



# UNIVERSIDAD PANAMERICANA

**Facultad de Derecho**  
**Posgrado en Derecho**

## **Maestría en Derecho Procesal Constitucional**

Con Reconocimiento de Validez Oficial ante la Secretaría de Educación Pública, bajo  
acuerdo número 2003040 de fecha 24 de enero de 2003

---

### **EI DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES. ANÁLISIS ACERCA DE SU CUMPLIMIENTO**

Tesis que para obtener el grado de

**Maestra en Derecho Procesal Constitucional**

Sustenta la

**Lic. Janett Hernández López**

Director de la Tesis

**Dr. Juan Manuel Acuña**

Generación 2011-2012

México, D.F. a 23 de abril de 2015.

A todos esos niños que aun padeciendo cáncer no se dan por vencidos y con sus ganas de vivir han sido una inspiración para seguir adelante y elaborar este trabajo de titulación.

La salud sí bien es el bienestar físico también es el mental y emocional. Así, de igual manera que no existen palabras para agradecer a todas aquellas personas "héroes" que han contribuido para que los pequeñines emocionalmente continúen con su batalla contra la enfermedad; no las hay para que yo lo haga con todos aquellos pilares que me han apoyado e impulsado a lo largo de mi vida, entre ellos:

Mis papás, quienes sostienen y confían en mis sueños.

Mis hermanas, quienes me alientan en el recorrido de ésta y otras  
tantas metas.

Mi tía Chayo y mis sobrinos, quienes con su ejemplo de vida motivan  
y alegran mis pasos por esta vida.

Mi jefa, la Maestra Cielito Bolívar, quien al creer en mí profesionalmente me ayudó a acceder a mi objetivo de continuar con mi preparación y estudios.

Mi asesor de tesis, el Dr. Acuña, quien con su dedicación y orientación me ayudó a acomodar y materializar los cimientos de lo que sería este trabajo de titulación.

Mi novio y ahora esposo, quien al escucharme me ayudó a plasmar algunas de las ideas surgidas a raíz de este tema y quien con su debate fue preparando el camino para que lo defendiera.

Mis amistades, quienes en los momentos más difíciles de este proceso me acompañaron y apoyaron para no desistir del intento.

A todos de Corazón Gracias por ser parte de este capítulo de mi vida.

# EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES. ANÁLISIS ACERCA DE SU CUMPLIMIENTO

## CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>10</b>
<b>CAPÍTULO PRIMERO. LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ</b> .....	<b>13</b>
1. Prerrogativas de los Menores.....	<b>14</b>
2. Reconocimiento de los Derechos de la Niñez en la Legislación. Evolución Histórica .....	<b>15</b>
3. Descripción de los Derechos de la Niñez.....	<b>21</b>
4. El Interés Superior del Menor.....	<b>25</b>
5. Derechos de la Niñez emanados de la jurisprudencia internacional y de los documentos internacionales.....	<b>34</b>
<b>CAPÍTULO SEGUNDO. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD EN MÉXICO</b> .....	<b>41</b>
1. Marco normativo del derecho a la protección de la salud.....	<b>44</b>
1.1 El derecho a la protección de la salud en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	<b>44</b>
1.2 Previsión legal del derecho a la protección de la salud en la Ley General de Salud.....	<b>50</b>
1.2.1. Definiciones establecidas en la Ley.....	<b>51</b>
1.2.2 Fines del derecho a la protección de la salud.....	<b>53</b>
1.2.3. Clasificación de los servicios de salud.....	<b>54</b>
1.2.4. Servicios básicos de salud.....	<b>55</b>
1.2.5. Tipos de servicios.....	<b>56</b>

1.2.6. Materia de la salubridad.....	<b>57</b>
1.2.7. Autoridades sanitarias.....	<b>59</b>
1.2.8. Obligaciones en materia de salud.....	<b>59</b>
1.2.9. Protección social en salud.....	<b>59</b>
1.3. Regulación internacional del derecho a la protección de la salud.....	<b>72</b>
1.3.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	<b>73</b>
1.3.2. Declaración sobre Atención primaria de salud Alma-Ata.....	<b>73</b>
1.3.3. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.....	<b>77</b>
1.3.4. Declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social.....	<b>77</b>
1.3.5. Observación General Número 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.....	<b>79</b>
1.4. Interpretación jurisprudencial del derecho a la protección de la salud..	<b>89</b>
1.4.1. Criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relativos al derecho a la protección de la salud.....	<b>89</b>
1.4.2. Criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia del derecho a la protección de la salud.....	<b>93</b>
2. Obligaciones del Estado Mexicano en materia del derecho a la protección de la salud.....	<b>97</b>
2.1. Obligaciones establecidas en el orden jurídico interno.....	<b>97</b>
2.1.1.1. Deberes consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	<b>97</b>
2.1.2. Obligaciones previstas en la Ley General de Salud.....	<b>104</b>
2.2. Obligaciones previstas en el derecho internacional de los derechos humanos.....	<b>105</b>
2.2.1. Declaración Universal de Derechos Humanos.....	<b>105</b>
2.2.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	<b>106</b>
2.2.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	<b>106</b>

2.2.4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	<b>107</b>
2.2.5. Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" .....	<b>109</b>
2.2.6. Observación General No 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)” .....	<b>110</b>
2.2.7. Observación General Número 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.....	<b>111</b>
2.2.7.1 Obligación de otorgar igualdad en el acceso a la atención de la salud y en los servicios de salud....	<b>111</b>
2.2.7.2. Obligaciones legales de carácter general.....	<b>112</b>
2.2.7.2.1. Obligaciones de efecto inmediato.....	<b>112</b>
2.2.7.2.2. Obligaciones de realización progresiva del derecho a la salud.....	<b>112</b>
2.2.7.3. Obligaciones de respetar, proteger y cumplir el derecho a la protección de la salud.....	<b>113</b>
2.2.7.3.1. Obligación de cumplir de carácter general.....	<b>113</b>
2.2.7.3.2. Obligación de respetar de forma general.....	<b>116</b>
2.2.7.3.3. Obligación de proteger de manera general.....	<b>117</b>
2.2.7.4. Obligaciones internacionales.....	<b>118</b>
2.2.7.5. Generalidades de las violaciones a las obligaciones en materia del derecho a la salud.....	<b>122</b>
3. Resoluciones jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud.....	<b>123</b>
3.1. Del Poder Judicial de la Federación.....	<b>123</b>
3.1.1. Criterios jurisdiccionales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación tratándose de las obligaciones que impone el derecho a la protección de la salud.....	<b>124</b>
3.1.2. Fallos relevantes sobre el derecho a la protección de la salud.....	<b>127</b>

3.1.2.1.	De la Primera Sala de la Corte Suprema.....	<b>128</b>
3.1.2.2.	De la Segunda Sala del Alto Tribunal.....	<b>134</b>
3.1.3.	Asuntos en conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los que se ve afectado el derecho a la salud por negligencia médica en la prestación del servicio de salud...	<b>144</b>
3.1.3.1.	Pleno. Asuntos pendientes de resolución.....	<b>144</b>
3.1.3.2.	Primera Sala. Asuntos pendientes de resolución.....	<b>145</b>
3.1.3.3.	Pleno. Asuntos resueltos.....	<b>145</b>
3.1.3.4.	Primera Sala. Asuntos resueltos.....	<b>147</b>
3.1.3.5.	Segunda Sala. Asuntos resueltos.....	<b>147</b>
3.2.	Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia del derecho a la protección de la salud.....	<b>147</b>

### **CAPÍTULO TERCERO. EL DERECHO DE LA NIÑEZ A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD.....157**

1.	Marco Normativo Interno del derecho a la protección de la salud de los menores.....	<b>157</b>
1.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	<b>157</b>
1.2.	El derecho a la salud de la infancia en la Ley General de Salud.....	<b>161</b>
1.3.	La salud de la niñez en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.....	<b>165</b>
2.	El derecho a la salud de los niños conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.....	<b>170</b>
2.1.	Declaración de Ginebra.....	<b>171</b>
2.2.	Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	<b>171</b>
2.3.	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	<b>172</b>
2.4.	Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador".....	<b>172</b>

2.5. Convención sobre los Derechos del Niño.....	173
--	-----

**CAPÍTULO CUARTO. ANÁLISIS DE LAS DECISIONES JURISDICCIONALES Y NO JURISDICCIONALES QUE MIDEN EL GRADO DE CUMPLIMIENTO O NO DE LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MEXICANO EN MATERIA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES.....182**

1. Resoluciones jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud de los menores.....	182
1.1. Sentencias de los órganos jurisdiccionales nacionales.....	183
1.1.1. De la Primera Sala de la Corte Suprema.....	183
1.1.2. Pleno. Asuntos resueltos.....	191
1.2. Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	192
2. Resoluciones no jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud de los menores. Recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	194
2.1. Recomendaciones relevantes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos relativas al derecho a la salud de los menores y de sus madres anteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011.....	199
2.1.1. Recomendaciones emitidas en 1999.....	199
2.1.2. Recomendaciones emitidas en 2003.....	202
2.1.3. Recomendaciones emitidas en 2004.....	203
2.1.4. Recomendaciones emitidas en 2005.....	204
2.1.5. Recomendaciones emitidas en 2006.....	204
2.1.6. Recomendaciones emitidas en 2007.....	205
2.1.7. Recomendaciones emitidas en 2008.....	205
2.1.8. Recomendaciones emitidas en 2009.....	206
2.1.9. Recomendaciones emitidas en 2010.....	208

2.2. Recomendaciones relevantes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos relativas al derecho a la salud de los menores y de sus madres posteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011.....	<b>208</b>
2.2.1. Recomendaciones emitidas en 2011.....	<b>208</b>
2.2.2. Recomendaciones emitidas en 2012.....	<b>212</b>
2.2.3. Recomendaciones emitidas en 2014.....	<b>217</b>
<b>CAPÍTULO QUINTO. CONTRASTE Y PENDIENTES DEL ESTADO MEXICANO EN MATERIA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES.....</b>	<b>235</b>
<b>CONCLUSIONES GENERALES.....</b>	<b>245</b>
<b>FUENTES CONSULTADAS.....</b>	<b>248</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>262</b>

## INTRODUCCIÓN

Diversos acontecimientos a nivel mundial son los que han marcado la pauta a los países para modificar su legislación y adecuarla a las necesidades de la población, muestra de ello es el reconocimiento de los derechos humanos en los instrumentos internacionales a raíz de las Guerras Mundiales; sin embargo, dichas previsiones no bastaron para su debido cumplimiento, razón por la cual los Estados optaron por incorporarlos en sus Normas Fundamentales. De esta manera, México atento a los compromisos internacionales y con el fin de otorgar eficacia a los derechos humanos les otorgó rango constitucional al preverlos en el artículo 1o., situación que ocurrió en junio de 2011, lo cual ha potenciado su exigibilidad a través de los medios de control constitucionales, como el juicio de amparo, el que se reformó con el ánimo de que estuviera acorde con el establecimiento de los derechos humanos en el Ordenamiento Supremo; y que a su vez ha permitido que los gobernados accedan a una tutela eficaz de sus derechos.<sup>1</sup>

Cabe destacar, que este reconocimiento constitucional de los derechos humanos ha impactado a los distintos sectores de la sociedad y fomentado una cultura de legalidad, un reflejo de ello se observa en las noticias que difunden los medios de comunicación, las cuales dan a conocer con mayor frecuencia los casos en los que se vulneran dichos derechos, en particular, el relativo a la protección de la salud y la forma en que los jueces como garantes de ellos han emitido sus resoluciones entorno a esas violaciones.

