸ Cfr. Rubro: SALDOS DE LA SUBCUENTA DE VIVIENDA E INSCRIPCIÓN AL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. SON PRESTACIONES INMERSAS EN EL DERECHO HUMANO DE SEGURIDAD SOCIAL, CUYO EJERCICIO ES IMPRESCRIPTIBLE. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 5, Abril de 2014, Tomo II. Tesis: XII.2o.3 L (10a.). Página: 1660.

¿La pregunta obligada, es a quién le corresponde asegurar la satisfacción de las necesidades básicas para que el gobernado disfrute del más alto nivel posible de salud?

La Primera Sala de la SCJN recientemente sostuvo que, en un primer momento, que corresponde únicamente al Estado asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de todos sus ciudadanos mediante servicios sociales, seguros o pensiones en casos de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y, en general, cualquier otro supuesto previsto en las leyes de la materia por el que una persona se encuentre imposibilitada para acceder a medios de subsistencia por circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, también concluyó que no es correcto sostener que la satisfacción de este derecho corresponde exclusivamente al Estado en los supuestos anteriormente señalados pues, derivado de su propia naturaleza, es evidente que el mismo permea y se encuentra presente en ciertas relaciones que se entablan entre los particulares, especialmente en lo que se refiere a las obligaciones de alimentos derivadas de las relaciones de familia. La primera Sala continua explicando que, si bien es cierto que la obligación de proporcionar alimentos en el ámbito familiar es de orden público e interés social y, por tanto, el Estado tiene el deber de vigilar que en efecto se preste dicha asistencia, en última instancia corresponde a los particulares, derivado de una relación de familia, dar respuesta a un estado de necesidad en el que se encuentra un determinado sujeto, bajo circunstancias específicas señaladas por la propia ley. En consecuencia, la SCJN concluyó que del derecho fundamental a acceder a un nivel de vida adecuado emanan obligaciones, tanto para el Estado en el ámbito del derecho público -régimen de seguridad social-, como para los particulares en el ámbito del derecho privado -obligación de alimentos-, derivándose de la interacción y complementación de ambos aspectos la plena eficacia del derecho fundamental en estudio⁹.

En el sistema regional derivado de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* las medidas más relevantes complementarias a las universales ya precisadas son:

- Brindar asistencia sanitaria esencial;
- Cobertura universal de los beneficios de los servicios de salud;
- Total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;
- Educación preventiva y correctiva para la población sobre problemas de salud;

⁹ Cfr. Rubro: DERECHO A ACCEDER A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO. LA OBLIGACIÓN DE ASEGURAR LA PLENA EFICACIA DE ESTE DERECHO RECAE TANTO EN LOS PODERES PÚBLICOS COMO EN LOS PARTICULARES. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Primera Sala. Época: Décima Época. Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional Esta tesis se publicó el viernes 24 de octubre de 2014 a las 9:35 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Tesis: 1a. CCCLV/2014 (10a.). Página: 598.

- Satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y vulnerables por cuestiones de pobreza¹⁰.

Hasta aquí las conclusiones *a priori* sobre las características definitorias del *derecho de protección de la salud* en la región americana; ahora, preciso es referirse a los problemas de interpretación que ofrece cada término comprendido en estos instrumentos internacionales respecto de sus alcances, efectos y consecuencias. Tarea que obsequia de igual forma, un campo fértil para sembrar la semilla de la reflexión, tanto en el ámbito jurídico, en el político y el social.

III. PROBLEMAS DE INTERPRETACIÓN SOBRE LA TERMINOLOGÍA EMPLEADA EN CONVENCIONES INTERNACIONALES PARA DESCRIBIR LOS LINDEROS CONCEPTUALES DEL DERECHO DE PROTECCIÓN DE LA SALUD

El primer tema a cavilar es si el término *persona*, al que aluden la totalidad de los instrumentos internacionales antes citados, refleja una realidad sobre la que hoy en la modernidad se pueda transitar sin sobresaltos, en la que no existan resistencias en cuánto a *qué*¹¹ o a *quién* nos referimos como beneficiario del derecho materia de análisis. Si al expresar con total vehemencia en una convención internacional que "...*toda persona tiene derecho a...*", se comprende la profundidad, el calado de la frase, y que en razón de esa comprensión, la misma *debe* imponerse a cualquier otra *frase salvaguarda* que en el propio texto se incluya para aminorar su cuenca, para restringir su alcance, o bien para controlar el impacto que generarían las consecuencias de emplear en la vida real la plenitud y la universalidad que subyace en la frase *romántica*¹² que "...*toda persona tiene derecho a ...*". En la modernidad, pareciera que desentrañar lo que significa la voz *persona*, ofrece un terreno estéril, en el que ya no hay nada más que contribuir; por ejemplo, se antoja que

¹⁰ De acuerdo con lo que expuso el Pleno de la SCJN, conceptualmente la pobreza es de menor extensión que la vulnerabilidad, ya que de acuerdo a la Ley General de Desarrollo Social la pobreza no es el único factor que puede posicionar a una persona o grupo en una situación de vulnerabilidad. Desde la misma definición legal de grupos vulnerables se hace referencia a la discriminación la cual, desde el concepto de discriminación contenido en el artículo 1o. de la Constitución Federal comprende una multitud de categorías que pueden provocarla: origen étnico o nacional, género, edad, capacidades diferentes, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias, estado civil; además la lista no es limitativa sino enunciativa, dejando abierta la posibilidad de nuevas categorías al incluir "cualquier otra que atente contra la dignidad humana". Cfr. Rubro: POBREZA Y VULNERABILIDAD. SUS DIFERENCIAS Y RELACIONES EN LA LEY GENERAL DE DESARROLLO SOCIAL. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Tomo XXX, Agosto de 2009. Tesis: P./J. 86/2009. Página: 1073.

¹¹ Intencionalmente se ha empleado el término *qué*, aunque, filosóficamente, solo debería haber cabida para el *quién*. En espera que las reflexiones que siguen justifiquen el por qué se empleó el *qué* como opción, y se logren establecer con claridad meridiana los pilares que dan sustento a la preocupación que se tiene sobre el hecho creciente de que en nuestra actualidad existen, desafortunadamente, fenómenos sociales que dan espacio para que en el lugar de que en la reflexión se empleó el vocablo *quién* respecto de la expresión de *persona* pueda emplearse la voz *qué*. Desafortunadamente, determinados *procesos, dinámicas, tolerancias y/o omisiones* de manufactura humana han hecho viable la *despersonificación* de lo que significa la *persona*; ello al grado de que para ciertos análisis o soluciones se le referencia como un *qué*, pues se le trata en el mejor de los casos como una estadística, como un número de seguridad social, como un porcentaje de efectividad, como un daño colateral, como un índice de desarrollo económico, que le permite al Estado justificar ciertas políticas o emprender determinadas acciones con tal de elevar los porcentajes en la medida de lo posible.

¹² Frase que a todos enamora, que nadie objeta, y que al propio tiempo, nadie razona en cuanto a los efectos jurídicos que producirá con la suscripción y ratificación de un tratado o convención internacional.

mínimo pueda ser el aporte que brindaría analizar la ya proscrita legendaria institución de la esclavitud; misma que por siglos generó un lazo tan estrecho con el que se explicaba *quién* podía ostentarse como *persona*, y a la par –sin importar que tuvieran la misma esencia física-, lo *qué* debía asumirse como un bien al tener la categoría de esclavo, sin autonomía propia, incluso sin la mínima posibilidad de disponer de su vida misma.

En la misma hipótesis nos encontraríamos, si a guisa de ejemplo, se intentara explicar que las mujeres sufrieron graves consecuencias jurídicas, sociales y económicas, por motivo de inequidad de género, y que por ello, se redujeron injustificadamente, por décadas, los límites frontera de su esfera como *persona* al no poder disponer libremente de sus bienes, pues requería de la aprobación de su cónyuge, o bien al tener prohibido el voto en elecciones presidenciales se nulificaba todo componente democrático que debiera tener la mujer como *persona* que es. Hoy, sería posible pensar que es poco lo que se puede aportar, ya que la mujer no solo vota, sino que además contienda por puestos de elección popular, por lo que la desigualdad entre hombre y mujer, que era producto de una situación de género ha perdido sustento razonable, y con ello la paridad entre hombre y mujer se encuentra en la agenda pública de todos los países –al menos en los occidentales-.

Ambos ejemplos, nos podrían generar la idea de que el analizar el término *persona* sería un campo árido, ya explorado sin que ello ofreciera un desafío conceptual real; sin embargo, en la actualidad hay fenómenos económicos, sociales, políticos y culturales que en este tema ofrecen importantes retos, ya que en la práctica, varios grupos no encajan en la multiocupada frase “...*toda persona*...”, por ejemplo los migrantes que atraviesan desde su lugar de origen un territorio ajeno para buscar oportunidades de crecimiento en otro país que en apariencia es más desarrollado; ¿Qué acceso real tienen estas *personas* a los servicios de salud y asistencia médica en los países de tránsito, aún cuando estos Estados hayan suscrito los aludidos tratados en donde enfáticamente se ordena que “...*toda persona*...” goce y disfrute de tal o cual derecho. Otro grupo, en igualdad de circunstancias, lo representan aquellos que viven en pobreza extrema, en condiciones de miseria, sin rutas de acceso, geográficamente hablando, y en términos de comunicación. En este supuesto, estas *personas* tienen a su disposición los servicios de salud con la debida oportunidad, o bien tienen que desplazarse de su lugar de asentamiento a aquel donde pueden ser atendidos, previo viaje a pie por montañas, ríos y cordilleras, para ser atendidos por una enfermedad cuya principal dolencia es la inmovilidad que genera. De facto, la declaración emitida en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que enfáticamente sostiene que toda *persona* tiene

derecho a la salud, nos hace reflexionar si ese migrante, si ese indígena en extrema pobreza, tiene calidad de *persona*, porque una realidad inobjetable es que no tienen el disfrute del más alto nivel de bienestar, físico y mental al que tienen derecho de acuerdo a dicho instrumento internacional del que México es Parte.

Otro caso igual de alarmante lo representan los grupos de mujeres y niñas que son *objeto* de las redes de *trata de personas*. En verdad, estas mujeres tienen acceso a los servicios de salud cuando sus vidas penden de voluntades ajenas, que están al servicio de intereses meramente económicos, que desde luego no buscarán su bienestar.

Estos grupos son producto de la indebida *inercia* que implica la modernidad y sus fuerzas macro-económicas, aunadas éstas al desgaste cultural de la época, a una crisis de valores sin parangón, y a los vacíos sociales de oportunidades que se presentan y que hasta ahora como sociedad no hemos logrado erradicar.

Dejando en el tintero todo el análisis multidisciplinario que estas conflictivas sociales podrían representar en torno a la figura conceptual del término *persona*; y con sólo la idea de sembrar inquietudes sin posibilidad de cosechar respuestas por cuestiones de tiempo y de extensión de este ensayo, es que daremos paso a esbozar un tema más específico, uno que tiene raíces de origen científico-médico, pero que al propio tiempo, ofrece complejidad paritaria a las temáticas antes bosquejadas:

¿En qué momento un ser humano queda bajo el halo de protección, y en qué instante cesa ese derecho que "...*toda persona*..." debe tener de protección a la salud? Se tiene al ser concebido, al pasar cierto tiempo el embrión en el seno materno, al nacer, al transcurrir periodo determinado con viabilidad fuera del cuerpo de la madre, al contar el cordón umbilical; y en su caso ¿cuándo se pierde? Con la muerte legal o la clínica.

También tiene sus implicaciones el uso de la tecnología para lograr *dar* vida fuera de los métodos tradicionales, o bien cuando se emplea para *mantener* la existencia bajo la dependencia de maquinaria con la esperanza de que la condición médica de dependencia cese y pueda recobrar la autonomía que merece un individuo para transitar su vida. En igualdad de circunstancias en cuanto a la complejidad del estudio merecen ser revisados los casos en los que la salud de una persona con discapacidad o la de un menor de edad se encuentra implicada, y no existe consenso entre los representantes legales, o bien entre éstos y el Estado en cuanto al manejo o aplicación del tratamiento, ya sea rehabilitación o paliativo.

Todos estos temas frontera ofrecen puntos de reflexión personal, que al ir generando consenso entre varios integrantes de la sociedad, la convertirán en una postura científica,

legal, social o institucional, dependiendo del lugar donde se gesticule, se cultive y donde se coseche. También es cierto que estas declaraciones universales y regionales son tan generales que caben las visiones particulares de cada Estado de acuerdo a su propio contexto local, pero que a la vez no pueden ser ajenas a la inercia internacional bajo la cual fueron, primero, suscritos, y segundo, interpretados y aplicados en el tiempo.

En el tenor científico, hay más términos que, en las realidades de los Estados Partes, ofrecen sus propias complejidades interpretativas al ser aplicados en torno al concepto total del Derecho Humano de *protección de la salud*, y que son los siguientes:

- a) *Mortalidad Infantil*;¹³
- b) *Enfermedad*;¹⁴
- c) *Enfermedades epidémicas*;
- d) *Enfermedades endémicas*;¹⁵
- e) *Enfermedades profesionales*;¹⁶

¹³ De acuerdo a lo que expresa Orozco, la mortalidad infantil es una variable demográfica que indica el número de niños menores de un año de edad fallecidos a lo largo de un periodo de [tiempo](#) determinado. Por lo [general](#), está expresada como tasa o índice, y es aquella que da la proporción existente entre el número de niños menores de un año fallecidos en el [curso](#) de un año y el número de nacimientos vivos durante el mismo año. Se expresa en tanto por ciento o tanto por mil, y se agrupa por edad o meses de nacimiento, sexo, localidad o [país](#), o grupo [social](#). La mortalidad infantil suele distinguirse por varias categorías: *neonatal precoz*, que abarca desde el nacimiento hasta la primera [semana](#) de vida; *neonatal*, hasta el primer mes de vida; y *postneonatal*, desde el nacimiento hasta un año de edad. Aunque la tasa de mortalidad infantil se mide sobre los niños menores de 1 año, también se ha medido algunas veces en niños menores de 5 o 9 años, esta categoría que abarca a niños mayores de un año, se llama *infantil*. Cfr. Orozco D. *Mortalidad Infantil*. General M. Recuperado el 20 de Septiembre de 2015 de: <http://conceptodefinicion.de/mortalidad-infantil/>. Su medición se lleva a cabo mediante la "Tasa de Mortalidad Infantil", que consiste en el número anual de muertes infantiles dividido por el número total de nacimientos en una región determinada. Este cociente brinda, principalmente, información acerca de las condiciones de salud de los niños de un país.

Humanium (2015). *La mortalidad infantil en el mundo*. Recuperado el 20 de Septiembre de 2015 de <http://www.humanium.org/es/mortalidad-infantil/>

¹⁴ La OMS define enfermedad como una alteración o desviación, leve o grave, del estado fisiológico o del funcionamiento normal de una o varias partes del cuerpo, por causas internas y/o externas, que en general son conocidas, manifestada por síntomas y signos característicos, y cuya evolución es más o menos previsible. Cfr. OMS (2015). *Definición de enfermedad según la OMS y concepto de salud*. Recuperado el 20 de Septiembre 2015 de <http://www.elblogdelasalud.es/definicion-enfermedad-segun-oms-concepto-salud/>

¹⁵ Epidemiológicamente, es posible definir la palabra endemia como una enfermedad que se produce en una población concreta con carácter permanente, sin necesidad de que se introduzcan nuevos agentes etiológicos (causantes) de la enfermedad en esa población. Puede producirse constantemente o sólo en épocas concretas (como el invierno). Es decir, una endemia se refiere a la presencia de casos habituales de una enfermedad en una población concreta. Para considerar una enfermedad como endémica y no epidémica es que el número de casos de dicha patología no aumente exponencialmente, sino que permanezca más o menos constante a lo largo del tiempo. Cfr. Borja M. (2012). *Diferencia entre endemia, epidemia y pandemia*. Recuperado el 20 de Septiembre 2015 de: <http://www.destejendoelmundo.net/2012/11/diferencia-entre-endemia-epidemia-y.html>

¹⁶ Al resolver el amparo 805/2015, el sexto tribunal colegiado en materia de trabajo del primer circuito determinó que era incorrecto que la Junta responsable condenara al reconocimiento de una enfermedad profesional con base únicamente en la prueba pericial médica, así como en las descripciones que obtiene de las páginas de Internet sobre la contaminación atmosférica en la Ciudad de México, ya que, legalmente, la profesionalidad de una enfermedad debe derivar de un ambiente laboral adverso en el centro de trabajo y no de los agentes contaminantes que se generan en la Ciudad de México y área metropolitana, lo que no es atribuible al patrón, ya que el control de la contaminación ambiental se encuentra fuera de los parámetros de control de prevención de la empresa en que hubiere laborado el actor, por lo que al ser portador sólo de esos padecimientos resultaba insuficiente para que se reconociera la incapacidad parcial pretendida, pues no se acreditaba el nexo causal entre éstos, las actividades desempeñadas y el ambiente laboral adverso en el centro de trabajo. ENFERMEDAD PROFESIONAL. LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL QUE IMPERA EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y ÁREA METROPOLITANA, NO INFLUYE PARA LA CALIFICACIÓN DE UN PADECIMIENTO DE ESE ORDEN. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo IV. Tesis: I.6o.T.116 L (10a.). Página: 2936. Esta tesis se publicó el viernes 14 de noviembre de 2014 a las 9:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Por el contrario el décimo tercer tribunal colegiado en materia de trabajo del primer circuito resolvió en el amparo 1132/2013 que si de los dictámenes periciales en materia ambiental que obraban en el juicio laboral se advertía que los niveles de polvo en forma general a que estuvo expuesto el trabajador se encontraban dentro de los límites máximos permitidos por las normas oficiales mexicanas, dicha circunstancia no era obstáculo para establecer el nexo causal entre el padecimiento respiratorio diagnosticado por el perito médico y el medio ambiente laboral en que se desenvolvió aquél, toda vez que las normas oficiales mexicanas son reglas

- f) *Asistencia médica*;¹⁷
- g) *Servicio médico*;
- h) *Asistencia sanitaria esencial*;¹⁸
- i) *Inmunización*;¹⁹ y
- j) *Enfermedad infecciosa*.²⁰

¿Qué entiende cada Estado por estos términos científicos y cómo lo impacta en su actuar legislativo, ejecutivo y judicial cuando se encuentra sobre la mesa el ejercicio del *derecho de protección de la salud*? Ciertamente es que estos términos pueden analizarse bajo una lupa científica que ofrezca un terreno con linderos objetivos, pero también lo es que no son conceptos unívocos, que nos exenten de polémica interpretativa; pero finalmente son científicamente defendibles bajo métodos de análisis y comprobación objetivos.

A la par, en esta complejidad interpretativa tenemos otros términos *más etéreos*, menos científicos, más polémicos culturalmente hablando, por ejemplo:

- Disfrutar del *más alto nivel posible* de salud.

generales administrativas de orden público e interés social, que establecen la normativa obligatoria sobre aspectos técnicos y operativos para materias específicas, cuya observancia deben cumplir los destinatarios, como las condiciones de seguridad e higiene en los centros de trabajo donde exista la presencia de polvos que, por sus características, niveles y tiempo de acción, sean capaces de alterar la salud de los trabajadores, entendidos éstos como las partículas sólidas suspendidas en el aire, resultado del proceso de disgregación de la materia cuyo tamaño sea menor a 10 mg/m³, en combinación con el tiempo de exposición de los trabajadores, y que pueden ser nocivos para la salud del trabajador, puesto que, aun cuando sean inhalados en una pequeña proporción que no rebase dicho límite, debe entenderse que en combinación con un tiempo de exposición prolongado a varios años, es susceptible de ocasionar daños permanentes que, de ser evaluados por el experto en medicina, logran crear convicción de que la enfermedad respiratoria tuvo su origen en el medio ambiente laboral. Cfr. Rubro: ENFERMEDAD PROFESIONAL DE LAS VÍAS RESPIRATORIAS. SE ACREDITA SI SE DEMUESTRA QUE EL TRABAJADOR DESARROLLÓ SUS ACTIVIDADES POR UN PERIODO PROLONGADO EN UN MEDIO AMBIENTE CON PRESENCIA DE POLVOS O PARTÍCULAS, AUN CUANDO EL DICTAMEN EN MATERIA AMBIENTAL DETERMINE QUE LOS NIVELES DE ÉSTAS SE ENCONTRABAN DENTRO DE LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS POR LAS NORMAS OFICIALES MEXICANAS. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III. Tesis: I.13o.T.75 L (10a.). Página: 2389.

Como se puede apreciar el concepto de *enfermedad profesional* ha sido ampliamente discutido por nuestra justicia federal y en algunos casos ha determinado que si debe catalogarse una enfermedad como profesional y en otras ocasiones no. De esta manera, se robustece la idea de que la complejidad interpretativa es mayúscula en materia del derecho de protección de la salud, aún cuando se trata de términos científico-médico-legales, en donde debería existir cierta uniformidad permeada de bases objetivas.

¹⁷ El artículo 32 de la *Ley General de Salud* dispone que por atención médica debe entenderse el conjunto de servicios que se proporcionan al individuo, con el fin de proteger, promover y restaurar su salud.

¹⁸ El artículo 27 de la *Ley General de Salud* establece que para los efectos del derecho a la protección de la salud, se consideran servicios básicos de salud los referentes a: I. La educación para la salud, la promoción del saneamiento básico y el mejoramiento de las condiciones sanitarias del ambiente; II. La prevención y el control de las enfermedades transmisibles de atención prioritaria, de las no transmisibles más frecuentes y de los accidentes; III. La atención médica integral, que comprende la atención médica integrada de carácter preventivo (consiste en realizar todas las acciones de prevención y promoción para la protección de la salud, de acuerdo con la edad, sexo y los determinantes físicos y psíquicos de las personas, realizadas preferentemente en una sola consulta), acciones curativas, paliativas y de rehabilitación, incluyendo la atención de urgencias. IV. La atención materno-infantil; V. La planificación familiar; VI. La salud mental; VII. La prevención y el control de las enfermedades bucodentales; VIII. La disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud; IX. La promoción del mejoramiento de la nutrición; X. La asistencia social a los grupos más vulnerables y, de éstos, de manera especial, a los pertenecientes a las comunidades indígenas, y XI. La atención médica a los adultos mayores en áreas de salud geriátrica.

¹⁹ De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud, la inmunización “es la administración de un agente a un organismo para generar una respuesta inmune. Si el agente provoca que el organismo lleve a cabo una respuesta inmune se habla de inmunización activa. Si es el propio agente el que aporta la inmunización se habla de inmunización pasiva. En el primer caso la respuesta es adaptativa y el organismo podrá responder de nuevo al mismo agente. La inmunización es la base de las vacunas frente a patógenos.” OMS (S.F). *Inmunización*. Recuperado el 20 de Septiembre 2015 de: <http://www.who.int/topics/immunization/es/>

²⁰ La Organización Mundial de la Salud ha indicado que “las enfermedades infecciosas son causadas por microorganismos patógenos como las bacterias, los virus, los parásitos o los hongos. Estas enfermedades pueden transmitirse, directa o indirectamente, de una persona a otra. Las zoonosis son enfermedades infecciosas en los animales que pueden ser transmitidas al hombre”. OMS (S.F). *Enfermedades infecciosas*. Recuperado el 20 de Septiembre 2015 de: http://www.who.int/topics/infectious_diseases/es/

- Tener derecho a un nivel de vida *adecuado*.
- Tener derecho a la asistencia médica y los servicios locales *necesarios*.
- Los Estados Partes *se esforzarán* por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de servicios sanitarios.
- Derecho a la total inmunización contra las *principales* enfermedades infecciosas.
- *Enfermedades de otra índole*.
- La satisfacción de las *necesidades* de salud de los grupos de *más alto riesgo* y que por sus *condiciones de pobreza* sean *más vulnerables*.

¿Quién *debe* o *puede* interpretar el alcance de estas frases o palabras? Posible, adecuado, del más alto nivel, necesario, esfuerzo, principales, condiciones de pobreza, vulnerabilidad.

¿Qué interpretación ofrecerá el Estado a estos términos cuando en materia de protección del derecho a la salud se deban aplicar las medidas o acciones respectivas? Por regla funcional general –que incluyen prioritariamente razones presupuestarias²¹ por todos conocidas-, acudirá a la más limitativa, la que le proporcione el fraseo salvaguarda que en todo instrumento internacional de esta naturaleza se incluye por los Estados Parte como condición para reconocer este tipo de derechos.