En virtud de lo anterior, este trabajo busca cumplir con dos objetivos, el primero consiste en identificar las obligaciones del Estado Mexicano en materia del derecho a la protección de la salud de los menores, para lo cual se presenta el

---

<sup>1</sup> Véase la Exposición de motivos de la iniciativa de la Diputada del Grupo Parlamentario del PRD de fecha 8 de noviembre de 2007, consultada el 4 de enero de 2014 en la siguiente dirección electrónica:  
<http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/PDFs/proceso%20legislativo%20derechos%20humanos.pdf#page=137>

panorama del marco jurídico, tanto interno como internacional, de dicho derecho; y el segundo, estriba en verificar si las autoridades mexicanas han cumplido o no con dichas obligaciones, lo que se realiza por medio de las resoluciones jurisdiccionales pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos emitidas sobre el tema, pues a través de un contraste entre los deberes y éstas es posible evidenciar cuál es el grado de cumplimiento o no.

Centrarse en el derecho de niñas y niños a la salud responde a que ese sector poblacional no dejará de ser vulnerable mientras sus necesidades de salud no sean completamente atendidas, labor que comprende esfuerzos de los Poderes del Estado, de los órganos constitucionales autónomos como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de los organismos descentralizados, de la iniciativa privada y de las instancias internacionales, como la Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos.

Ahora bien, para poder cumplir con esos objetivos se requiere exponer la generalidad de los derechos de la niñez, establecer cómo se regulan en los ámbitos internacional y nacional, apuntar las obligaciones conforme a las cuales se pretende proteger su derecho a la salud y reseñar los casos, que sobre el tema han resuelto los distintos órganos, para que a partir de esto se determine si se ha protegido o no el derecho de los menores a la salud y, en consecuencia, el grado de cumplimiento o no de dichos deberes.

Así, esta tesis se estructura en cinco capítulos: en el primero, se desarrollan los derechos de la niñez, así como su reconocimiento en la legislación, descripción, evolución histórica y se establecen los alcances del interés superior del menor. En el segundo, se estudia el derecho a la protección de la salud en México, para lo cual se aborda su marco normativo nacional e internacional, se clarifican las obligaciones del Estado Mexicano en la materia y se analizan algunas resoluciones jurisdiccionales emitidas frente a este derecho. En el capítulo

tercero, se precisan las disposiciones que regulan el derecho de la niñez a la protección de la salud. En el capítulo cuarto, se aluden las decisiones jurisdiccionales y no jurisdiccionales que miden el grado de cumplimiento o no de las obligaciones de México en materia del derecho a la protección de la salud de los menores, para lo cual se sintetizan algunas resoluciones de la Corte Suprema y diversas recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos; y, en el capítulo quinto, se contrastan los referidos deberes con las resoluciones y las recomendaciones emitidas al respecto, lo cual permite identificar el nivel de cumplimiento de dichas obligaciones.

## CAPÍTULO PRIMERO. LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ<sup>2</sup>

El presente capítulo tiene el propósito de mostrar, a grandes rasgos, los derechos de los menores<sup>3</sup> y su evolución, para a partir de ellos determinar, más adelante, cómo en virtud de su condición requieren de atención especial por parte de su familia, la sociedad y el Estado, en aras de cumplir con el principio del interés superior del menor, máxime tratándose de su derecho a la protección<sup>4</sup> de la salud.

De manera que, para poder llevar a cabo lo anterior y saber cuáles son las prerrogativas de los menores, resulta importante señalar que se considera “niño” a todo ser humano con menos de 18 años de edad o a quien tienen menos de 12 años, para lo cual serán adolescentes los que hayan cumplido 12 años, pero tengan menos de 18. Ello como se prevé en diversas disposiciones, como son los artículos 1o. de la Convención sobre los Derechos de los Niños y 5o. de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

---

<sup>2</sup> Para profundizar sobre el tema *cfr.* Santamaria, Benjamín, *Los derechos de las niñas y de los niños. Sólo para menores de 18 años*, México, Trillas, 1999.

<sup>3</sup> Existen países como Colombia en donde en su Constitución Política (artículo 44) se prevé que los derechos de los niños prevalecen sobre los demás, esto es, sobre las personas que no lo son; y en consonancia su Corte Constitucional ha sostenido que “los niños han concentrado la atención de los estados y de los organismos internacionales, que han consagrado en diversos instrumentos de Derecho Internacional su protección especial por parte de la familia, la sociedad y el Estado, atendiendo la falta de madurez, vulnerabilidad e indefensión; la necesidad de garantizarles un proceso de formación o desarrollo en condiciones adecuadas”, pues dicho órgano consideró que los niños representan el presente de ese país. *Cfr.* Quiroz Monsalvo, Aroldo, *Manual Derecho de Infancia y Adolescencia. Aspectos sustanciales y procesales*, 3a. ed., Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, 2013, pp. 21 y 23.

<sup>4</sup> Martha Nussbaum aludida por Alba Vélez señala que “debe entenderse la protección del derecho a la salud como una condición sin la cual los individuos no pueden ejercer sus potencialidades, es decir se torna en condición necesaria,” y que las necesidades de protección varían en el transcurso del ciclo de la vida; pues por ejemplo los niños requieren más nutrientes en comparación con los adultos y las mujeres embarazadas o lactantes, también tienen más necesidades nutritivas respecto de las que no lo están; de manera que, en todos esos procesos se amerita el acceso y la prestación de servicios. *Cfr.* Nussbaum, Martha, *Las fronteras de la Justicia*, Barcelona, Paidós, 2007 citada por Vélez Arango, Alba Lucía, *La protección de la salud y la justicia social desde el individualismo libertario y el liberalismo igualitario al enfoque de capacidades*, Colombia, Universidad de Caldas, 2012, p. 115.

## 1. Prerrogativas de los Menores

Partiendo de que niños son aquellas personas menores de 18 años; cabe destacar que, entre otras cosas, por su edad y condición poseen varios derechos, los cuales según autores como Joel Jiménez García, consisten en:

un conjunto de normas jurídicas (bilaterales, exteriores, heterónomas y coercibles) relacionadas con los menores de edad (que comprenden niños y niñas menores de dieciocho años de edad) y que abarca todas las conductas que atañen al menor desde el momento mismo de su concepción hasta que alcanza la mayoría de edad; conductas que realiza el propio menor, así como las personas físicas y morales que se encuentran a su cuidado, durante su desarrollo.<sup>5</sup>

Es decir, éstos constituyen prerrogativas a su favor que la ley les reconoce, tanto a ellos como a sus padres, o las personas que los tienen bajo su cuidado en los distintos ámbitos de su vida; en palabras de Javier Medina estos derechos tienen como fundamentos la dignidad,<sup>6</sup> inherente a toda persona humana, y los valores que la representan.<sup>7</sup>

Debe mencionarse que aun cuando actualmente los niños cuentan con diversas prerrogativas, acorde con Mónica González Contró existen dos grandes corrientes entorno a ellas: la primera, usa como medio la imposición de obligaciones a los padres o cuidadores; y la segunda, sostiene que debe reconocerse a los menores como titulares de esos derechos y, en su cumplimiento, señalar a quienes tienen el deber de hacerlos efectivos. Corriente esta última que se ha reforzado a partir de la adhesión de nuestro país a la

---

<sup>5</sup> Jiménez García, Joel Francisco, *El derecho del menor*, México, IJ/UNAM, 2012, p. 1.

<sup>6</sup> Para Baltazar Pahuamba con la dignidad humana “se alude principalmente a valores y principios que ubican al individuo en su integridad, en una condición superior y necesaria, sendero por el que la sociedad debe dirigirse”. Pahuamba Rosas, Baltazar, *El Derecho a la protección de la salud. Su exigibilidad judicial al Estado*, México, Novum, 2014, p. 24.

<sup>7</sup> García Medina, Javier, “El interés superior del menor. Contenido e interpretación,” en De hoyos Sancho, Montserrat (dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo blanch, 2013, p. 422.

mencionada Convención, y desde la cual se subraya la importancia del menor como el titular de una serie de derechos previstos en la legislación, la cual está sujeta a dicha Convención, y en la que el Estado asume deberes de cumplimiento directo, como en el caso de la educación y la salud.<sup>8</sup>

## **2. Reconocimiento de los Derechos de la Niñez en la Legislación. Evolución Histórica**

Una vez que se estableció que niño es el ser humano con menos de 18 de edad y que sus derechos constituyen un conjunto de prerrogativas que la legislación les reconoce como titulares; debe señalarse que éstos han tenido un proceso de evolución desde su establecimiento en los ordenamientos jurídicos hasta la fecha. De esta forma se tiene que la primera declaración sistemática de los derechos de los niños —1876-1928— se denominó Carta de Ginebra y la redactó la pedagoga británica Eglantyne Jebb, la promulgó, la entonces, Asociación Internacional de Protección a la Infancia y la aprobó la Sociedad de las Naciones en 1924.<sup>9</sup>

Otro documento que consagró dichas prerrogativas, desde el 10 de diciembre de 1948, fue la Declaración Universal de los Derechos Humanos al reconocer que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”.

También se previeron, en el año de 1959, en la Declaración de los Derechos del Niño,<sup>10</sup> cuando se considera que “el niño, por su falta de madurez

---

<sup>8</sup> González Contró, Mónica, “Derechos y bienestar de niñas y niños”, en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581, pp. 173-174.

<sup>9</sup> Jiménez García, Joel Francisco, *Derechos de los niños*, México, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura/UNAM, 2000, colección *Nuestros Derechos*, p. 3.

<sup>10</sup> Instrumento consultado el 4 de noviembre de 2014, en las direcciones electrónicas: <http://www.humanium.org/es/declaracion-1959/> y <http://www.humanium.org/es/declaracion-de-los-derechos-del-nino-texto-completo/>

física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

Cabe resaltar que dicha declaración proclama que con el objetivo de que el menor sea feliz y goce de los derechos y libertades que prevé, insta a que los hombres y mujeres, las organizaciones privadas, las autoridades locales y los gobiernos nacionales reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole, adoptadas progresivamente.

En razón de lo anterior, la Declaración consagró diez principios por medio de los cuales se buscaba que la humanidad diera a los niños lo mejor que pudiera brindarle, de esta forma estableció lo siguiente:

<b>Principios</b>	<b>Contenido</b>
<b>I</b>	El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.
<b>II</b>	El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño.
<b>III</b>	El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.
<b>IV</b>	El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberá proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y posnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.
<b>V</b>	El niño física o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especiales que requiere su caso particular.
<b>VI</b>	El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta

	edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.
<b>VII</b>	<p>El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.</p> <p>El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tiene la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe en primer término a los padres.</p> <p>El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deberán estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.</p>
<b>VIII</b>	El niño debe, en todas circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.
<b>IX</b>	<p>El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata.</p> <p>No deberá permitirse al niño trabajar antes de una edad mínima adecuada; en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación, o impedir su desarrollo físico, mental o moral.</p>
<b>X</b>	El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.

Bajo ese contexto, la ONU proclamó a 1979 como el Año Internacional del Niño y Polonia propuso crear un grupo de trabajo dentro de la Comisión de los Derechos Humanos que se encargara de redactar una carta internacional. Así, el 20 de noviembre de 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>11</sup> (en lo consecutivo CDN), a la cual haré mención más adelante, pero que en suma establece en 54 artículos los derechos económicos, sociales y culturales de los niños y que resulta el marco

<sup>11</sup> Para conocer otros antecedentes relativos a la Convención véase la dirección electrónica: <http://www.humanium.org/es/convencion-comienzos/>, consultada el 2 de diciembre de 2014.

mínimo de reconocimiento y respeto de sus derechos en el que deben inscribirse las prácticas y las políticas de los países que la han suscrito con la adecuación que al respecto hagan de su legislación.<sup>12</sup>

Acorde con el sistema jurídico internacional que empezaba a reconocer los derechos de los menores, en México en agosto de 1973 se celebró el Primer Congreso Nacional sobre el Régimen Jurídico del Menor y posterior a él, se consideró crear un marco normativo aplicable exclusivamente a los niños, lo que generó diversos anteproyectos de códigos en la materia y conllevó a que el 18 de marzo de 1980 se adicionara al artículo 4o. constitucional, un párrafo, que establecía los derechos del menor a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental e imponía a los padres el deber de velar por ellos, lo cual actualmente, se prevé en los párrafos noveno y décimo, que indican:

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.

Según Mónica González Contró<sup>13</sup> esta modificación en la redacción al artículo 4o. tuvo consecuencias trascendentales en la manera en que se interpretó

---

<sup>12</sup> Beloff, Mary, *Los derechos del niño en el sistema interamericano*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004, p. 47.

<sup>13</sup> Autora quien, según sea el sistema jurídico, refiere algunos modelos de protección constitucional de los derechos de niñas y niños a saber: 1) el modelo del catálogo de derechos, donde se ubica México y Sudáfrica y conforme al cual en los preceptos constitucionales de ambos países se enuncian ciertos derechos, pero se omiten otros de los contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que a su parecer puede interpretarse como una protección constitucional limitada, pues tampoco se menciona la forma en que deben protegerse ni los sujetos obligados a garantizar su bienestar; 2) el modelo de protección de la familia, el cual existe en España y México y que identifica de forma clara los sujetos obligados a garantizar los derechos en un rango

el bienestar de los menores en la familia y la protección de quienes estaban en situación de abandono. Así, de dicho texto se desprende la obligación de los padres de preservar los derechos de los menores mediante el ejercicio de la patria potestad; prerrogativas que se limitaban a la satisfacción de las necesidades y a la salud física y mental de los niños, lo cual quedaba al arbitrio de los padres.<sup>14</sup>

Tiempo después de la reforma constitucional, el 25 de enero de 1991 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la CDN y el 29 de mayo de 2000 se emitió la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reformada por última vez el 2 de abril de 2014 y abrogada por el Decreto por el que se expide la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, y se reforman diversas disposiciones de la Ley General de Prestación de Servicios para la Atención, Cuidado y Desarrollo Integral Infantil publicado también en el *Diario* el 4 de diciembre de 2014.

Cabe destacar que el objeto de la reciente ley abrogada consistía en garantizar a los menores la tutela y el respeto de sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, así como establecer los principios básicos conforme a los cuales el orden jurídico mexicano los protegería y garantizaría. Destaca que, en correlación con esa disposición, a nivel local, las entidades federativas, cuentan con leyes que protegen los derechos de la infancia y la adolescencia.<sup>15</sup>

Por su parte, la Ley General vigente tiene como fin, según su artículo 1o., realizar diversas acciones entorno a los derechos de los menores, entre ellas:

---

constitucional, pero centrado únicamente en la familia y que excluye a quienes no la tienen y dificulta el señalamiento y bienestar de cada uno de los miembros de ella titulares del derecho; y 3) el modelo de remisión al derecho internacional, éste existe en Argentina y en España y tiene la ventaja de que al otorgar nivel constitucional a los instrumentos internacionales en ciertos temas, no necesita de una reforma a la Ley Fundamental, sino que reconoce con ese rango a todos los derechos, como es el caso de los previstos en la referida Convención, lo que evita una posible limitación. González Contró, Mónica, *op. cit.*, pp. 176 y 177.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 168.

<sup>15</sup> Disposiciones que tendrán que adecuarse según lo previsto en los artículos transitorios segundo, tercero y décimo tercero de la referida Ley General vigente.

- I. Reconocer a niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; en los términos que establece el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. Garantizar el pleno ejercicio, respeto, protección y promoción de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes conforme a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte;
- III. Crear y regular la integración, organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, a efecto de que el Estado cumpla con su responsabilidad de garantizar la protección, prevención y restitución integrales de los derechos de niñas, niños y adolescentes que hayan sido vulnerados;
- IV. Establecer los principios rectores y criterios que orientarán la política nacional en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, así como las facultades, competencias, concurrencia y bases de coordinación entre la Federación, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales del Distrito Federal; y la actuación de los Poderes Legislativo y Judicial, y los organismos constitucionales autónomos, y
- V. Establecer las bases generales para la participación de los sectores privado y social en las acciones tendentes a garantizar la protección y el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes, así como a prevenir su vulneración.

Además de esta ley en el orden jurídico nacional<sup>16</sup> existen otras disposiciones esenciales para la protección de los derechos de la niñez, por ejemplo, los códigos civil y penal; las leyes generales de salud, educación, asistencia social y de justicia para menores,<sup>17</sup> entre otras.

---

<sup>16</sup> También forman parte de él los tratados internacionales suscritos por México, de forma que para conocer algunos que de alguna manera protegen los derechos de los menores véase Tamés Peña, Beatriz (comp.), *Los Derechos del Niño. Un compendio de instrumentos internacionales*, 2a. ed., México, CNDH, 2005.

<sup>17</sup> Para profundizar sobre el tema de justicia para menores *cfr.* García Méndez, Emilio, *Infancia y Adolescencia. De los derechos y de la justicia*, 3a.ed., México, Fontamara, 2007, colección *Doctrina Jurídica Contemporánea*.

### 3. Descripción de los Derechos de la Niñez

Teniendo presente los ordenamientos jurídicos que consagran las prerrogativas a favor de los niños, resulta importante enunciarlas, descriptivamente, conforme a lo establecido por la ONG internacional Humanium, encargada de apadrinar a los menores con el fin de acabar en el mundo con las violaciones a sus derechos, organización que ha señalado ocho derechos fundamentales, a saber:<sup>18</sup>

- a) Derecho a la vida: Todo niño tiene derecho a vivir; es decir, a no ser asesinado, a sobrevivir y a crecer en condiciones óptimas.
- b) Derecho a la educación: Todo niño tiene derecho a recibir educación, a disfrutar de una vida social y a construir su propio futuro. Este derecho es esencial para su desarrollo económico, social y cultural.
- c) Derecho a la alimentación: Todo niño tiene derecho a comer, a no pasar hambre y a no sufrir malnutrición.
- d) Derecho a la salud: Los niños deben ser protegidos de las enfermedades. Se les debe permitir crecer y convertirse en adultos sanos, en aras de una sociedad más activa y dinámica.
- e) Derecho al agua: Los niños tienen derecho al acceso al agua potable de calidad, y tratada en condiciones sanitarias correctas. El agua es esencial para su salud y su desarrollo.
- f) Derecho a la identidad: Todo niño tiene derecho a tener nombre y apellido, nacionalidad y a saber quiénes son sus padres. El derecho a la identidad es el reconocimiento oficial de su existencia y de sus derechos.
- g) Derecho a la libertad: Los niños tienen derecho a expresarse, tener opiniones, acceder a la información y participar en las decisiones que los afectan. Asimismo, tienen derecho a la libertad de religión.