¿Qué interpretación requerirá la persona cuya salud está implicada? Por sentido común, el afectado solicitará siempre la más amplia cobertura, la más proteccionista, la que sea más universal, la que sea menos restrictiva para su esfera de supervivencia, en suma la que le permita tener aunque sea una esperanza de alargar su vida, la que le proporcione mejor calidad de vida, y que por definición no será la que presupuestariamente haga sentido o empate con la posibilidad que el Estado tiene en mente.

Estos dos polos de interpretación estarán destinados a estar en constante tensión, en permanente fricción, mientras un extremo exige la mejor atención médica que el arte en la materia le pueda proporcionar en términos lisos y llanos, y el otro extremo, matiza la obligación del Estado indicando que su deber es en razón de lo posible (presupuestariamente), siempre dentro de un marco de progresividad, que sea adecuado y absolutamente necesario.

En tanto persista la redacción y adopción de instrumentos internacionales que por un lado intentan ser vanguardistas, reconociendo un derecho humano, tan esencial como lo es la protección de la salud, pero que a la vez lo matizan, se mantendrá el conflicto, que en algunos casos, será asaltado por la muerte misma. La única vía disponible que tendrá que

²¹ Y que no se descartan, pero que tampoco pueden ser las que determinen si una persona tiene derecho a recibir una atención médica o recibir determinado tratamiento.

asumir el paciente a contra corriente y a contra reloj, es acudir ante tribunales para judicializar su derecho.

Qué tan humano es un derecho que para gozarlo a plenitud, el gobernado tiene que acudir ante un tribunal perteneciente al Estado para que lo interprete y para que le exija a otra área del mismo Estado que lo respete, que no lo vulnere con negativas de atención médica. Aunque esta opción no es la deseable, si es la única viable ante la negativa del Estado de asumir su responsabilidad en la materia. No es la que debiera imperar como regla general, porque que en el camino de la judicialización un ser humano puede ver interrumpida su vida o limitada su existencia indebidamente porque otra persona que trabaja en el gobierno del Estado Parte interpretó que lo que para aquella era necesario para vivir en realidad en su criterio no es una necesidad en la extensión de la palabra, pues existen disponibles otras terapias más asequibles para el Estado y que aunque no son tan efectivas, son razonablemente aplicables para lo que cuestan.

Al mismo tiempo que las interpretaciones polarizadas se van generando por el contenido de los tratados internacionales, el legislador mexicano también comienza a interpretarlos y a traducirlos a su legislación a través de la expedición de leyes, en donde ordena que el más alto nivel de salud lo brinde el Estado mexicano al pueblo por conducto de la asistencia y servicios médicos que proporcionan el IMSS, ISSSTE, PEMEX, Seguro Popular, y el Sector Salud, pero, paradójicamente, ese *alto estándar* que con sus leyes le obsequia a la población, no es el que se obsequia a sí mismo, ya que para legislador dicho "alto nivel" lo representa un seguro de gastos médicos mayores que le permita atenderse en el sector privado que le evite ser atendido en los Institutos creados para atender al grueso de la población.

Hay *Derechos Humanos*, como es el de *protección de la salud* en los que la progresividad y la interpretación no deben dejarse al entendimiento de las personas que gobiernan un Estado. En materia de salud, se debe ser absoluto, terminante, enfático, no dar pie a subjetividades. Hay que buscar la adhesión a los tratados internacionales, pero retando sus *Fraseos Salvaguardas*, por ejemplo:

Actual Fraseo Salvaguarda	Derecho Sin Fraseo
Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure salud, ... asistencia médica y los servicios sociales necesarios .	Toda persona tiene derecho a un nivel de vida que le asegure, salud,... asistencia médica y todos los servicios sociales.
Los Estados Partes reconocen el derecho	Los Estados Partes reconocen el derecho

de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.	de toda persona al disfrute del más alto nivel de salud física y mental.
---	--

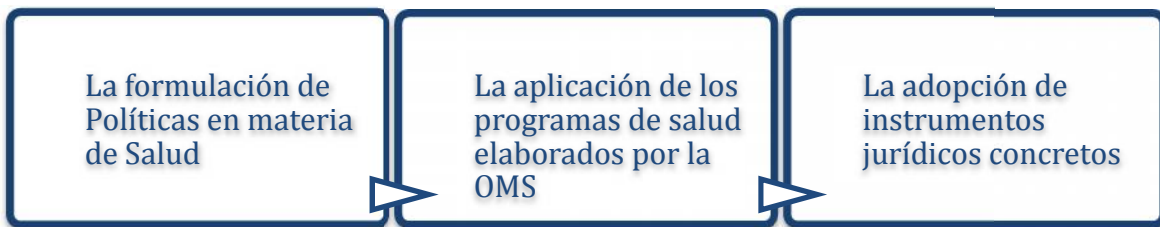
Mientras esto sucede, "...toda persona..." tendrá que librar su propia batalla de Coliseo Romano para arrancarle al Estado la interpretación judicial que haga viable el gozar del nivel de vida adecuado; o quizá la interpretación que le permita tener el más alto nivel posible de salud física y mental; o bien, lograr la sentencia que haga una realidad recibir la inmunización contra la enfermedad infecciosa, ya que puede ser que hoy la enfermedad que tiene esa persona no esté contemplada por el Estado como una de las principales infecciosas, y por ende, interprete que puede subsumirse de dicha obligación por no considerar la enfermedad infecciosa como principal.

En tanto se libran todas estas batallas judiciales, los que legislan y los que aplican las normas desde la esfera administrativa caminan con la debida cautela ejerciendo las funciones estatales necesarias para no excederse en los contenidos legales o en las acciones de cuidado y asistencia médica que deban comprenderse en el concepto de *derecho de protección a la salud* y que progresivamente vayan llevando al grueso de la población a que reciba una mejor atención médica. Mientras ese caminar seguro y pausado se va dando, los funcionarios estatales gozan del derecho en comento a plenitud; porque con sus seguros médicos privados la lógica que impera es el sentido de urgencia, de amplitud de cobertura, de plenitud de servicios y de recepción de la totalidad de terapias que científicamente estén al alcance de la vanguardia del conocimiento humano; ahí, solo ahí, la progresividad no tiene razón de ser, no tiene cuerpo, ni existencia, no merece ser materia de interpretación, pues ellos si forman parte de la estadística de progreso que la modernidad regula en *Derechos Humanos*.

En este sentido, la segunda sala de la SCJN ha dispuesto que el derecho que toda persona tiene de recibir el nivel más alto posible en materia de salud comprende, tanto obligaciones inmediatas, como de orden progresivo, toda vez que el artículo 2 del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* prevé obligaciones de contenido y de resultado; aquéllas, de carácter inmediato, se refieren a que los derechos se ejerciten sin discriminación y a que el Estado adopte dentro de un plazo breve medidas deliberadas, concretas y orientadas a satisfacer las obligaciones convencionales, mientras que las de resultado o mediatas, se relacionan con el principio de progresividad, el cual debe analizarse a la luz de un dispositivo de flexibilidad que refleje las realidades del mundo y las dificultades que implica para cada país asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. En esa lógica, teniendo como referente el derecho de toda persona al disfrute del

más alto nivel posible de salud física y mental contenido en el artículo 12 del citado Pacto, se impone al Estado Mexicano, por una parte, la obligación inmediata de asegurar a las personas, al menos, un nivel esencial del derecho a la salud y, por otra, una de cumplimiento progresivo, consistente en lograr su pleno ejercicio por todos los medios apropiados, hasta el máximo de los recursos de que disponga. De ahí que se configurará una violación directa a las obligaciones del Pacto cuando, entre otras cuestiones, el Estado Mexicano no adopte medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole, para dar plena efectividad al derecho indicado.²²

Ahora bien, la *Observación General Número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales*²³ de la *Organización de las Naciones Unidas*, dispone que “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos, y en esa medida todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de la salud que le permita vivir dignamente”²⁴. Asimismo, el referido instrumento internacional indica que la efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante:



En estas condiciones ese cumplimiento, en términos generales, demanda que los Estados Parte reconozcan suficientemente el *derecho de protección de la salud*, tanto en su sistema político, como en el legal, preferentemente a través de la implementación de legislación apropiada cuya aplicación lleve inmersa una política nacional de salud debidamente asistida por un plan de acción específico para su ejercicio, y que al menos *garantice un mínimo vital* que haga viable la eficacia de otros derechos. Asimismo, el referido andamiaje jurídico debe permitir que se emprendan actividades para originar, salvaguardar y restituir la

²² Cfr. Rubro: SALUD. DERECHO AL NIVEL MÁS ALTO POSIBLE. ÉSTE PUEDE COMPRENDER OBLIGACIONES INMEDIATAS, COMO DE CUMPLIMIENTO PROGRESIVO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Segunda Sala de la SCJN. Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I. Décima Época Tesis: 2a. CVIII/2014 (10a.) Pág. 1192

²³ Este Comité es el órgano comisionado de contrastar la consecución de los deberes asumidos por los Estados Parte del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, del cual México es integrante, y en el que, esencialmente, se contempla el compromiso de resguardar, respetar y cumplir, gradual y paulatinamente (principio de progresividad) *el derecho de protección de la salud*, y por ende, no permitir medidas regresivas en su detrimento, absteniéndose los Estados a rechazar su acceso, garantizándolo en paralelismo de circunstancias y sin sujeción a condicionante alguna, debiendo reconocerlo, tanto en su normatividad, como en sus políticas y programas detallados que rigen su actuación; debiendo adoptar a la vez, medidas que propicien el acceso efectivo de la población a los servicios de salud.

²⁴ *Observación General Número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales* de la *Organización de las Naciones Unidas*, consultada el 29 de Agosto de 2015 a las 12:25 hrs en : www.catedradh.unesco.unam.mx

salud de la población, entre las que figuran, fomentar el reconocimiento de los factores que contribuyan al logro de resultados positivos en materia de salud.²⁵

Pero, ¿Qué debe entenderse bajo la sombrilla que despliega el término salud? De acuerdo al *Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud*, adoptada por la Conferencia Sanitaria celebrada en Nueva York del 19 al 22 de julio de 1946, la salud es la condición de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Asimismo, la OMS reconoce que el goce grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo individuo, sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

Al propio tiempo, al interpretar el derecho a la salud contemplado en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (en lo sucesivo el *Pacto*), el Comité ha precisado lo siguiente:

- a) El derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar un vida sana, y además de las facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar el más alto nivel posible de salud;
- b) El Derecho a la salud es un derecho inclusivo que no solo abarca la atención de salud oportuna y apropiada, sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano.

Todo ello en concordancia con lo dispuesto por el artículo 25 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* que reconoce, en lo general, que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; y en específico, dispone que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales, especificando que todos los niños, nacidos dentro o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

²⁵ Cfr. Rubro: DERECHO A LA SALUD, FORMA DE CUMPLIR CON LA OBSERVACION GENERAL NUMERO 14 DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS SOCIALES Y CULTURALES DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, PARA GARANTIZAR SU DISFRUTE. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.86 A8Q0A). Pág. 1759

Dentro de este contexto, el gobierno Mexicano tiene la responsabilidad de proteger la salubridad de su población; objetivo que solamente puede ser alcanzado a través de la adopción de medidas sanitarias serias, adecuadas; y de la implementación de políticas públicas con un enfoque social que permita que ese derecho fundamental se cristalice en la vida de cada uno de los seres humanos que forman parte del pueblo que reside en el territorio mexicano donde su gobierno actúa.

Por último, de acuerdo con el *Pacto Internacional de Derechos económicos, Sociales y Culturales* el derecho a la salud contempla los siguientes elementos, mismos que el Estado mexicano debe cumplir, a saber:

- a) *Disponibilidad*²⁶, *Accesibilidad*²⁷ visualizada en cuatro dimensiones superpuestas: *No discriminación*²⁸; *accesibilidad física*²⁹; *asequibilidad* o *accesibilidad económica*³⁰; y *acceso a la información*³¹;
- b) *Aceptabilidad*³²; y
- c) *Calidad*.³³

IV. EL MARCO NORMATIVO MEXICANO EN MATERIA DEL DERECHO HUMANO DE PROTECCIÓN DE LA SALUD

²⁶ De conformidad con el texto de dicho Pacto, por *disponibilidad* se entiende que cada Estado Parte debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas (la naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios depende de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte; sin embargo, los servicios deben incluir los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.

²⁷ El Pacto indica que por *accesibilidad* debe entenderse que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte.

²⁸ Por *no discriminación* el Pacto se refiere a que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles (de hecho y de derecho) para los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

²⁹ Respecto de la *accesibilidad física*, el Pacto indica que los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán, estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La *accesibilidad* también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la *accesibilidad* comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

³⁰ Por *asequibilidad*, el Pacto se refiere a que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

³¹ De acuerdo el Pacto, el acceso a la información comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

³² En este rubro el Pacto establece que todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.

³³ Además de aceptables desde el punto de vista cultural, el Pacto indica que los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

Respecto del *derecho de protección de la salud*, la primer disposición a la que debe hacerse referencia es la contemplada en el párrafo cuarto del artículo 4º constitucional; no obstante, que la provisión aludida se encuentra solo en el cuarto párrafo, a continuación se transcribe íntegramente el numeral antes referido para su mejor comprensión:

Artículo 4o. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento. El Estado garantizará el cumplimiento de estos derechos. La autoridad competente expedirá gratuitamente la primera copia certificada del acta de registro de nacimiento.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.”

De la lectura del texto anterior, pareciera que la única frase directamente involucrada con el *derecho humano* materia de análisis es la contenida en el párrafo cuarto al disponer que: “Toda persona tiene derecho a la protección de la salud”; aseveración que debe aunarse a que en el mismo párrafo se establece que en la ley se deben definir, tanto las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, como la forma en que opera la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de *salubridad general*³⁴.

El artículo 4º de la Carta Magna -excepto en su párrafo cuarto—, aparentemente, tiene solo relación indirecta con el tema de salud, ya que el contar con la posibilidad de gozar de una

³⁴ El artículo 3º de la Ley General de Salud indica que son materia de *salubridad general*, entre otros: i. La organización, control y vigilancia de la prestación de servicios y de establecimientos de salud; ii. La atención médica, preferentemente en beneficio de grupos vulnerables; iii. La Protección Social en Salud. iv. La coordinación, evaluación y seguimiento de los servicios de salud; v. La atención materno-infantil; vi. El programa de nutrición materno-infantil en los pueblos y comunidades indígenas; vii. La salud visual, auditiva y la mental; viii. La planificación familiar; xi. La organización, coordinación y vigilancia del ejercicio de las actividades profesionales, técnicas y auxiliares para la salud; x. La promoción de la formación de recursos humanos para la salud; xi. La coordinación de la investigación para la salud y el control de ésta en los seres humanos; xii. El genoma humano; xiii. La información relativa a las condiciones, recursos y servicios de salud en el país; xiv. La educación para la salud; xv. La prevención, orientación, control y vigilancia en materia de nutrición, enfermedades respiratorias, enfermedades cardiovasculares y aquellas atribuibles al tabaquismo; xvi. La prevención y el control de los efectos nocivos de los factores ambientales en la salud del hombre; xvii. La salud ocupacional y el saneamiento básico; xviii. La prevención y el control de enfermedades transmisibles; xix. El Programa Nacional de Prevención, Atención y Control del VIH/SIDA e Infecciones de Transmisión Sexual; xx. La prevención y el control de enfermedades no transmisibles y accidentes; xxi. La prevención de la discapacidad y la rehabilitación de las personas con discapacidad; xxii. La asistencia social; xxiii. El programa para la prevención, reducción y tratamiento del uso nocivo del alcohol, la atención del alcoholismo y la prevención de enfermedades derivadas del mismo, así como la protección de la salud de terceros y de la sociedad frente al uso nocivo del alcohol; xxiv. El programa contra el tabaquismo; xxv. La prevención del consumo de estupefacientes y psicotrópicos y el programa contra la farmacodependencia; xxvi. control sanitario de productos y servicios y de su importación y exportación; xxvii. El control sanitario del proceso, uso, mantenimiento, exportación y disposición final de equipos médicos, prótesis, órtesis, ayudas funcionales, agentes de diagnóstico, insumos de uso odontológico, materiales quirúrgicos, de curación y productos higiénicos; xviii El control sanitario de los establecimientos dedicados al proceso de insumos para la salud; xxv. El control sanitario de la publicidad de las actividades, productos y servicios relacionados con la salud; xxvi. El control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y sus componentes y células. xxviii. El control sanitario de cadáveres de seres humanos; xxix. La sanidad internacional; y xxx. El tratamiento integral del dolor.

alimentación nutritiva, de un ambiente sano, de acceso al agua³⁵, a una vivienda digna, a una cultura física y a la práctica del deporte, exclusivamente redundaría en que la persona cuente en su entorno con circunstancias de vida que le ayuden a acceder a un nivel de vida adecuado o digno, y con ello se propiciaría veladamente que la salud del individuo se impacte positivamente. Al respecto, la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido por el contrario que la vinculación antes descrita es de carácter esencial e indispensable, pues para que una persona se encuentre en condiciones de alcanzar un determinado nivel de bienestar requiere que todas sus necesidades básicas se encuentren adecuadamente satisfechas.³⁶

Por lo tanto, todos estos conceptos son relevantes y merecen ser analizados cuando se vea comprometida la salud de un individuo, ya que no es razonable pensar, ni mucho menos sostener que el *derecho de protección a la salud*, deba interpretarse en sí mismo, autónomamente, tanto para delimitar su extensión, como para determinar sus fronteras conceptuales.

Por otro lado, para lograr un entendimiento integral en esta materia, se deben tomar en consideración también las bases establecidas en la ley que regula el acceso a los servicios de salud, es decir, no puede limitarse el derecho de protección a la salud exclusivamente a los mecanismos³⁷ que un Estado tiene para que toda persona acceda a los servicios de salud.

Aunado a todo lo anterior, la interpretación de este derecho debe ser amplia aplicando el principio *pro persona*³⁸ que le permita obtener la cobertura de mayor anchura posible; toda

³⁵El artículo 4o., sexto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone el derecho humano de acceso al agua para consumo personal y doméstico, y establece que ese acceso debe ser en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible, así como que el Estado debe garantizarlo y que la ley definirá las bases, apoyos y modalidades correspondientes...debe entenderse con esa amplitud, dada la estrecha vinculación que existe entre él y otros derechos humanos, como los relativos a la alimentación y a la salud; todo lo cual fue advertido así por el Constituyente Permanente en sus discusiones y, además, reconocido por fuentes internacionales, como la Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, que es el órgano facultado para interpretar y establecer los alcances del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -suscrito y ratificado por México y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981-, la cual constituye una interpretación más amplia y favorable del citado derecho a la luz de este último instrumento internacional y resulta obligatoria para nuestro país en términos del artículo 1o., segundo párrafo, constitucional. Cfr. DERECHO HUMANO DE ACCESO AL AGUA. ESTÁ RECONOCIDO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE TANTO PARA EL CONSUMO PERSONAL Y DOMÉSTICO, COMO PARA EL USO AGRÍCOLA O PARA EL FUNCIONAMIENTO DE OTRAS ÁREAS PRODUCTIVAS DEL SECTOR PRIMARIO. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 20, Julio de 2015, Tomo II. Tesis: VI.3o.A.1 CS (10a.). Página: 1721. Esta tesis se publicó el viernes 10 de julio de 2015 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

³⁶Cfr. Rubro: DERECHO A ACCEDER A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO. SU PLENA VIGENCIA DEPENDE DE LA COMPLETA SATISFACCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PROPIOS DE LA ESFERA DE NECESIDADES BÁSICAS DE LOS SERES HUMANOS. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Primera Sala de la SCJN. Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I. Décima Época Tesis: 1a. CCCLIII/2014 (10a.). Pág. 599

³⁷ Mecanismos jurídicos, de infraestructura, de recursos humanos, científicos y materiales.

³⁸ Recordar que el principio *pro persona* previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del cual debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se pretenda establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Luego, dicho principio tiene dos variantes, la primera, como preferencia interpretativa, conforme a la cual ante dos o más interpretaciones de la norma válidas y razonables, el intérprete debe preferir la que más proteja al individuo u optimice un derecho fundamental y, la segunda, como preferencia normativa, conforme a la cual si pueden aplicarse dos o más normas a un

vez, que después de la vida y la libertad, la salud es uno de los *bienes jurídicamente protegidos* de carácter personalísimo de más relevancia pues está ligada a la supervivencia individual.

En el siguiente nivel normativo encontramos a la *Ley General de Salud (LGS)* y a las leyes federales que rigen los servicios y la atención médica que deben brindar los institutos de salud y seguridad social³⁹ del Estado mexicano, tales como el *IMSS*, el *ISSSTE*, el *ISSFAM*, etc.

Por su parte, la *LGS* establece en su primer numeral que su finalidad es reglamentar el *derecho de protección a la salud* que tiene toda persona en los términos dispuestos por el artículo 4º constitucional, siendo su aplicación en toda la República y sus disposiciones de orden público e interés social. Asimismo, en su artículo 2 la *LGS* dispone que el *derecho de protección de la salud* tiene como fines los siguientes:

- a) El bienestar físico y mental de la persona, para favorecer al ejercicio pleno de sus capacidades;
- b) La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana;
- c) La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;
- d) La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;
- e) El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;
- f) El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y
- g) El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

Así entonces, el contenido de estas siete fracciones debe ser empleado para interpretar el *Derecho Humano* en comento cuando se trate de dirimir una controversia dentro del territorio mexicano.

determinado caso, el intérprete debe preferir la que más favorezca a la persona, independientemente de la jerarquía entre ellas. Cfr. RUBRO: PRINCIPIO PRO PERSONA. ÚNICAMENTE ES APLICABLE PARA INTERPRETAR LA NORMA, CON EL OBJETO DE ESTABLECER EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS, Y NO PARA INSTAURAR UN CRITERIO SOBRE LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS (Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 17, Abril de 2015, Tomo II. Época: Décima Época. Tesis: (IV Región)20.1 CS (10a.) . Página: 1788).

³⁹ Cfr. Rubro: ISSSTE. LA LEY RELATIVA CUMPLE CON LAS PRESTACIONES MÍNIMAS A QUE SE REFIERE EL CONVENIO 102 SOBRE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) ADOPTADO EN GINEBRA SUIZA EL 28 DE JUNIO DE 1952, RATIFICADO POR EL ESTADO MEXICANO EL 12 DE OCTUBRE DE 1961 (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE ABRIL DE 2007). Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Instancia: Pleno. Época: Novena Época. Tomo XXX, Septiembre de 2009. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Tesis: P./J. 185/2008. Página: 26.

Por otro lado, y siguiendo las palabras de José Luis Soberanes Fernández⁴⁰ los sujetos vinculados a este Derecho Humano son esencialmente, de dos tipos:

- a) Titulares. Todo ser humano
- b) Obligados. Cualquier servidor público o particular que actúen bajo la anuencia o tolerancia de los primeros. Respecto de los servidores públicos como sujeto vinculado al derecho de protección de la salud, nuestros Tribunales Colegiados han resuelto que dentro del marco normativo mexicano se debe garantizar el derecho fundamental a la salud a todo ser humano, a cuyo reconocimiento está obligado cualquier servidor público, aun cuando se trate de un interno, pues su protección no se merma, sino que el Estado tiene la obligación de procurarla⁴¹.

Aunque compartimos esta clasificación, consideramos que a la misma se le debiera añadir en el apartado de obligados a las autoridades sanitarias (Presidente de la República, Consejo de Salubridad General, la Secretaría de Salud, y los gobiernos de las entidades federativas y del Distrito Federal), ya que entre ambos siempre existirá una corresponsabilidad frente al debido cumplimiento del derecho de protección de la salud. Las responsabilidades y competencias de las autoridades sanitarias son las siguientes:

PRESIDENTE	CONSEJO DE SALUBRIDAD GENERAL
<p>Artículo 13. La competencia entre la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general quedará distribuida conforme a lo siguiente:</p> <p>A. Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Salud:</p> <p>I. Dictar las normas oficiales mexicanas a que quedará sujeta la prestación, en todo el territorio nacional, de servicios de salud en las materias de salubridad general y verificar su cumplimiento;</p>	<p>Artículo 15.- El Consejo de Salubridad General es un órgano que depende directamente del Presidente de la República en los términos del Artículo 73, fracción XVI, base 1a. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Está integrado por un presidente que será el Secretario de Salud, un secretario y trece vocales titulares, dos de los cuales serán los presidentes de la Academia Nacional de Medicina y de la Academia Mexicana de Cirugía, y los vocales que su propio reglamento determine. Los miembros del Consejo serán</p>

⁴⁰ Cfr. Soberanes Fernández, José Luis. *Manual para la Calificación de Hechos Violatorios de los Derechos Humanos*. Editorial Porrúa – CNDH. 2ª Edición México. 2009. Pág. 308.