---

<sup>18</sup> Información consultada el 4 de noviembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.humanium.org/es/derechos/>

- h) Derecho a la protección: Los niños tienen derecho a vivir en un contexto seguro y protegido, que preserve su bienestar. Todo niño tiene derecho a que lo protejan de cualquier forma de maltrato, discriminación y explotación.

Preservar tales derechos atendiendo al Texto Constitucional es responsabilidad de los ascendientes, tutores, custodios, de la sociedad en general y del Estado. Ello como también se prescribe en la mencionada Ley General relativa a los menores, que en su artículo 11, establece el “deber de la familia, la comunidad a la que pertenecen, del Estado y, en general, de todos los integrantes de la sociedad, el respeto y el auxilio para la protección de derechos de niñas, niños y adolescentes, así como garantizarles un nivel adecuado de vida.”

De esta manera podemos advertir que según la propia Constitución y las leyes de la materia, el procurar los elementos necesarios para que los niños vean respetados sus derechos involucra la actividad concurrente de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, a quienes les corresponde implementar mecanismos para impulsar la cultura de protección de sus derechos.<sup>19</sup> Por ejemplo según el artículo 7o., segundo párrafo, de la abrogada Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, al gobierno federal le compete promover “la adopción de un Programa Nacional Para la Atención de los Derechos de la Infancia y Adolescencia, en el que se involucre la participación de las entidades federativas y municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, así como del sector privado y social”, para instrumentar políticas y estrategias tendientes a mejorar la condición social de la niñez.

Por su parte, en cuanto a la lista de prerrogativas de la niñez, las leyes de la materia son muy específicas, por ejemplo el artículo 13 de la Ley General vigente, prevé las siguientes:

---

<sup>19</sup> Véase el artículo 8o. de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

- Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo;
- Derecho de prioridad;
- Derecho a la identidad;
- Derecho a vivir en familia;
- Derecho a la igualdad sustantiva;
- Derecho a no ser discriminado;
- Derecho a vivir en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral;
- Derecho a una vida libre de violencia y a la integridad personal;
- Derecho a la protección de la salud y a la seguridad social;
- Derecho a la inclusión de niñas, niños y adolescentes con discapacidad;
- Derecho a la educación;
- Derecho al descanso y al esparcimiento;
- Derecho a la libertad de convicciones éticas, pensamiento, conciencia, religión y cultura;
- Derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información;
- Derecho de participación;
- Derecho de asociación y reunión;
- Derecho a la intimidad;
- Derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso,
- Derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes, y
- Derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e Internet, en términos de lo previsto en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.

Cabe destacar que todos estos derechos son de vital importancia para los menores, pero debe hacerse hincapié en que es trascendental su derecho al sano desarrollo integral, pues a decir de Analía Castañer su desarrollo físico óptimo resulta de un proceso complejo, el cual “define a la población infantil como vulnerable y sujeta a una atención especial, en tanto sus necesidades y posibilidades de desarrollo se entrelazan y dependen de lo social, del cuidado externo recibido de adultos a cargo”.<sup>20</sup> De ahí que se afirme que la infancia es vulnerable razón por la cual debe reconocerse esa situación en la legislación y tomarse en cuenta en las decisiones que los involucren.

Finalmente, como pudimos observar en los apartados anteriores, la relevancia mundial de la protección de los derechos de la niñez se refleja en los diversos ordenamientos, nacionales e internacionales, que consagran medidas para además de protegerlos, garantizarlos<sup>21</sup> de forma que se evite su vulneración por algún ente del Estado o por la propia sociedad.

---

<sup>20</sup> Castañer, Analía, “Las características de la infancia y sus implicaciones procesales”, *El niño víctima del delito. Fundamento y orientaciones para una reforma procesal penal*, México, Oficina de Defensoría de los Derechos de la Infancia, 2005, t. I, p. 51.

<sup>21</sup> Al respecto la última parte del artículo 13 de la referida Ley General dispone: “Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, adoptarán las medidas necesarias para garantizar estos derechos a todas las niñas, niños y adolescentes sin discriminación de ningún tipo o condición.”

#### 4. El Interés<sup>22</sup> Superior del Menor

Contextualizados, en términos generales, los derechos de los niños y su incorporación en la legislación, debe precisarse que dentro de ella se previó que los distintos entes debían considerar medidas especiales para proteger a los menores en atención a su condición de vulnerabilidad,<sup>23</sup> a lo que podemos denominar principio del interés superior del menor,<sup>24</sup> el cual puede entenderse como “un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible.”<sup>25</sup>

Principio respecto del cual se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando resolvió el Caso Ximenes Lopes vs Brasil,<sup>26</sup> y señaló que:

Toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. Pues

---

<sup>22</sup> Según Francisco Rivero el interés desde el punto de vista jurídico “comprende, junto a los bienes y valores relevantes en el ámbito de la consciencia (lo intangible y dominable por la voluntad), los que son objeto de impulsos inconscientes, las aspiraciones humanas sentidas o ideales, de todos los sectores vitales, incluidos los no racionales (los sentimientos afectivos, religiosos, estéticos y otros)”; para cuya satisfacción el derecho constituye un instrumento destinado a servir. Cabe destacar que este interés corresponde a cualquier persona donde también se ubican los menores, pero en su caso por su edad y estructura de su personalidad en desarrollo, son especialmente importantes los bienes y valores no racionales, pues conforman destacadamente su vida y colman en mayor proporción sus necesidades, al tiempo que son los resortes más fuertes de su comportamiento a esa edad. *Cfr.* Rivero Hernández, Francisco, *El interés del menor*, Madrid, Dykinson, 2000, pp. 55 y 56.

<sup>23</sup> García Medina, Javier, *op. cit.*, pp. 422 y 423.

<sup>24</sup> En palabras de Benjamín Santamaría este principio conlleva a que “en todos los asuntos relacionados con niños o niñas, se tomará en cuenta que lo más importante para ellos y ellas es aquello que los hace crecer y desarrollarse al máximo”. Santamaría, Benjamín, *op. cit.*, p. 17. Por su parte, según Javier García el principio del interés superior del menor es una norma general expresada en términos vagos, que alude a un valor superior del sector del ordenamiento jurídico relativo a la protección jurídica de los menores; opera como referente programático que orienta al legislador y como criterio de interpretación preferente al que deben atender los órganos encargados de aplicar la legislación y permite la adecuada sistematización de las normas en materia de menores. García Medina, Javier, *op. cit.*, p. 425.

<sup>25</sup> Sauri, Gerardo, “El principio del interés superior de la niñez”. Adaptación del texto, “Los ámbitos que contempla” incluido en la *Propuesta de ley de niñas, niños y adolescentes*, México, 1998, [http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv_3.htm) consultada el 14 de diciembre de 2014.

<sup>26</sup> Información consultada el 5 de diciembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?ficha=130.pdf>

no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre.

Y que se consagró por ejemplo en los artículos 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Cabe destacar que este principio se estableció, desde antes de esos ordenamientos, en la Declaración de los Derechos del Niño donde se señala que el menor gozará de una protección especial y se dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad.

En este orden, una de las razones de ser de este principio es que el menor “es una persona en formación y por lo tanto como tal persona en desarrollo necesita esencialmente la garantía y protección especial de sus derechos fundamentales”; de manera que el núcleo del principio lo constituyen estos derechos.<sup>27</sup>

En consonancia con lo anterior, la Constitución Mexicana al respecto dispone:

Artículo 4o...

...

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

---

<sup>27</sup> García Medina, Javier, *op. cit.*, p. 428.

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.

...

Por su parte la CDN en su artículo 3, numeral 1, entre otros, consagra:

### Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

...

Preceptos de los cuales se desprende que tanto la sociedad como el gobierno de México deben realizar el máximo esfuerzo posible para construir condiciones favorables para que los menores puedan vivir y desplegar sus potencialidades en un marco jurídico donde se respeten sus derechos y necesidades.<sup>28</sup>

Acorde con las disposiciones mencionadas, en la Opinión Consultiva OC-17/2002 relativa a la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño,<sup>29</sup> se prevé que:

---

<sup>28</sup> Castañer, Analía, "La responsabilidad social frente a la infancia", *El niño víctima del delito. Fundamento y orientaciones para una reforma procesal penal*, México, Oficina de Defensoría de los Derechos de la Infancia, 2005, t. I, p. 42.

<sup>29</sup> Carbonell, Miguel y Pérez Portillo, Sandra, *et. al. (comp.)*, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Textos Básicos*, 2a. ed, México, CNDH/Porrúa, 2003, t. II, p. 1154.

Este principio regulador de la normativa de los derechos humanos se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Cabe precisar, que el interés superior del niño al estar contemplado en los referidos ordenamientos con fundamento en el citado artículo 4o. constitucional en relación con el 1o. del mismo Texto Fundamental, reformado en junio de 2011, resulta de aplicación obligatoria para todas las autoridades del Estado, por lo que deberán atender a él de forma prioritaria.

En ese sentido, es que el interés superior del menor ha dado pauta a su aplicación y mención por los órganos jurisdiccionales nacionales, facultados para ello, que al resolver distintos asuntos han sostenido criterios que, en términos de la propia constitución, son obligatorios para los demás juzgadores. Por lo que dada su importancia a continuación se menciona lo sostenido en algunos de ellos, los cuales tendría que reflejar lo dicho por Javier García en cuanto a que “cuando surgen situaciones en las que se habla del interés del menor materializado en la necesidad de protección de sus derechos (libertad, educación, salud, integridad ...) la decisión que se tome habrá de estar presidida por este principio”;<sup>30</sup> así los criterios son:<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> García Medina, Javier, *op. cit.*, p. 427.