⁴¹ Cfr. Rubro: DERECHO A LA SALUD DE LOS INTERNOS EN UN CENTRO FEDERAL DE READAPTACIÓN SOCIAL. ACCIONES QUE EL JUEZ DE AMPARO DEBE EXIGIR A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES PARA PRESERVAR LA CALIDAD DE VIDA DE LOS RECLUSOS ENFERMOS Y GESTIONES QUE ÉSTAS DEBEN REALIZAR CUANDO SE ACREDITE QUE LA OPCIÓN MÁS ADECUADA PARA TRATAR SU PADECIMIENTO ES INCOMPATIBLE CON LAS POLÍTICAS PÚBLICAS EN MATERIA DE SALUD IMPLEMENTADAS EN DICHOS CENTROS. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro 21, Agosto de 2015, Tomo III. Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.). Página: 2171.

<p>II. En las materias enumeradas en las fracciones I, III, XV Bis, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI y XXVII del artículo 3o. de esta Ley, organizar y operar los servicios respectivos y vigilar su funcionamiento por sí o en coordinación con dependencias y entidades del sector salud;</p> <p>III. Organizar y operar los servicios de salud a su cargo y, en todas las materias de salubridad general, desarrollar temporalmente acciones en las entidades federativas, cuando éstas se lo soliciten, de conformidad con los acuerdos de coordinación que se celebren al efecto;</p> <p>IV. Promover, orientar, fomentar y apoyar las acciones en materia de salubridad general a cargo de los gobiernos de las entidades federativas, con sujeción a las políticas nacionales en la materia;</p> <p>V. Ejercer la acción extraordinaria en materia de salubridad general;</p> <p>VI. Promover y programar el alcance y las modalidades del Sistema Nacional de Salud y desarrollar las acciones necesarias para su consolidación y funcionamiento;</p> <p>VII. Coordinar el Sistema Nacional de Salud;</p> <p>VII bis. Regular, desarrollar, coordinar, evaluar y supervisar las acciones de protección social en salud;</p> <p>VIII. Realizar la evaluación general de la prestación de servicios de salud en materia de salubridad general en todo el territorio nacional;</p> <p>IX. Ejercer la coordinación y la vigilancia general del cumplimiento de las disposiciones de esta Ley y demás normas aplicables en materia de salubridad general, y</p>	<p>designados y removidos por el Presidente de la República, quien deberá nombrar para tales cargos, a profesionales especializados en cualquiera de las ramas sanitarias.</p> <p>Artículo 17.- Compete al Consejo de Salubridad General:</p> <p>I. Dictar medidas contra el alcoholismo, venta y producción de sustancias tóxicas, así como las que tengan por objeto prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud, las que serán revisadas después por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan;</p> <p>II. Adicionar las listas de establecimientos destinados al proceso de medicamentos y las de enfermedades transmisibles prioritarias y no transmisibles más frecuentes, así como las de fuentes de radiaciones ionizantes y de naturaleza análoga;</p> <p>III. Opinar sobre programas y proyectos de investigación científica y de formación de recursos humanos para la salud;</p> <p>IV. Opinar sobre el establecimiento de nuevos estudios profesionales, técnicos, auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud;</p> <p>V. Elaborar el Cuadro Básico de Insumos del Sector Salud;</p> <p>VI. Participar, en el ámbito de su competencia, en la consolidación y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud;</p> <p>VII. Rendir opiniones y formular sugerencias al</p>
--	---

<p>X. Las demás que sean necesarias para hacer efectivas las facultades anteriores y las que se establezcan en esta Ley y en otras disposiciones generales aplicables.</p>	<p>Ejecutivo Federal tendientes al mejoramiento de la eficiencia del Sistema Nacional de Salud y al mejor cumplimiento del programa sectorial de salud.</p> <p>VII bis. Proponer a las autoridades sanitarias el otorgamiento de reconocimientos y estímulos para las instituciones y personas que se distingan por sus méritos a favor de la salud, y</p> <p>VIII. Analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular propuestas de reformas o adiciones a las mismas, y</p> <p>IX. Las demás que le correspondan conforme a la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta Ley.</p>
<p>SECRETARÍA DE SALUD</p> <p>Artículo 17 bis.- La Secretaría de Salud ejercerá las atribuciones de regulación, control y fomento sanitarios que conforme a la presente Ley, a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y los demás ordenamientos aplicables le corresponden a dicha dependencia en las materias a que se refiere el artículo 3o. de esta Ley en sus fracciones I, en lo relativo al control y vigilancia de los establecimientos de salud a los que se refieren los artículos 34 y 35 de esta Ley: XIII, XIV, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI, ésta salvo por lo que se refiere a cadáveres y XXVII, esta última salvo por lo que se refiere a personas, a través de un órgano desconcentrado que se denominará Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios.</p> <p>Para efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior compete a la Comisión Federal para la</p>	<p>GOBIERNO DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y DEL DISTRITO FEDERAL</p> <p>Artículo 18.- Las bases y modalidades de ejercicio coordinado de las atribuciones de la Federación y de las entidades federativas en la prestación de servicios de salubridad general, se establecerán en los acuerdos de coordinación que suscriba la Secretaría de Salud con los gobiernos de las entidades federativas, en el marco del Convenio Único de Desarrollo.</p> <p>La Secretaría de Salud propondrá la celebración de acuerdos de coordinación con los gobiernos de las entidades federativas para la participación de éstos en la prestación de los servicios a que se refieren las fracciones I, III, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI y XXVII del artículo 3o. de esta Ley.</p>

Protección contra Riesgos Sanitarios:

I. Efectuar la evaluación de riesgos a la salud en las materias de su competencia, así como identificar y evaluar los riesgos para la salud humana que generen los sitios en donde se manejen residuos peligrosos;

II. Proponer al Secretario de Salud la política nacional de protección contra riesgos sanitarios así como su instrumentación en materia de: establecimientos de salud; medicamentos y otros insumos para la salud; disposición de órganos, tejidos, células de seres humanos y sus componentes; alimentos y bebidas, productos cosméticos; productos de aseo; tabaco, plaguicidas, nutrientes vegetales, sustancias tóxicas o peligrosas para la salud; productos biotecnológicos, suplementos alimenticios, materias primas y aditivos que intervengan en la elaboración de los productos anteriores; así como de prevención y control de los efectos nocivos de los factores ambientales en la salud del hombre, salud ocupacional y saneamiento básico;

III. Elaborar y expedir las normas oficiales mexicanas relativas a los productos, actividades, servicios y establecimientos materia de su competencia, salvo en las materias a que se refieren las fracciones I y XXVI del artículo 3o. de esta Ley;

IV. Evaluar, expedir o revocar las autorizaciones que en las materias de su competencia se requieran, así como aquellos actos de autoridad que para la regulación, el control y el fomento sanitario se establecen o derivan de esta Ley, sus

reglamentos, las normas oficiales mexicanas y los demás ordenamientos aplicables;

V. Expedir certificados oficiales de condición sanitaria de procesos, productos, métodos, instalaciones, servicios o actividades relacionadas con las materias de su competencia;

VI. Ejercer el control y vigilancia sanitarios de los productos señalados en la fracción II de este artículo, de las actividades relacionadas con los primeros, de su importación y exportación, así como de los establecimientos destinados al proceso de dichos productos y los establecimientos de salud, con independencia de las facultades que en materia de procesos y prácticas aplicables en los establecimientos dedicados al sacrificio de animales y procesamiento primario de bienes de origen animal para consumo humano, tenga la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación en términos de lo dispuesto por la Ley Federal de Sanidad Animal;

VII. Ejercer el control y vigilancia sanitarios de la publicidad de las actividades, productos y servicios a los que se refiere esta Ley y sus reglamentos;

VIII. Ejercer el control y la vigilancia sanitarios de la disposición y trasplantes de órganos y tejidos y células de seres humanos, salvo lo dispuesto por los artículos 329, 332, 338 y 339 de esta Ley;

IX. Ejercer las atribuciones que esta Ley y sus reglamentos le confieren a la Secretaría de Salud en materia de sanidad internacional, con excepción de lo relativo a personas;

X. Imponer sanciones y aplicar medidas de

<p>seguridad en el ámbito de su competencia;</p> <p>XI. Ejercer las atribuciones que la presente Ley, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y los demás ordenamientos aplicables le confieren a la Secretaría de Salud en materia de efectos del ambiente en la salud, salud ocupacional, residuos peligrosos, saneamiento básico y accidentes que involucren sustancias tóxicas, peligrosas o radiaciones;</p> <p>XII. Participar, en coordinación con las unidades administrativas competentes de la Secretaría de Salud, en la instrumentación de las acciones de prevención y control de enfermedades, así como de vigilancia epidemiológica, especialmente cuando éstas se relacionen con los riesgos sanitarios derivados de los productos, actividades o establecimientos materia de su competencia, y</p> <p>XIII. Las demás facultades que otras disposiciones legales le confieren a la Secretaría de Salud en las materias que conforme a lo dispuesto en este artículo sean competencia de la Comisión.</p>	
--	--

Ahora bien, el *Sistema Nacional de Salud* es coordinado por el Presidente de la República y se encuentra constituido por las dependencias y entidades de la Administración Pública, tanto federal como local, y las personas físicas o morales de los sectores social y privado⁴²,

⁴² NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-046-SSA2-2005. VIOLENCIA FAMILIAR, SEXUAL Y CONTRA LAS MUJERES. CRITERIOS PARA LA PREVENCIÓN Y ATENCIÓN, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 16 DE ABRIL DE 2009. LAS INSTITUCIONES PRIVADAS DE SALUD, AL FORMAR PARTE DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD, ESTÁN OBLIGADAS A SU CUMPLIMIENTO. El artículo 4o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga a toda persona el derecho a recibir protección de su salud. Asimismo, el precepto 20, apartado C, fracción III, de la propia Norma Fundamental, ordena que la víctima del delito tiene derecho a recibir, desde la comisión del ilícito, atención médica y psicológica de urgencia. Por su parte, la Ley General de Salud, reglamentaria del citado artículo 4o., establece el ente denominado Sistema Nacional de Salud, el cual, conforme al numeral 5o. de dicha ley, está conformado por las dependencias y entidades de la administración pública, tanto federal como local, así como por las personas físicas o morales de los sectores social y privado que presten servicios de salud, cuyo objetivo primordial, en resumen, es dar cumplimiento a la aludida garantía de salud. En consecuencia, la Norma Oficial Mexicana NOM-046-SSA2-2005. Violencia familiar, sexual y contra las mujeres. Criterios para la prevención y atención, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de abril de 2009, no impone nuevos deberes a las instituciones privadas de salud ni les traslada una obligación exclusiva del Estado, por lo que están obligadas a su cumplimiento pues, como se señaló, esa carga está prevista en la referida ley, lo que se corrobora porque de acuerdo con su artículo 55 los usuarios tienen derecho a recibir servicios médicos de urgencia, tanto por las instituciones públicas como por las privadas, indistintamente. Cabe precisar que dicha norma oficial complementa lo dispuesto por la Ley General de Salud, en el sentido de imponer a las instituciones de salud privadas integrantes del Sistema Nacional de Salud ciertas obligaciones hacia las víctimas de los delitos de violencia familiar y sexual contra las mujeres que, por su condición, merecen un trato especial por parte de

que prestan servicios de salud, así como por los mecanismos de coordinación de acciones, y tiene por objeto general dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud.