<sup>31</sup> Véanse las tesis 1a. LXXVI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, t. 1, p. 887; Reg. IUS: 2003068; tesis 1a. CVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, t. I, p. 538; Reg. IUS: 2005919; tesis I.3o.C.1022 C (9a.), *Semanario Judicial de la Federación... op. cit.*, Novena Época, Libro VI, marzo de 2012, t. 2, p. 1222; Reg. IUS: 160227; tesis 1a./J. 25/2012 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación ... op. cit.*, Décima Época, Libro XV, diciembre de 2012, t. 1, p. 334; Reg. IUS: 159897; tesis 1a. CXXI/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación ... op. cit.*, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, t. 1, p. 261; Reg. IUS: 2000989; tesis 1a./J. 44/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 7, junio de 2014, t. I, p. 270; Reg. IUS: 2006593; tesis 1a. CVII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, t. I, p. 546; Reg. IUS: 2005924; tesis VI.1o.C.36 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XXII, julio de 2013, t. 2, p. 1443; Reg. IUS: 2004009; y tesis 1a./J. 30/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación... op. cit.*, Décima Época, Libro XVIII, marzo de 2013, t. 1, p. 401; Reg. IUS: 2003069.

- 1) El interés superior de la infancia, reconocido expresamente en el artículo 4o., párrafo octavo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de la reforma constitucional de 12 de octubre de 2011, exige la “garantía plena” de los derechos de niñas y niños.
- 2) El indicado artículo 4o., párrafo octavo, representa un punto de convergencia con los derechos de los menores de edad reconocidos en tratados internacionales y constituye un parámetro de regularidad especializado respecto de los derechos de la niñez, como el que establece el artículo 1o., párrafo segundo, constitucional respecto de los derechos humanos en general.
- 3) El principio de interés superior implica que los intereses de los niños deben protegerse con mayor intensidad, por lo que no es necesario que se genere un daño a los bienes o derechos de los niños para que se vean afectados, sino que basta con que éstos se coloquen en una situación de riesgo.
- 4) En las contiendas donde estén involucrados los derechos de los menores de edad, y reiterando que el interés superior de la infancia ordena que los jueces decidan atendiendo a lo que resultará más beneficioso para el niño, la situación de riesgo se actualizará cuando no se adopte aquella medida que resultará más beneficiosa para el niño, y no sólo cuando se evite una situación perjudicial.
- 5) Conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales signados por México, todas las autoridades deben velar por el interés superior del menor.
- 6) El interés superior del menor consiste, entre otras cosas, en asegurar a niñas, niños y adolescentes la protección y el ejercicio de sus derechos y la toma de medidas necesarias para su bienestar, de forma tal que si bien deben velar porque los menores no sean separados de sus padres contra la voluntad de éstos, esto tiene como excepción el interés superior del niño,

como puede ocurrir en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres.

- 7) En materia familiar las resoluciones no causan estado, en virtud de que éstas pueden y deben ser modificadas de existir nuevas situaciones de hecho que pudieran afectar los intereses de los niños.
- 8) Con fundamento en los artículos 4o., párrafo octavo, de la Constitución Federal; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991; y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben atender primordialmente al interés superior del niño.
- 9) Según la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia contenciosa aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998), la expresión interés superior del niño implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben considerarse como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.
- 10) El interés superior del menor conlleva, entre otras cosas, tomar en cuenta aspectos dirigidos a garantizar y proteger su desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos, como criterios rectores para elaborar normas y aplicarlas en todos los órdenes de la vida del menor, acorde con la Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño.
- 11) El principio del interés superior del menor está previsto normativamente de forma expresa y se funda en la dignidad del ser humano, en las características propias de los niños, en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con el pleno aprovechamiento de sus potencialidades; y, cumple con dos funciones normativas: a) como principio jurídico garantista y,

b) como pauta interpretativa para solucionar los conflictos entre los derechos de los menores.

- 12) El derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado, son los tribunales quienes han de determinarlo haciendo uso de valores o criterios racionales.
- 13) Algunos criterios relevantes para establecer en concreto el interés del menor en todos aquellos casos en que esté de por medio la situación familiar de un menor, son los siguientes: a) se deben satisfacer, por el medio más idóneo, las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y las de tipo espiritual, afectivas y educacionales; b) se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y c) se debe mantener, si es posible, el *statu quo* material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.
- 14) A veces para valorar el interés del menor, se impone un estudio comparativo y, en ocasiones, beligerante entre varios intereses en conflicto, por lo que el juez tendrá que examinar las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución estable, justa y equitativa, especialmente, para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que puedan entrar en juego, procurando la concordancia e interpretación de las normas jurídicas en la línea de favorecer al menor, principio consagrado en el artículo 4o. constitucional.
- 15) Cuando para determinar dónde se ubica el interés superior del niño el juzgador pondera alguna de las categorías protegidas por el artículo 1o. constitucional, como la salud, la religión, las preferencias sexuales, o la condición social de alguno de los progenitores, debe evaluarse estrictamente si el uso de las mismas está justificado, y en consecuencia, si su evaluación tiende a proteger el interés superior del niño. Un uso justificado de las

categorías protegidas por la Constitución será aquel que evidencie, con base en pruebas técnicas o científicas, que dichas circunstancias tienen un impacto negativo en el bienestar y desarrollo del menor. Dicha situación debe ser probada y no especulativa o imaginaria. Por tanto, no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre las características de los progenitores.

16) Atento a los artículos 1o. y 4o. constitucionales; 3, inciso A y 4 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, así como a los instrumentos internacionales de observancia obligatoria para el Estado Mexicano, como la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y al Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Afecten a Niñas, Niños y Adolescentes emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en febrero de 2012; el interés superior del menor consiste, esencialmente, en respetar sus derechos y el ejercicio de éstos, para su sano desarrollo cognitivo, psicológico y emocional, y debe tenerse en cuenta preponderantemente en cualquier decisión y actuación de los órdenes públicos, así como por la sociedad en su conjunto; sin embargo, dicho principio no implica, de ningún modo, que se acate la voluntad o pretensiones individuales de un menor.

17) Tratándose de los procedimientos que directa o indirectamente trascienden a los menores y a fin de velar por su interés superior, previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, el juez está facultado para recabar y desahogar de oficio las pruebas necesarias para preservar dicho interés, practicando las diligencias que considere oportunas y conducentes para el conocimiento de la verdad respecto de los derechos controvertidos.

Lo sostenido en los anteriores criterios, como se adujo, emana de las resoluciones de dichos órganos, lo que muestra como en acatamiento al artículo 4o. constitucional están atendiendo al interés superior del menor. Lo que también

debe demostrarse cuando se mencionen los asuntos relativos a los menores, en cuanto a su derecho a la protección de la salud.

En correlación con lo anterior, brevemente, se mencionará lo aducido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, respecto al principio del interés superior del menor, cuando resolvió el amparo directo en revisión 1187/2010, y concluyó, entre otros tópicos, que:

- El interés superior del niño es un principio de rango constitucional implícito en la regulación de los derechos de los menores, previsto en el artículo 4o. de la Ley Fundamental. Que esta interpretación es respaldada por un argumento teleológico previsto en el dictamen de la reforma constitucional que originó el actual texto del artículo 4o., que reconoce expresamente que uno de los objetivos del órgano reformador de la Constitución era adecuar el marco normativo interno a los compromisos internacionales contraídos por México en materia de protección de los derechos del niño.
- El interés superior del niño es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de tales derechos. En virtud de que, no sólo se menciona expresamente en varios instrumentos, sino que suele ser invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas. Por ejemplo, el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que, en cualquier medida que tomen las autoridades estatales, deben tener en cuenta de forma primordial el interés superior del niño.

## **5. Derechos de la Niñez emanados de la jurisprudencia internacional y de los documentos internacionales**

Como se estableció en los numerales previos el sistema jurídico le reconoce a la niñez diversos derechos y consideraciones especiales, como las emanadas del principio del interés superior del menor, ante los cuales las autoridades deben adoptar ciertas medidas para garantizarlos, por ejemplo, como ha quedado precisado, los órganos jurisdiccionales, entre otros, al resolver los casos donde se ventilen cuestiones relativas a los niños, tendrán que atender a dicho principio y resolver, prioritariamente, sus asuntos de modo que sea lo que más les beneficie.

En ese contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado esos derechos estableciendo parámetros al respecto para los países integrantes de la Convención Americana de Derechos Humanos y que han aceptado su competencia contenciosa, como es el caso de nuestro país. Razón por la que debe resaltarse que los alcances de su jurisprudencia abarcan el desarrollo del contenido de los derechos humanos y sus efectos, con el fin de otorgar la más amplia protección a las personas en su dignidad humana, por medio de la puntualización de las obligaciones de los Estados y sus poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, quienes deben generar las condiciones para brindar el pleno goce y ejercicio de los derechos.<sup>32</sup>

Así, a continuación se mencionan, en primer lugar, sus pronunciamientos derivados de sus resoluciones, pues como se mencionó son obligatorios para México, a saber:

---

<sup>32</sup> Martínez López, María Esther, "El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos al Poder Judicial", *Lex. Difusión y Análisis*, México, año 17, 4a. época, núm. 2015, mayo 2013, p. 53.

<b>Asunto</b>	<b>Tema</b>
Caso Servellón García y otros vs Honduras <sup>33</sup>	Menores
<b>Pronunciamiento</b>	
La debida protección a los niños deben tomar en cuenta sus características particulares y la necesidad de propiciar su desarrollo y ofrecerles las condiciones que se requieran para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.	
El Estado está obligado a combatir la impunidad, pues está favorece la repetición crónica de las violaciones a los derechos humanos y la indefensión de las víctimas y familiares, lo cual se acentúa cuando son niños las víctimas de las violaciones.	

<b>Asunto</b>	<b>Tema</b>
Caso Masacre de Mapiripán vs Colombia <sup>34</sup>	Menores
<b>Pronunciamiento</b>	
Son de especial gravedad los asuntos en los que las víctimas de violaciones de derechos humanos son niños y niñas, los que tienen derechos especiales por su condición. <sup>35</sup>	
<b>Tema</b>	
Artículo 19 de la Convención Americana	
<b>Pronunciamiento</b>	
Debe entenderse como un derecho complementario que el tratado establece para seres humanos que por su desarrollo físico y emocional necesitan medidas de protección especial. <sup>36</sup>	
El contenido y alcance del artículo 19 de la Convención deben precisarse tomando en consideración las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y del Protocolo II a los Convenios de Ginebra, ya que estos instrumentos y la Convención forman parte de un muy comprensivo <i>corpus juris</i> .	
<b>Tema</b>	
Derecho a la vida	
<b>Pronunciamiento</b>	
La obligación del Estado de respetar el derecho a la vida de todas las personas, tratándose de los niños implica modalidades especiales y se transforma en una obligación de prevenir situaciones que puedan llevar, por acción u omisión su afectación.	
<b>Tema</b>	
Responsabilidad del Estado	

<sup>33</sup> El caso versa sobre la detención arbitraria y posterior ejecución de diversas personas cometidas por agentes públicos así como por la falta de investigación y sanción de los responsables y se consultó el 11 de septiembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=119.pdf>

<sup>34</sup> Asunto consultado el 20 de agosto de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=59.pdf>

<sup>35</sup> A la misma conclusión arribó al resolver el Caso Masacres de El Mozote y lugares Aledaños vs El Salvador, consultado el 12 de septiembre de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=170.pdf>

<sup>36</sup> También véase el caso Servellón García y otros vs Honduras, consultado el 11 de septiembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=119.pdf>

<b>Pronunciamento</b>	
<p>Cuando el Estado tiene pleno conocimiento de una situación y omite proteger a la población y no adopta las medidas necesarias para atender a los niños, en aras de que tengan una vida digna, será responsable, donde tendrá, en su caso que proporcionar, entre otras cosas, los servicios de salud, el tratamiento adecuado, incluyendo la provisión de medicamentos.</p>	
<b>Asunto</b>	<b>Tema</b>
Caso Instituto de Reeducción del menor vs Paraguay <sup>37</sup>	Menores
<b>Pronunciamento</b>	
<p>Los niños al igual que los adultos poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos y además tienen derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado, conforme a lo señalado en el artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Disposición que debe entenderse como un derecho adicional, complementario, establecido por la Convención para personas que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial.</p>	
<b>Tema</b>	
Vida	
<b>Pronunciamento</b>	
<p>Cuando un Estado está en presencia de niños, en el caso, privados de su libertad, tienen además de todas las obligaciones previstas para todas las personas una adicional según el artículo 19 de la CADH; por lo que debe asumir su posición especial de garante de mayor cuidado y responsabilidad, debiendo tomar para ello medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño y, para proteger la vida del niño, se necesita que el Estado se preocupe especialmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras continúe privado de la libertad, ya que ese derecho no se extingue ni restringe por su situación de detención o prisión.</p>	
<b>Tema</b>	
<p>Forma de interpretar los artículos 6 y 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos en relación con el derecho a la vida</p>	
<b>Pronunciamento</b>	
<p>Los referidos numerales en el derecho a la vida incluyen la obligación del Estado de garantizar, en la máxima medida posible, la supervivencia y desarrollo del niño. En este sentido, la palabra desarrollo se ha interpretado por el Comité de Derechos del Niño de forma amplia y holística, abarcando lo físico, lo mental, lo espiritual, lo moral, lo psicológico y lo social. Por lo que el Estado está obligado <i>inter alia</i>, en relación con los niños privados de su libertad y bajo su custodia, a proveerlos de asistencia de salud y educación.</p>	

<sup>37</sup> El presente asunto aborda la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay por la muerte y/o lesiones de niños internos en un instituto y por las deficientes condiciones de dicho centro. En el cual la Corte observó que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos llevarán una vida digna durante su reclusión, no cumplió con sus obligaciones complementarias respecto de los menores y dejó al instituto en las condiciones que posibilitaron que se produjeran incendios, aun cuando existían advertencias y recomendaciones por organismos internacionales y no gubernamentales en cuanto al peligro que configuraban éstas, lo que conllevó a la muerte de varios de los niños. Asunto consultado el 3 de diciembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?ficha=5.pdf>

<b>Tema</b>
Falta de prevención del Estado que culmina con la muerte de varios niños
<b>Pronunciamiento</b>
Equivale a una negligencia grave por parte del Estado que lo hace responsable de la violación.
<b>Tema</b>
Forma de interpretar el artículo 8 de la CADH
<b>Pronunciamiento</b>
Las garantías consagradas en el artículo 8 de la Convención se reconocen de igual forma a todas las personas y deben correlacionarse con los derechos específicos que prevé el artículo 19 de manera que se reflejen en cualquier proceso administrativo o judicial en los que se ventilen derechos de los niños, pues si bien los derechos procesales y sus garantías aplican a todas las personas, tratándose de menores, su ejercicio supone por las condiciones especiales en que se ubican, adoptar medidas en aras de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

<b>Asunto</b>	<b>Tema</b>
Caso Rosendo Cantú y otra vs México <sup>38</sup>	Menores
<b>Pronunciamiento</b>	
Conforme al artículo 19 de la Convención el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas o cuidados especiales orientados en el principio del interés superior del niño. Así, debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su situación particular de vulnerabilidad.	
<b>Tema</b>	
Menores vinculados con investigaciones ministeriales por un delito que denunciaron	
<b>Pronunciamiento</b>	
El Estado debe tomar medidas especiales a su favor durante el tiempo en que, siendo menores, estén vinculados con las investigaciones ministeriales seguidas con motivo del delito que denunciaron, máxime cuando se trata de una persona indígena, pues los niños indígenas cuyas comunidades son afectadas por la pobreza están en una especial situación de vulnerabilidad.	
<b>Tema</b>	
Interés superior del menor	
<b>Pronunciamiento</b>	
Existe la obligación de proteger el interés superior de los menores durante cualquier procedimiento donde estén involucrados, obligación que puede implicar <i>inter alia</i> , lo siguiente: i) suministrar la información e implementar los procedimientos adecuados adaptándolos a sus necesidades particulares, garantizando que cuenten con asistencia letrada y de otra índole en todo momento de acuerdo a sus necesidades; y, ii) asegurar especialmente su derecho.	
<b>Asunto</b>	<b>Tema</b>
Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs	Menores

<sup>38</sup> El asunto versa sobre la responsabilidad internacional de nuestro país por la violación y tortura en contra de una mujer y la falta de la diligencia debida en la investigación y sanción de los responsables. Asunto consultado el 11 de septiembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=117.pdf>

Paraguay <sup>39</sup>	
<b>Pronunciamento</b>	
Los niños gozan de derechos inherentes a todos los seres humanos, pero además de ellos tienen derechos especiales derivados de su condición, a los cuales les corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado. Por lo que, la prevalencia del interés superior debe entenderse como la necesidad de satisfacer todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia de efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la CADH cuando el asunto verse sobre menores de edad; aunado a lo anterior el Estado debe prestarles una atención especial por razón de su especial vulnerabilidad.	

Mencionados los criterios, en segundo lugar, debe referirse la Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 agosto de 2002 relativa a la “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”,<sup>40</sup> de la Corte Interamericana, la cual se formuló con el propósito de determinar si las medidas especiales previstas en el artículo 19 de la Convención Americana son límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados en relación con los niños.<sup>41</sup> De manera que dada su importancia es importante señalarla. En este sentido, esta opinión comprende los siguientes apartados:

I	Presentación de la Consulta
II	Procedimiento ante la Corte
III	Competencia
IV	Estructura de la Opinión
V	Definición de Niño
VI	Igualdad
VII	Interés superior del niño
VIII	Deberes de la familia, la sociedad y el Estado
IX	Procedimientos judiciales o

<sup>39</sup> Este asunto versó sobre la responsabilidad internacional del Estado por no garantizar el derecho de propiedad de los miembros de la comunidad indígena, lo que amenazo su supervivencia. De forma que la Corte lo condenó, entre otras cosas, a establecer un puesto de atención de salud permanente con las medidas e insumos necesarios para brindar el servicio adecuadamente. Asunto consultado el 2 de septiembre de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=51.pdf>

<sup>40</sup> Para conocer algunos otros aspectos sobre la Opinión véase Beloff, Mary, *op. cit.*, pp. 79-191.

<sup>41</sup> *Cfr.* Carbonell, Miguel y Pérez Portillo, Sandra, *et. al.* (comp.), *op. cit.*, pp. 1099-1185.

	administrativos en que participan los niños
X	Opinión

Apartados en los cuales se realizan diversas consideraciones respecto a los derechos de los menores, entre ellas, las formuladas por Costa Rica que aduce que con la CDN y con la doctrina que los protege surgió el Derecho de los niños como una nueva rama jurídica basada en: 1) el interés superior del niño, que se entiende como la premisa bajo la cual debe interpretarse, integrar y aplicar la normativa de la niñez y la adolescencia, por lo que constituye un límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción de decisiones relacionadas con los niños; 2) el menor de edad como sujeto de derecho, con el cual se le reconocen sus derechos humanos básicos y los propios de su condición de niño; y 3) el ejercicio de los derechos fundamentales y su vínculo con la autoridad parental, la cual tiene como único fin procurarle la protección y cuidados indispensables para garantizarle su desarrollo integral, por lo que constituye una responsabilidad y un derecho para los padres y a la vez un derecho fundamental para los menores, el ser protegidos y orientados hasta alcanzar su plena autonomía.

Además de esta consideración se presenta la realizada por México quien señaló que el niño es sujeto de derechos, incluso antes de que nazca, sin perjuicio de que la capacidad de ejercicio la adquiriera con la mayoría de edad.

Por su parte, la Comisión Interamericana en sus intervenciones manifestó que la aprobación de la CDN configuró la culminación de un proceso durante el cual se construyó la intitulada doctrina de la protección integral de los derechos del niño, conforme a la cual, entre otras cosas, se reconocieron a los niños como sujetos de derechos y la necesidad de brindarles medidas especiales de protección, que impidan intervenciones ilegítimas del Estado que vulneren sus derechos y prevean prestaciones positivas que les permitan disfrutar

efectivamente sus derechos; y se adoptaron las medidas de protección para promover sus derechos y evitar su violación.