Dentro de este contexto, el artículo 6° de la LGS establece que los objetivos específicos del *Sistema Nacional de Salud* son los siguientes:

- a) Proporcionar servicios de salud a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen y causen daños a la salud, con especial interés en la promoción, implementación e impulso de acciones de atención integrada de carácter preventivo, acorde con la edad, sexo y factores de riesgo de las personas;
- b) Contribuir al desarrollo demográfico armónico del país;
- c) Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y personas con discapacidad, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social;
- d) Dar impulso al desarrollo de la familia y de la comunidad, así como a la integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez;
- e) Impulsar el bienestar y el desarrollo de las familias y comunidades indígenas que propicien el desarrollo de sus potencialidades político sociales y culturales; con su participación y tomando en cuenta sus valores y organización social;
- f) Apoyar el mejoramiento de las condiciones sanitarias del medio ambiente que propicien el desarrollo satisfactorio de la vida;
- g) Impulsar un sistema racional de administración y desarrollo de los recursos humanos para mejorar la salud;
- h) Promover el conocimiento y desarrollo de la medicina tradicional indígena y su práctica en condiciones adecuadas;
- i) Coadyuvar a la modificación de los patrones culturales que determinen hábitos, costumbres y actitudes relacionados con la salud y con el uso de los servicios que se presten para su protección;
- j) Promover un sistema de fomento sanitario que coadyuve al desarrollo de productos y servicios que no sean nocivos para la salud, y
- k) Promover el desarrollo de los servicios de salud con base en la integración de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para ampliar la cobertura y mejorar la calidad de atención a la salud.

las instituciones médicas de cualquier naturaleza. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo XXXII, Noviembre de 2010. Tesis: VIII.A.C.7 A. Página: 1532.

Por su parte, la *Secretaría de Salud (SSA)* debe promover la participación, en el *Sistema Nacional de Salud*, de los prestadores de servicios de salud, de los sectores público, social y privado, de sus trabajadores y de los usuarios de los mismos, así como de las autoridades o representantes de las comunidades indígenas. Asimismo, debe fomentar la coordinación con los proveedores de insumos para la salud, a fin de racionalizar y procurar la disponibilidad de estos últimos.

Ahora bien, en cuanto a la prestación de los servicios de salud la LGS los clasifica en:

- a) *De atención médica*. El artículo 32 de la LGS dispone que por atención médica deben entenderse el conjunto de servicios que se proporcionan al individuo, con el fin de proteger, promover y restaurar su salud. Asimismo, el ordenamiento en cita, precisa que las actividades en este rubro son, esencialmente las siguientes:
 - *Preventivas*, que incluyen las de promoción general y las de protección específica. Al respecto, nuestros Tribunales Colegiados han resuelto que de conformidad con el artículo 17 del *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*⁴³ –conocido como *Protocolo de San Salvador*–, uno de los derechos de ancianos es recibir protección especial cuando carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionárselas por sí mismos y, a efecto de cumplir con ese cometido, el Estado Mexicano está obligado a proporcionarles, entre otras⁴⁴: instalaciones adecuadas, alimentación y atención médica especializada.⁴⁵
 - *Curativas*, que tienen como fin efectuar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno. Respecto del tratamiento oportuno, nuestros Tribunales Colegiados han resuelto que dentro del marco normativo mexicano⁴⁶ se debe garantizar el derecho fundamental a la salud a todo ser

⁴³ Este Protocolo fue ratificado por México y se depositó en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) el 16 de abril de 1996.

⁴⁴ Entre otras cosas que el Estado mexicano debe proporcionarles a las personas de edad avanzada durante su ancianidad, son programas laborales específicos destinados a concederles la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades, respetando su vocación y deseos; y además estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar su calidad de vida. Cfr. Rubro: ORDEN DE DESALOJO DE UN ASILO PARA ANCIANOS. ELEMENTOS QUE EL JUZGADOR DE AMPARO DEBE CONSTATAR QUE PREVEA, ADEMÁS DE CUMPLIR CON LA DEBIDA FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN, PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE AQUÉLLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 17 DEL PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 11 de septiembre de 2015 11:00 h. Tesis: (XI Región)2o.9 A (10a.).

⁴⁵ Cfr. Rubro: DERECHOS DE LOS ANCIANOS. SU DEFINICIÓN Y OBLIGACIONES RELATIVAS DEL ESTADO MEXICANO, CONFORME AL PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 11 de septiembre de 2015 11:00 hrs. Tesis: (XI Región)2o.1 CS (10a.).

⁴⁶ Integrado por los artículos 1o., 4o. y 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el

humano, a cuyo reconocimiento está obligado cualquier servidor público, aun cuando se trate de un interno, pues su protección no se merma, sino que el Estado tiene la obligación de procurarla. En ese tenor, se han dispuesto las citadas Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Por consiguiente, si el quejoso se encuentra recluso en un Centro Federal de Readaptación Social y no se le proporciona la atención médica que requiere, ello obliga al Juez de amparo a que, abordada la cuestión con plenitud y analizadas las implicaciones pronta y frontalmente, exija a la autoridad responsable que lo tenga a su disposición que acredite, con los exámenes médicos correspondientes, el estado de salud del quejoso, informando los datos que permitan identificar la atención médica que requiere, a fin de asegurar que la proporcionada es la que necesita, de acuerdo con su particular condición de salud, así como requerirle que proceda de inmediato a aplicarle los exámenes médicos correspondientes, para determinar el tipo de tratamiento médico adecuado que requiere, durante el tiempo que permanezca a su disposición. Lo anterior implica que la autoridad responsable considere cuál medida resulta más conveniente para poder brindar al quejoso el tratamiento médico apropiado a su padecimiento y, atento a su resultado, suministre los medicamentos o insumos básicos y esenciales para su oportuno tratamiento, en aras de preservar la calidad de vida del recluso. Además, en caso de que se acredite fehacientemente que la opción más adecuada es incompatible con las políticas públicas en materia de salud implementadas por el centro penitenciario en que guarda reclusión el quejoso, en virtud de involucrarse el derecho humano a la salud, la autoridad responsable deberá realizar las gestiones pertinentes para que sea atendido en algún hospital o en las clínicas del sector salud donde pueda recibir su tratamiento en las condiciones adecuadas e idóneas a su padecimiento⁴⁷.

apartado XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 1° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"; artículo 5 de los Principios Básicos para el Tratamiento de Reclusos aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 45/111; 22, 24, 25, 26 y 62 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; y, el artículo 17 del Reglamento del Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social,

⁴⁷ Cfr. Rubro: DERECHO A LA SALUD DE LOS INTERNOS EN UN CENTRO FEDERAL DE READAPTACIÓN SOCIAL. ACCIONES QUE EL JUEZ DE AMPARO DEBE EXIGIR A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES PARA PRESERVAR LA CALIDAD DE VIDA DE LOS RECLUSOS ENFERMOS Y GESTIONES QUE ÉSTAS DEBEN REALIZAR CUANDO SE ACREDITE QUE LA OPCIÓN MÁS ADECUADA PARA TRATAR SU PADECIMIENTO ES INCOMPATIBLE CON LAS POLÍTICAS PÚBLICAS EN MATERIA DE SALUD IMPLEMENTADAS EN DICHOS CENTROS. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro 21, Agosto de 2015, Tomo III. Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.). Página: 2171.

- *De rehabilitación*, que incluyen acciones tendientes a optimizar las capacidades y funciones de las personas con discapacidad, y
- *Paliativas*, que incluyen el cuidado integral para preservar la calidad de vida del paciente, a través de la prevención, tratamiento y control del dolor, y otros síntomas físicos y emocionales por parte de un equipo profesional multidisciplinario. Al respecto la SCJN ha indicado que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la obligación de investigar las violaciones a los derechos humanos debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio. En esa tesitura, por lo que hace a las investigaciones de los casos de violencia contra la mujer, resulta menester, entre otras cosas⁴⁸ que el Estado brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación⁴⁹.

b) *De salud pública*; y

c) *De asistencia social*. De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 168 de la LGS, se entiende por asistencia social al conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva.

Dentro de este contexto, se catalogan como actividades básicas de asistencia social, las siguientes:

- La atención a personas que, por sus carencias socio-económicas o por su condición de discapacidad se vean impedidas para satisfacer sus requerimientos básicos de subsistencia y desarrollo;
- La atención en establecimientos especializados a menores y ancianos en estado de abandono o desamparo y personas con discapacidad sin recursos;

⁴⁸Las responsabilidades del Estado mexicano en estos casos, van desde que se rinda la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; y que incluye que dicha declaración se registre de forma que se evite o limite la necesidad de su repetición; que se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza, si así lo desea. Asimismo se deben documentar y coordinar los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia; y, por último, se brinde a la víctima asistencia jurídica gratuita durante todas las etapas del proceso

⁴⁹ Cfr. Rubro: VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. OBLIGACIONES POSITIVAS DE CARÁCTER ADJETIVO QUE DEBE CUMPLIR EL ESTADO MEXICANO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Instancia: Pleno Época: Décima Época. Publicación: viernes 25 de septiembre de 2015 10:30 h. Tesis: P. XVIII/2015 (10a.).

- La promoción del bienestar del senescente y el desarrollo de acciones de preparación para la senectud;
- El ejercicio de la tutela de los menores, en los términos de las disposiciones legales aplicables;
- La prestación de servicios de asistencia jurídica y de orientación social, especialmente a menores, ancianos y personas con discapacidad sin recursos;
- La realización de investigaciones sobre las causas y efectos de los problemas prioritarios de asistencia social;
- La promoción de la participación consciente y organizada de la población con carencias en las acciones de promoción, asistencia y desarrollo social que se lleven a cabo en su propio beneficio;
- El apoyo a la educación y capacitación para el trabajo de personas con carencias socioeconómicas, y
- La prestación de servicios funerarios.

La LGS en su artículo 25 contempla una provisión que es igual de discutible que las frases salvaguardadas que se contemplan en algunos tratados y convenciones internacionales, ya que indica que conforme a las prioridades del *Sistema Nacional de Salud*, se garantizará la extensión cuantitativa y cualitativa de los servicios de salud, preferentemente a los grupos vulnerables.

El expresar que los servicios de salud se garantizarán conforme a las prioridades del sistema, le da a la obligación del Estado un tono de condicionalidad, que a la vez provoca incertidumbre al gobernado, ya que no se tiene claridad meridiana sobre cuáles son las prioridades del sistema, ni tampoco por cuánto tiempo serán prioridades y bajo qué circunstancias dejarán de serlo.

Lo anterior es aplicable a los servicios de salud, pero el *derecho de protección a la salud* también debe contemplar el acceso a los insumos de salud (medicamentos, aparatos médicos, etc.) que permitan cristalizar la protección de la salud a través de un servicio de salud; ya que aunque exista la posibilidad de reabrir un servicio dirigido a proteger, promover y restaurar la salud de las personas y de la colectividad, de nada sirve tener disponibles estas "acciones", si el supuesto beneficio no tiene disponibles medicamentos por ejemplo, o bien, si estos no reúnen las condiciones de seguridad y eficacia que deben cumplir para ser aplicadas en seres humanos.

Al respecto, la LGS dispone en su artículo 28 que existirá un Cuadro Básico de Insumos para el primer nivel de atención médica y en su artículo 29 ordena que la Secretaría de Salud determine la lista de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud, y garantice su

existencia permanente y disponibilidad a la población que los requiera, en coordinación con las autoridades competentes.

Estas normas regulan el regulan el Cuadro Básico de Insumos suelen ser un filtro para que las instituciones públicas solo adquieran insumos que estén aprobados por las autoridades sanitarias respectivas; sin embargo, estas aprobaciones no solamente se rigen por criterios científicos relacionados con la seguridad y eficacia de los insumos, sino que también se contempla en la fórmula el costo de los mismos bajo criterios fármaco-económicos.

Esta variable económica, en múltiples ocasiones se ha constituido en la razón primordial para que un medicamento o terapia no se incluya en el Cuadro Básico Insumos, y por ende que no esté disponible para los pacientes. Esto se constituye en una gran violación al Derecho Humano en comento, porque el tema económico nunca debe ser la razón para que una persona pueda o no tener acceso a los medios que permitan preservar, proteger o restaurar su salud. Pensar de otra manera, es atentatorio al sentido mínimo de preservación que tiene la raza humana.

El criterio preponderante que debe acompañar a los de seguridad y eficacia es el de calidad; es según todo individuo debe gozar del Derecho Humano de recibir la terapia-medicamento de mejor calidad que esté disponible de acuerdo al estado del arte científico que vive la humanidad en ese momento.