Finalmente, al recapitular lo estudiado en este capítulo podemos señalar que ha sido una constante la preocupación de los Estados a nivel internacional de reconocerles a quienes tienen menos de 18 años diversas prerrogativas, como son, entre otras: el gozar de buena salud y los servicios básicos para ello, tener una familia, una identidad, etcétera. Todo lo cual ha sido plasmado en la normativa especializada y, principalmente, en las Constituciones de cada uno de ellos, pues a partir de éstas es posible obligar a los distintos entes a priorizar los asuntos concernientes a los menores y a brindarles una atención especializada atendiendo a lo que se ha denominado “interés superior del menor”, el cual responde al hecho de que por su condición que está en desarrollo requiere de los cuidados idóneos a fin de que sea pleno.

## CAPÍTULO SEGUNDO. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD<sup>42</sup> EN MÉXICO

Recapitulando lo sostenido en cuanto a que los derechos de los menores obligan al estado a velar por su protección y que el interés superior del menor debe prevalecer en cualquier determinación que los afecte o ponga en riesgo; como se observó una de esas prerrogativas es la relativa a su salud; de forma que a fin de estudiar posteriormente su derecho a gozar de ella y a que se les brinden las garantías para esto; resulta importante tener presente que ésta es fundamental y es una condición para que tanto las personas como la sociedad se desarrollen plenamente, por lo que su cuidado constituye una obligación esencial de los Estados modernos y una expresión auténtica de justicia social;<sup>43</sup> la cual además ha sido definida<sup>44</sup> como:

un bien jurídico que, como muchos otros, no sólo vela por su propio ámbito sino que convoca a otros y es convocado por otros para su realización plena, es a la vez derecho y materia del derecho, siendo su titular la persona.

---

<sup>42</sup> Para ahondar sobre el derecho a la salud como garantía véase Huertas Díaz, Omar *et al.*, *Las garantías a la educación, la salud y el trabajo en el derecho internacional de los derechos humanos*, Bogotá, Universidad Alfonso X el Sabio, 2010, pp. 109-190.

<sup>43</sup> Narro Robles, José, "Derechos y políticas Sociales", en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581, pp. 8 y 9.

<sup>44</sup> La salud también ha sido concebida como la capacidad del individuo para enfrentarse a las contingencias diarias de la vida con el mínimo de sufrimiento y desajuste. Cueto García, Jorge, "El derecho a la salud", t. II., Álvarez del Castillo L., Enrique (coord.), *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Porrúa, 1978, p.129; y *cfr.* Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud. Temas a reflexionar*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie *Estudios Jurídicos*, 2004, núm. 57, p. 104; Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, "El Derecho a la protección de la salud pública", en Brena Sesna, Ingrid (coord.), *Salud y derecho. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2005, p. 149; Brena Sesna, Ingrid, "Protección a la salud", en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581, pp. 35-36; y González del Solar, Nicolás, "El derecho a la salud. Planteamientos generales y ordenamiento argentino", en Empid Irujo, Antonio (director), *Derechos Económicos y Sociales*, España, Iustel, 2009, pp. 416 y 417.

<sup>45</sup> De Currea-Lugo, Víctor, "La salud como derecho humano 15 requisitos y una mirada a las reformas", *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, núm. 32, 2005, pp. 71 y 72.

A su vez ese bien jurídico se entiende como:

una equilibrada y adecuada condición dinámica de la naturaleza biológica de la persona, objetivamente comprobable, moralmente aceptable (en cuanto socialmente consensuada), que se podría mantener bajo ciertas condiciones, vulnerable a ciertos factores, y potencialmente garantizable y/o recuperable mediante el uso de una determinada técnica, y, en cuanto tal, exigible jurídicamente.

Tomado en consideración esos conceptos de salud y que este derecho tiene como antecedentes:<sup>46</sup> la constitución de la Organización Mundial de Salud en el año de 1946, donde se adujo que “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”;<sup>47</sup> el surgimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, donde se ubica al derecho a la salud dentro de los derechos de segunda generación característicos de constitucionalismo social que buscó proteger a los trabajadores y que exigen prestaciones del Estado y, en algunos casos, de los particulares;<sup>48</sup> la asistencia sanitaria,<sup>49</sup> a través de obras de caridad, donde se socorre al enfermo en situación de pobreza como mera colaboración gratuita y sin contraprestación; la concepción en el siglo XIX de la asistencia sanitaria<sup>50</sup> como derecho, basado en la dignidad de

---

<sup>46</sup> Destaca que la primera ley de salud pública a nivel mundial se aprobó en el gobierno de la Reina Victoria en Gran Bretaña el 31 de agosto de 1848 y para profundizar sobre los antecedentes del derecho a la protección de la salud *cfr.* Galindo Vácha, Juan Carlos, *Amparos y coberturas de la salud. Seguridad social, medicina prepagada y seguros privados*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Grupo Ibáñez, 2011, colección *Profesores*, núm. 47, pp. 33-43; y Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, pp. 171-172.

<sup>47</sup> *Cfr.* Fernández Varela, Mejía y Sotelo, Gabriel E., “Derecho y salud: Instituciones”, en Muñoz de Alba Medrano, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie *Doctrina Jurídica*, 2002, núm. 94, p. 185.

<sup>48</sup> Sagües, Néstor Pedro, *El sistema de derechos, magistratura y procesos constitucionales en América Latina*, México, Porrúa, 2004, p. 8.

<sup>49</sup> Para ahondar más sobre la asistencia sanitaria en otros países *cfr.* González Díaz, Francisco Antonio, *Contenido y límites de la prestación de asistencia sanitaria*, Navarra, Aranzadi, 2003 y Pérez Gálvez, Juan Francisco y Barranco Vela, Rafael (dirs), *Derecho y salud en la Unión Europea*, Granada, Comares, 2013, colección *Estudios sobre Derecho y Bienestar Social*.

<sup>50</sup> De acuerdo con Juan Carlos Galindo el derecho a la salud y la asistencia sanitaria son distintos, pues el primero comprende toda la protección que el Estado y el individuo deben proveerse, de

la persona humana por la que los congéneres deben concurrir para su prestación en el ámbito de la solidaridad, pero enfocando sólo a las personas sin medios económicos para sufragar los servicios; y la noción de que el derecho a la salud por tratarse de un derecho humano, el Estado debía intervenir en su satisfacción universal, en el que todas las personas por el hecho de serlo podían recibirlo.<sup>51</sup>

Además, este derecho se ha conceptualizado por Juan Carlos Galindo como:<sup>52</sup>

aquella prerrogativa de la persona, en virtud de la cual ella, su familia o el grupo social pueden exigir de los órganos del Estado que se establezcan los medios adecuados para que puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social, así como para que garanticen el mantenimiento de tales condiciones. Se trata de un derecho tan vinculado, tan íntimamente ligado al derecho a la vida, que puede entenderse como connatural a éste.

... este derecho implica no solo la posibilidad de acceder a la prestación de servicios médicos para curar enfermedades, sino también el derecho a tener una calidad de vida en condiciones adecuadas, es decir, que comprende la asistencia individual preventiva, el tratamiento de la enfermedad y la rehabilitación para la reinserción del individuo en su medio, así como unas condiciones dignas de vida.

---

acuerdo con sus particulares circunstancias económicas, en relación con su estado de vida; mientras que la segunda, se refiere a los deberes del Estado para brindar una serie de prestaciones para los sectores de la comunidad que no gozan de los medios para su protección. Galindo Vácha, Juan Carlos, *op. cit.*, p. 30.

<sup>51</sup> Galindo Vácha, Juan Carlos, *op. cit.*, pp. 27 y 28.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 27; y para conocer otras definiciones acerca del derecho fundamental a la salud *cfr.* León Alonso, Marta, *La protección constitucional de la salud*, España, La Ley, 2010, pp. 127-133; y Villanueva Flores, Rocío, *Derecho a la salud, perspectiva de género y multiculturalismo*, Lima, Palestra, 2009, serie *Derechos y Garantías*, núm. 18, pp. 28-39; Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, pp. 168 y 169; González, Enrique, "El Derecho a la salud", en Abramovich, Victor, *et al.* (comps.), *Derechos Sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2003, colección *Doctrina Jurídica Contemporánea*, pp. 148 y 149; y González del Solar, Nicolás, *op. cit.*, pp. 426-428.

Bajo ese contexto, resulta ahora importante precisar el marco normativo de dicho derecho en nuestro país;<sup>53</sup> de manera que, a continuación se reseñan las disposiciones tanto nacionales como internacionales que consagran este derecho, así como su interpretación a través de los criterios jurisdiccionales, las obligaciones emanadas de ellas y algunas resoluciones que reflejan o no sus prescripciones.

Reseña que se realiza partiendo del marco normativo interno para finalizar con el internacional.

## **1. Marco normativo del derecho a la protección de la salud**

### **1.1. El derecho a la protección de la salud en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

Tomando como base los referidos conceptos y las palabras de Esther Seijas en cuanto a que la salud es “un derecho cuya protección se ha encumbrado a la principal norma del Estado,<sup>54</sup> la Constitución”,<sup>55</sup> y al ser un valor digno de protección se ha incorporado en las diversas disposiciones legislativas, pues constituye una de las aspiraciones más profundas de todo ser humano de gran relevancia en el mundo jurídico.<sup>56</sup>

Debe señalarse que, nuestra Norma Fundamental consagra, en términos generales, el derecho a la salud, en su artículo 4o., párrafo cuarto, que dispone:

---

<sup>53</sup> Para consultar algunas disposiciones en materia del derecho a la protección de la salud *cfr.* Soberanes Fernández, José Luis, “La protección de la salud en la Comisión Nacional de Derechos Humanos”, en Muñoz de Alba Medrano, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie *Doctrina Jurídica*, 2002, núm. 94, pp. 175-184; Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud. Temas a reflexionar*, *op. cit.*, pp. 101-103; Galindo Vácha, Juan Carlos, *op. cit.*, pp. 28-32; Villanueva Flores, Rocío, *op. cit.*, pp. 21-23 y 29; Vélez Arango, Alba Lucía, *op. cit.*, pp. 109-110; y González, Enrique, *op. cit.*, pp. 141-146.

<sup>54</sup> Por ejemplo en la Constitución italiana desde 1948 se previó el derecho a la salud en el artículo 32, al señalar “La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell’individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti ...” León Alonso, Marta, *op. cit.*, pp. 41 y 42.