V. LA JUDICIALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROTECCIÓN DE LA SALUD EN MÉXICO

Contrario a los límites que intentan generar los artículos antes revisados de la LGS, pero en consonancia con los instrumentos internacionales, la justicia federal se encuentra resolviendo diferentes asuntos en materia del derecho de protección de la salud. Por ejemplo, el primer tribunal colegiado del noveno circuito resolvió en el amparo en revisión 136/2015 que, para efectos de garantizar el *Derecho Humano* a la *protección de la salud*, el Instituto Mexicano del Seguro Social debe suministrar a sus beneficiarios los medicamentos que les prescriban, aun cuando no estén incluidos en el Cuadro Básico y Catálogo de Insumos del Sector Salud. A continuación tan importante precedente:

DERECHO HUMANO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD. PARA GARANTIZARLO, EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DEBE SUMINISTRAR A SUS BENEFICIARIOS LOS MEDICAMENTOS QUE SE LES PRESCRIBAN, AUN CUANDO NO ESTÉN INCLUIDOS EN EL CUADRO BÁSICO Y CATÁLOGO DE INSUMOS DEL SECTOR SALUD. La protección de la salud constituye un derecho fundamental que el Estado está obligado a garantizar; y que está tutelado por los artículos 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 25 de la Declaración

Universal de los Derechos Humanos, 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de los cuales se advierte que los servicios básicos de salud consisten, entre otros aspectos, en la disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud, para cuyo efecto habrá un cuadro básico y catálogo de insumos del sector salud. No obstante, no debe entenderse como un impedimento o una restricción para los beneficiarios de las dependencias y entidades que prestan el servicio de protección de la salud, el hecho de que algún medicamento no esté incluido en ese cuadro básico, como se advierte del criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis P. XIX/2000, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, marzo de 2000, página 112, de rubro: "SALUD. EL DERECHO A SU PROTECCIÓN, QUE COMO GARANTÍA INDIVIDUAL CONSAGRA EL ARTÍCULO 4o. CONSTITUCIONAL, COMPRENDE LA RECEPCIÓN DE MEDICAMENTOS BÁSICOS PARA EL TRATAMIENTO DE LAS ENFERMEDADES Y SU SUMINISTRO POR LAS DEPENDENCIAS Y ENTIDADES QUE PRESTAN LOS SERVICIOS RESPECTIVOS.". Por tanto, atento a la visión progresiva con la que deben apreciarse los derechos fundamentales del gobernado, dichas dependencias y entidades, entre las que se encuentra el Instituto Mexicano del Seguro Social, deben suministrar a sus beneficiarios esos medicamentos, aun cuando no estén en ese cuadro básico, siempre que exista una prescripción médica que lo avale⁵⁰.

Por su parte, el primer tribunal colegiado en materia administrativa del primer circuito resolvió la Queja 50/2014 indicando que el *Instituto Mexicano del Seguro Social* tiene el carácter de autoridad para efectos del juicio de amparo si el acto reclamado consiste en la omisión o negativa de suministrar medicamentos; y en dicha resolución se argumentó que, si bien es cierto que los actos del IMSS como organismo descentralizado en su carácter de ente asegurador, por regla general, son inimpugnables mediante el juicio de amparo, ya que actúa en un vínculo de coordinación con los particulares, derivado de una relación contractual y en sustitución del patrón, que involucra diversos derechos, como los de jubilación, guarderías o licencias por enfermedad, también lo es que si se atiende al concepto amplio de autoridad establecido en el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, se concluye que, en los casos en los que el acto reclamado se hiciere consistir en la negativa u omisión del instituto de suministrar un medicamento a uno de sus asegurados, en ese supuesto sí tiene el carácter de autoridad, en virtud de que el IMSS es responsable de

⁵⁰ Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 25 de septiembre de 2015 10:30 h. Tesis: IX.1o.1 CS (10a.)

proporcionar ese servicio, que forma parte integrante del derecho de acceso a la salud, consagrado en el artículo 4o. constitucional y, en consecuencia, la omisión o negativa de hacerlo constituye un acto que tiene las características atinentes a los actos de autoridad.⁵¹ Por otro lado al resolverse el Amparo en revisión 19/2013 promovido por Juan de la Paz Jiménez, el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito⁵² determino otorgar la protección de la justicia federal para ordenar a la autoridad militar se abstuviera de retirarlo por padecer obesidad, y en su lugar otorgar los medios técnicos, médicos o científicos a través de la institución encargada de la seguridad social para tratar dicho padecimiento, y así respetar el derecho fundamental de protección de la salud, ya que estimo que al interpretar de manera integral los numerales 1º., 4º. y 123 de nuestra Carta Magna, la solución del caso debía guiarse por los principios de no discriminación, el respeto pleno a la dignidad de las personas, la procuración de la salud y el bienestar de los seres humanos, así como la permanencia en el empleo.

Dicho órgano jurisdiccional sostuvo que ningún ordenamiento legal secundario establece que la obligación de procurarle la salud a un miembro de la milicia desaparece tratándose de personas con padecimientos de obesidad; a *contrario sensu*, en la normatividad aplicable se contemplan los mecanismo legales y procedimientos médicos necesarios para lograr su rehabilitación a través de la asistencia social correspondiente, y así darle cabal respeto a su dignidad.

De acuerdo a lo expresado por el Tribunal Colegiado en la resolución en *comento*, en las legislaciones secundarias aprobadas, tanto en el ámbito federal, como en el local, se han previsto mecanismo para que en este tipo de padecimientos se lleve a cabo la prestación de los servicios de salud y además se erradique la discriminación.

En primer término se encuentra la *Ley General de Salud* (LGS). Que dispone que entre sus principales objetivos se encuentran:

- a) El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;
- b) La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana;
- c) El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población.

⁵¹Cfr. Rubro: INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. ES AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO, SI EL ACTO RECLAMADO CONSISTE EN LA OMISIÓN O NEGATIVA DE SUMINISTRAR MEDICAMENTOS. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III. Décima Época Tesis: I.1o.A.71 A (10a.). Pág. 2039

⁵² Cfr. Rubro: DERECHO A LA PROTECCION DE LA SALUD, MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y CONVENCIONAL APLICABLE PARA SU PRESERVACION Y RESPETO, TRATANDOSE DEL RETIRO DE UN MILITAR POR PADECER OBESIDAD. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Tribunales Colegiados de Circuito. Decima Época. Tesis: i.4º.a.85ª (10º.). Pág. 1757

Por su parte, la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación* define a la discriminación como toda distinción, exclusión o restricción que, basada, entre otras causas, en la condición de salud, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas; prohibiendo toda práctica discriminatoria que tenga por objeto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades. Al propio tiempo el referido órgano judicial estima que al caso son aplicables los siguientes tratados internacionales: Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador "; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Declaración Universal de los Derechos Humanos; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Convenio Numero 111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación; y, Convenio sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Invalidas (número 159) de la Organización Internacional del Trabajo.

Siguiendo esta línea de pensamiento, es que por unanimidad de votos, siendo magistrado ponente Jesús Antonio Nazar Sevilla y secretaria proyectista Ángela Alvarado Morales, el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito resolvió que en el supuesto en que un militar sea retirado por padecer obesidad, de conformidad con la legislación secundarias aplicable, el marco relevante al caso lo constituye el derecho fundamental a la salud y su consecuente garantía de seguridad social contemplada en el artículo cuarto constitucional, mismo que no puede violentarse como producto de una interpretación no garantista ni protectora, que a la vez propicie una actuar discriminatorio por parte de la autoridad militar, en clara contravención al propio artículo 1º. De nuestra constitución, por lo que, con miras a preservar el derecho fundamental de protección de la salud, estimaron que en ese tipo de circunstancias se deben otorgar los medios técnicos, médicos y científicos a través de la institución encargada de la seguridad social para tratar dicho padecimiento, y no ordenar el retiro del militar, ya que la autoridad no solo debe garantizar que su población disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente sus necesidades, sino que además debe propiciar el bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades y la prolongación y el mejoramiento de la calidad de su vida.

Por otro lado, en el amparo en revisión 19/2013, el cuarto tribunal colegiado en materia administrativa del primer circuito determinó que si la Secretaría de la Defensa Nacional tomaba la decisión automática de retirar a un militar por padecer obesidad sin proporcionarle un tratamiento médico o rehabilitación y sin brindarle alternativas de empleo

dentro de la estructura de la propia Secretaría que sea acorde a su situación y respetando las condiciones en que desarrollaba sus servicios, entonces se estarían violando nuestra Carta Magna y diversos tratados internacionales de los que México es Parte por darle un trato discriminatorio, ya que en su doble carácter de órgano del Estado y patrón, la Secretaría de la Defensa debe, en términos del citado artículo 1o., promover, respetar, proteger y garantizar el derecho a la salud de los militares, brindándole los medios necesarios para gozar del mayor nivel de salud y, de ser posible, remediar su enfermedad, con la obligación de realizar un análisis de razonabilidad en el que dilucide si, en el caso, el problema de salud del derechohabiente le permite o no desplegar con solvencia la actividad para la cual fue contratado, nombrado o reclutado y, en su caso, atender al grado de avance de su enfermedad y disminución de su capacidad física, para brindarle alternativas de empleo dentro de la estructura de la secretaría de Estado, que respete las condiciones en que desarrollaba sus servicios.⁵³

Aunado a lo anterior, al resolver el amparo en revisión 19/2013, el cuarto tribunal colegiado en materia administrativa del primer circuito dispuso que en el *Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas* aprobado en la sexagésima novena reunión de la *Organización Internacional del Trabajo*⁵⁴ se establecieron los parámetros dentro de los cuales tendrá que ejercerse la acción del Estado para efectuar la protección especial de las personas con limitaciones (dentro de éstas la obesidad), y se determinó como fin último la readaptación profesional; es decir, permitirles conservar un empleo adecuado, sin que tal posibilidad se vea reducida como consecuencia de una deficiencia de carácter físico. Bajo esta premisa, dicho convenio debe considerarse al aplicar el artículo 226, tercera categoría, fracción 33, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que prevé la obesidad como causa de retiro de los militares, en atención al principio *pro homine*, conforme al cual, debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida para establecer restricciones permanentes al ejercicio de los de suspensión extraordinaria, lo que coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, esto es, estar siempre en favor del

⁵³Cfr. Rubro: SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. SI LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL DETERMINA AUTOMÁTICAMENTE LA PROCEDENCIA DEFINITIVA DEL RETIRO DE UN MILITAR, AL CONSIDERAR ÚNICAMENTE LA INCAPACIDAD QUE DERIVA DE HABERSE UBICADO EN EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO -PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9-, SE PRODUCE UN TRATO DISCRIMINATORIO PROHIBIDO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.69 A (10a.). Pág. 1900.

⁵⁴Celebrada en Ginebra, Suiza, el 20 de junio de 1983, ratificado por el Estado Mexicano y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de abril de 2002.

hombre y, paralelamente, a la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de aquéllos⁵⁵.

Por lo tanto, se concluyó que el artículo 226 de la *Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas* que contiene las categorías y grados de accidentes o enfermedades que originan el retiro por incapacidad de los militares (entre las que destacan que padecer obesidad con un índice de masa corporal entre 30 y 34.9), viola los derechos fundamentales a la salud, a la permanencia del empleo y a la no discriminación motivada por condiciones de salud, de todo aquel militar que se ubique en dicha hipótesis.⁵⁶

En este mismo sentido, se encuentran los militares a los que el Estado mexicano, a través de la Secretaría de la Defensa Nacional, intentó, no solamente retirar del servicio activo por padecer VIH, sino también retirarle la atención médica a sus familiares contagiados. En este caso nuestros tribunales colegiados resolvieron que dicha determinación era violatoria de nuestra Constitución y que la disputa debía resolverse conforme al marco regulatorio de los derechos a la no discriminación y a la dignidad humana de las personas, a la salud, a la permanencia del empleo y de los derechos del niño⁵⁷.

En dicha resolución se estableció que conforme al artículo 197, en relación con el diverso 22, fracción IV, de la *Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas* abrogada, se establecían las bases para declarar la procedencia del retiro del activo de un militar por quedar inutilizado en actos fuera del servicio⁵⁸. Ahora bien, tales disposiciones, se estimaron insuficientes para declarar el retiro del militar si la razón fue el resultado positivo a las pruebas del virus de inmunodeficiencia humana (VIH), y la consecuente cesación de los servicios médicos que se le venían proporcionando, extensiva a sus familiares derechohabientes contagiados por el virus, en virtud de que existe un marco regulatorio más amplio que, con base en una interpretación sistemática, causal teleológica y por principios, debe considerarse en aras de una mayor protección de los derechos fundamentales y de la

⁵⁵Cfr. Rubro: SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. AL APLICAR EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA OBESIDAD COMO CAUSA DE RETIRO DE LOS MILITARES, DEBE CONSIDERARSE EL CONVENIO SOBRE LA READAPTACIÓN PROFESIONAL Y EL EMPLEO DE PERSONAS INVÁLIDAS, APROBADO POR LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Tesis: I.4o.A.87 A (10a.). Página: 1897

⁵⁶Cfr. Rubro: SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, AL CONSIDERAR QUE PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9 ORIGINA EL RETIRO POR INCAPACIDAD DE LOS MILITARES, VIOLA SUS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN MOTIVADA POR CONDICIONES DE SALUD. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.68 A (10a.). Pág. 1899

⁵⁷Cfr. Rubro: MILITARES. PARA RESOLVER SOBRE SU RETIRO DEL ACTIVO POR DETECCIÓN DEL VIH, DEBE ESTARSE A LA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA, CAUSAL TELEOLÓGICA Y POR PRINCIPIOS DE LOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONALES QUE PROTEGEN EL DERECHO A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Octubre de 2004, Tomo XX. Novena Época Tesis: I.4o.A.438 A. Pág. 2363

⁵⁸Cfr. Rubro: EJÉRCITO Y FUERZA AÉREA MEXICANOS. ES PROCEDENTE LA SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO PROMOVIDO CONTRA LOS EFECTOS DE LA ORDEN DE BAJA DEL ACTIVO Y ALTA EN SITUACIÓN DE RETIRO "POR INUTILIDAD". Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Segunda Sala de la SCJN. Octubre de 2007, Tomo XXVI. Novena Época Jurisprudencia: 2a./J. 197/2007. Pág. 241

dignidad de las personas. Efectivamente, el tribunal colegiado consideró que los artículos 1o., 4o. y 123 constitucionales protegen los derechos a la no discriminación, a la dignidad, a la salud, a la permanencia en el empleo y los derechos de los niños. El análisis objetivo de dichas disposiciones hace ver que tanto el Constituyente originario como el Poder Reformador formulan declaraciones generales sobre esos derechos, correlativos de la obligación del Estado de procurar lo necesario para salvaguardarlos, pero ninguno de ellos establece que la obligación de velar por la salud desaparezca tratándose de enfermos desahuciados o terminales, o bien de discapacitados totales o enfermos mentales ya que, por el contrario, procuran la conservación de su vida, el respeto a su dignidad, su asistencia social y la prosecución de su rehabilitación. Por otra parte, tales derechos se reiteran, complementan, desarrollan y reglamentan en leyes federales como la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, la Ley General de Salud y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, así como también en ordenamientos internacionales, de aplicación obligatoria conforme al artículo 133 constitucional, entre los que se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación y la Convención sobre los Derechos del Niño.⁵⁹

Al respecto, es aplicable la siguiente tesis:

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El legislador a través de dicha causa legal de retiro persigue, como finalidad constitucionalmente válida, la eficacia de las fuerzas armadas, así como la protección de la integridad de sus miembros y de terceros; sin embargo, dicha regulación implica una distinción legal entre los integrantes de las Fuerzas Armadas Mexicanas violatoria de las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud contenidas en el

⁵⁹Cfr. Rubro: MILITARES. EL RETIRO DEL ACTIVO POR DETECCIÓN DEL VIH Y LA CONSECUENTE CESACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS, EXTENSIVA A SUS FAMILIARES CONTAGIADOS, DEBE RESOLVERSE CONFORME AL MARCO REGULADORIO DE LOS DERECHOS A LA NO DISCRIMINACIÓN Y A LA DIGNIDAD DE LAS PERSONAS, A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Septiembre de 2014, Tomo XX. Novena Época Tesis: I.4o.A.437 A. Pág. 1807

artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que carece de proporcionalidad y razonabilidad jurídica, toda vez que: 1) es inadecuada para alcanzar la finalidad mencionada, porque la ciencia médica, reflejada en distintas directrices nacionales e internacionales, ha demostrado la inexactitud de que quienes porten dichos virus sean -per se- agentes de contagio directo y en consecuencia, individuos ineficaces para desempeñar las funciones requeridas dentro del Ejército; 2) es desproporcional, porque el legislador, para alcanzar el mencionado objetivo, tenía a su disposición alternativas menos gravosas para el militar implicado, considerando que la legislación castrense hace posible su traslado a un área distinta, acorde a las aptitudes físicas que va presentando durante el desarrollo del padecimiento, como sucede con diversas enfermedades incurables; y, 3) carece de razonabilidad jurídica, en virtud de que no existen bases para justificar la equiparación que ha hecho el legislador del concepto de inutilidad con el de enfermedad o, en este caso, con la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), pues bajo esa concepción habría múltiples casos en los que la merma en la salud permitiría justificar la separación inmediata del trabajo y la sustracción a los servicios de salud respectivos, sin analizar previamente si los efectos del mal le permiten o no desplegar con solvencia la actividad para la cual hubiera sido contratado, nombrado o reclutado.⁶⁰

Por último, los derechos humanos de las personas que se encuentran recluidas en un centro penitenciario, en torno al tema de salud también deben respetarse, tal y como se sostuvo en el siguiente criterio:

DERECHO A LA SALUD DE LOS INTERNOS EN UN CENTRO FEDERAL DE READAPTACIÓN SOCIAL. ACCIONES QUE EL JUEZ DE AMPARO DEBE EXIGIR A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES PARA PRESERVAR LA CALIDAD DE VIDA DE LOS RECLUSOS ENFERMOS Y GESTIONES QUE ÉSTAS DEBEN REALIZAR CUANDO SE ACREDITE QUE LA OPCIÓN MÁS ADECUADA PARA TRATAR SU PADECIMIENTO ES INCOMPATIBLE CON LAS POLÍTICAS PÚBLICAS EN MATERIA DE SALUD IMPLEMENTADAS EN DICHS CENTROS. El marco normativo que integran los artículos 1o., 4o. y 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"; 5 de los Principios Básicos para el Tratamiento de Reclusos aprobado por la Asamblea General de las Naciones

⁶⁰Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Pleno de la SCJN. Diciembre de 2007, Tomo XXVI. Novena Época Jurisprudencia: P./J. 131/2007. Pág. 12

Unidas en su resolución 45/111; 22, 24, 25, 26 y 62 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; y, 17 del Reglamento del Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social, garantiza el derecho fundamental a la salud a todo ser humano, a cuyo reconocimiento está obligado cualquier servidor público, aun cuando se trate de un interno, pues su protección no se merma, sino que el Estado tiene la obligación de procurarla. En ese tenor, se han dispuesto las citadas Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Por consiguiente, si el quejoso se encuentra recluso en un Centro Federal de Readaptación Social y no se le proporciona la atención médica que requiere, ello obliga al Juez de amparo a que, abordada la cuestión con plenitud y analizadas las implicaciones pronta y frontalmente, exija a la autoridad responsable que lo tenga a su disposición que acredite, con los exámenes médicos correspondientes, el estado de salud del quejoso, informando los datos que permitan identificar la atención médica que requiere, a fin de asegurar que la proporcionada es la que necesita, de acuerdo con su particular condición de salud, así como requerirle que proceda de inmediato a aplicarle los exámenes médicos correspondientes, para determinar el tipo de tratamiento médico adecuado que requiere, durante el tiempo que permanezca a su disposición. Lo anterior implica que la autoridad responsable considere cuál medida resulta más conveniente para poder brindar al quejoso el tratamiento médico apropiado a su padecimiento y, atento a su resultado, suministre los medicamentos o insumos básicos y esenciales para su oportuno tratamiento, en aras de preservar la calidad de vida del recluso. Además, en caso de que se acredite fehacientemente que la opción más adecuada es incompatible con las políticas públicas en materia de salud implementadas por el centro penitenciario en que guarda reclusión el quejoso, en virtud de involucrarse el derecho humano a la salud, la autoridad responsable deberá realizar las gestiones pertinentes para que sea atendido en algún hospital o en las clínicas del sector salud donde pueda recibir su tratamiento en las condiciones adecuadas e idóneas a su padecimiento.⁶¹

BIBLIOHEMEROGRAFÍA

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 20, Julio de 2015, Tomo II. Tesis: VI.3o.A.1 CS (10a.).

⁶¹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Agosto de 2015. Décima Época Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.).

- Página: 1721. Esta tesis se publicó el viernes 10 de julio de 2015 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.86 A8QOA). Pág. 1759.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo XXXII, Noviembre de 2010. Tesis: VIII.A.C.7 A. Página: 1532.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Segunda Sala de la SCJN. Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I. Décima Época Tesis: 2a. CVIII/2014 (10a.) Pág. 1192.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III. Esta tesis se publicó el viernes 26 de septiembre de 2014 a las 9:45 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Tesis: IV.1o.A.24 A (10a.). Página: 2593.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III. Tesis: XI.1o.A.T.18 L (10a.) Página: 2595. Esta tesis se publicó el viernes 12 de septiembre de 2014 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II. Tesis: 2a. /J. 7/2015 (10a.). Página: 1531.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 5, Abril de 2014, Tomo II. Tesis: XII.2o.3 L (10a.). Página: 1660.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo IV. Tesis: I.6o.T.116 L (10a.). Página: 2936. Esta tesis se publicó el viernes 14 de noviembre de 2014 a las 9:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III. Tesis: I.13o.T.75 L (10a.). Página: 2389.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Primera Sala. Época: Décima Época. Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional Esta tesis se publicó el viernes 24 de octubre de 2014 a las 9:35 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Tesis: 1a. CCCLV/2014 (10a.). Página: 598.

- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 17, Abril de 2015, Tomo II. Época: Décima Época. Tesis: (IV Región) 2o.1 CS (10a.). Página: 1788).
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro 21, Agosto de 2015, Tomo III. Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.). Página: 2171.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro 21, Agosto de 2015, Tomo III. Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.). Página: 2171.
- Semanario Judicial de la Federación Instancia: Pleno Época: Décima Época. Publicación: viernes 25 de septiembre de 2015 10:30 h. Tesis: P. XVIII/2015 (10a.).
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Décima Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Tesis: I.4o.A.87 A (10a.). Página: 1897.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Tomo XXX, Agosto de 2009. Tesis: P./J. 86/2009. Página: 1073.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Instancia: Pleno. Época: Novena Época. Tomo XXX, Septiembre de 2009. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Tesis: P./J. 185/2008. Página: 26.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2. Tesis: XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.). Página: 1876.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Tribunales Colegiados de Circuito. Decima Época. Tesis: i.4º.a.85º (10º.). Pág. 1757.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Pleno de la SCJN. Diciembre de 2007, Tomo XXVI. Novena Época Jurisprudencia: P./J. 131/2007. Pág. 12.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Primera Sala de la SCJN. Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I. Décima Época Tesis: 1a. CCCLIII/2014 (10a.). Pág. 599.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Segunda Sala de la SCJN. Octubre de 2007, Tomo XXVI. Novena Época Jurisprudencia: 2a./J. 197/2007. Pág. 241.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III. Décima Época Tesis: I.1o.A.71 A (10a.). Pág. 2039.

- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.69 A (10a.). Pág. 1900.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3. Décima Época Tesis: I.4o.A.68 A (10a.). Pág. 1899.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Octubre de 2004, Tomo XX. Novena Época Tesis: I.4o.A.438 A. Pág. 2363.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Septiembre de 2014, Tomo XX. Novena Época Tesis: I.4o.A.437 A. Pág. 1807.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tribunales Colegiados de Circuito. Agosto de 2015. Décima Época Tesis: VII.2o.P.3 P (10a.).
- Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 11 de septiembre de 2015 11:00 h. Tesis: (XI Región)2o.9 A (10a.).
- Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 11 de septiembre de 2015 11:00 hrs. Tesis: (XI Región)2o.1 CS (10a.).
- Semanario Judicial de la Federación. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: Décima Época. Publicación: viernes 25 de septiembre de 2015 10:30 h. Tesis: IX.1o.1 CS (10a.)
- Soberanes Fernández, José Luis. Manual para la Calificación de Hechos Violatorios de los Derechos Humanos. Editorial Porrúa – CNDH. 2ª Edición México. 2009. Pág. 308.

PÁGINAS DE INTERNET

<http://conceptodefinicion.de/mortalidad-infantil/>

<http://www.humanium.org/es/mortalidad-infantil/>

<http://www.elblogdelasalud.es/definicion-enfermedad-segun-oms-concepto-salud/>

<http://www.destejendoelmundo.net/2012/11/diferencia-entre-endemia-epidemia-y.html>

<http://www.who.int/topics/immunization/es/>

http://www.who.int/topics/infectious_diseases/es/

www.catedradh.unesco.unam.mx