<sup>55</sup> Seija Villadangos, Esther, *Conoce tus derechos. Los derechos del paciente*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2006, p. 3.

<sup>56</sup> León Alonso, Marta, *op. cit.*, p. 39.

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.

Precepto que se adicionó el 3 de febrero de 1983, con el fin de elevar a rango constitucional el derecho a la protección de la salud y de cumplir con los compromisos, que respecto a los derechos humanos el Estado Mexicano contrajo en la Organización de las Naciones Unidas y en la Organización de Estados Americanos. Ello como se muestra en la exposición de motivos de la iniciativa por la que se adicionó dicho artículo,<sup>57</sup> que a la letra dispone:

El realismo con el que nos enfrentamos a los problemas de la Nación y la convicción de que podemos acelerar la marcha de la Revolución Mexicana e imprimirle un mayor contenido social al proceso de cambio, nos reafirma en la necesidad de plantear a esta Honorable Cámara la consagración constitucional del derecho a la protección de la salud.

Ese derecho es una vieja aspiración popular, congruente con los propósitos de justicia social de nuestro régimen de convivencia y con los compromisos que en cuanto a Derechos Humanos, México ha contraído en la Organización de las Naciones Unidas y en la Organización de Estados Americanos desde hace décadas.

Si bien la garantía social que proponemos, vendría a enriquecer el contenido programático de la Constitución de Querétaro, compendio supremo del proyecto nacional, sabemos que no implica que ese derecho sea de cumplimiento automático; pero tampoco su efectividad es propósito ingenuo y por ello inalcanzable. Por el contrario, los recursos que el Estado y la sociedad destinan a la salud; los trabajadores de la salud formados en décadas de política educativa; el equipamiento y la infraestructura de salud acumulada y la

---

<sup>57</sup> Información consultada el 5 de noviembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://bovmsilap.scjn.pjf.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=130&IdRef=125&IdProc=1>

madurez de las instituciones públicas que operan en ese campo, muestran que es factible que en el mediano plazo los mexicanos tengan acceso a servicios institucionales que contribuyan a la protección, restauración y mejoramiento de sus niveles de salud.

Se ha optado por la expresión "Derecho a la Protección de la Salud", porque tiene el mérito de connotar que la salud es una responsabilidad que comparten indisolublemente el Estado, la sociedad y los interesados. En particular, debe llamarse la atención de que sin la participación inteligente, informada, solidaria y activa de los interesados no es posible que se conserve, recupere, incremente y proteja la salud: en este terreno no se puede actuar en contra de la conducta cotidiana de los ciudadanos.

Sin embargo, el carácter social de este derecho impone a los poderes públicos un deber correlativo al que consideramos se puede hacer frente, si existe solidaridad, responsabilidad pública, voluntad política y capacidad de ejecución. El sector público deberá poseer esos atributos para que el reiterado propósito de disponer de un Sistema Nacional de Salud, sea una realidad.

No se trata de la creación de un aparato burocrático nuevo, forzosamente grande e inmanejable, sino de un sistema conducido por la autoridad sanitaria en el que las instituciones de salud, sin perjuicio de su personalidad jurídica y patrimonio propios y de su autonomía paraestatal, se integren y coordinen funcionalmente, para evitar duplicidades y contradicciones; en suma, para dar un paso más eficiente a los recursos sociales y dotar de cabal efectividad al derecho social a la protección de la salud.

De lo anterior se advierte, que el derecho a la protección de la salud es un derecho del que gozan todas las personas, que impone al Estado la obligación de promover leyes que aseguren una adecuada atención a los servicios de salud, que busca el acceso a servicios institucionales que contribuyan a la protección,

restauración y mejoramiento de los niveles de salud, y que en suma pretende dotar de efectividad al derecho social<sup>58</sup> de protección de la salud.

Según la Ministra Olga Sánchez Cordero, lo que este párrafo protege no es la salud *per se*, sino la posibilidad de acceder, en condiciones de igualdad, a servicios dignos que atiendan en cualquier caso y bajo cualquier circunstancia.<sup>59</sup>

Por su parte, Baltazar Pahuamba señala que esta cláusula constitucional determina que toda persona, sin distinción alguna, tiene derecho a que se proteja su salud y remite a la ley de la materia para señalar la manera en que se tendrá el acceso, sin que ella pueda restringir a ciertas condiciones el goce del derecho o dejar sin protección a algunos grupos, con aquellos que no cuentan con seguridad social. En ese mismo sentido, refiere el autor que con la concurrencia que prevé la disposición se asegura el cumplimiento de la misma, pues al quedar obligadas las autoridades de la federación y las de los Estados a la protección de la salud, tendrán que apoyarse ambas e indirectamente se vigilarán en el cumplimiento de sus obligaciones. De esta manera al establecer este derecho en la Constitución goza de la protección de la supremacía constitucional, que se traduce en la obligatoria observación por todos los poderes públicos y en una especie de blindaje que dificulta su modificación.<sup>60</sup>

Cabe destacar, que la regulación de la protección de la salud surgió a consecuencia de diversos eventos, por ejemplo en 1859 a raíz de la expedición de las Leyes de Reforma, que abolieron los fueros eclesiásticos y desconocieron a las órdenes religiosas, correspondió al Estado Mexicano velar por la salud de sus habitantes; en 1891 se expidió el primer Código Sanitario del México

---

<sup>58</sup> Roberto Tapia y Ma. de Lourdes Motta refieren que la mayoría de los autores consideran al derecho social como el grupo de normas jurídicas cuyo fin es proteger los núcleos de individuos más débiles, para lograr un equilibrio en la sociedad, dentro del cual se puede ubicar el derecho a la protección de la salud. Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, p. 167.

<sup>59</sup> *Cfr.* Sánchez Cordero, Olga, *El derecho constitucional a la protección de la salud*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2000, colección *Discursos* Núm. 6, pp. 10-11; y véase la Exposición de motivos de la reforma a diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 22 de diciembre de 1982.

<sup>60</sup> Pahuamba Rosas, Baltazar, *op. cit.*, pp. 48 y 49.

Independiente, el cual cambió en contenido y denominación paulatinamente hasta convertirse en la actual Ley General de Salud;<sup>61</sup> en 1910 derivado de la Revolución, el derecho a la protección de la salud adoptó un carácter social,<sup>62</sup> ya que se buscó que la salud alcanzará a la población abierta a través de los programas asistenciales del gobierno federal, se dice que es dicha población porque ésta no estaba amparada por los sistemas de seguridad social;<sup>63</sup> y finalmente, con la Constitución de 1917 con el fin de lograr un equilibrio en el bienestar social se plasman en ella preceptos innovadores además de los relativos a la materia laboral, aquellos que previeron la protección de la mujer embarazada y a los menores de 16 años; la obligación patronal de proporcionar a los trabajadores vivienda; el establecimiento de enfermerías y atención de accidentes laborales, enfermedades profesionales y el pago de las indemnizaciones correspondientes.<sup>64</sup>

Existen autores como Cueto García que señalan que con el inicio formal de la seguridad social en México, el derecho a la salud y al trabajo alcanzan su máxima expresión, puesto que su finalidad es asegurar y garantizar el “derecho

---

<sup>61</sup> Situación que ocurrió el 7 de febrero de 1984 cuando se publica en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley General de Salud, que en su artículo segundo transitorio dispuso la derogación del Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos de 26 de febrero de 1973, publicado en el mismo medio el 13 de marzo de 1973.

<sup>62</sup> El entonces Presidente de la República López Portillo al respecto señaló que al aceptar a la salud como un derecho universal del hombre, reconoce una creciente toma de conciencia de la sociedad que considera al hombre como sujeto del derecho fundamental a la justicia social. De manera que la medicina tiene como tarea fundamental cuidar la salud y no atender la enfermedad; sus servicios deberán prestarse no a quien pague, sino a quien los demande; lo cual modifica los programas que tienden a alcanzar la salud; lo que ha de derivar en una marco integral que conjugue los derechos sociales como el trabajo y la justicia social, que en suma se traducen en el derecho a la vida. En ese sentido alcanzar lo anterior es y será cumplir con los objetivos perseguidos con la revolución mexicana en cuanto a la dignidad del hombre con base en una distribución justa de la riqueza. Así, afirmó que garantizar la salud del pueblo es garantizar los progresos y su posibilidad distributiva; afirmación que reitera la convicción de que la salud es un derecho social; por tanto, si el camino de la justicia social conlleva un proceso político, como tal sólo el Estado podrá garantizar la salud, pues se requiere de una organización que reúna y abarque a toda la sociedad. Laguna García, Jorge, Rodríguez Domínguez, José, *et al.*, “El derecho a la salud”, t. II., en Álvarez del Castillo L., Enrique (coord.), *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Porrúa, 1978, pp. 151 y 152.

<sup>63</sup> Véase la Exposición de motivos de 22 de diciembre de 1982, consultada el 4 de diciembre de 2014, en: <http://bovmsilap.scjn.pjf.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=130&IdRef=125&IdProc=1>

<sup>64</sup> Cueto García, Jorge, *op. cit.*, p. 130.

humano a la salud, la asistencia médica, la prestación de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo”.<sup>65</sup>

Por último, debe resaltarse que aun cuando mencioné que el derecho a la salud se prevé en el artículo 4o. del Texto Constitucional, desde 1983, existen otros preceptos que, anteriormente o posterior a esa fecha, de alguna forma también lo regulan, pero para cierto sector de la población, tal es el caso del numeral 2o., apartado B, que establece, entre las obligaciones de las autoridades federales, locales y municipales para abatir las carencias de los pueblos indígenas,<sup>66</sup> la de asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud, a través de :

III. ... la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.

De igual manera, el artículo 123 señala que los trabajadores tendrán derecho a la seguridad social, en la cual se ubica el derecho a la protección a la salud, en algunas de sus vertientes como el seguro por enfermedad,<sup>67</sup> la atención médica, esta última que, entre otras cosas, se prevé de la siguiente forma:

c).- Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que

---

<sup>65</sup> *Idem.*

<sup>66</sup> Respecto de los pueblos indígenas como grupos vulnerables *cfr.* Nogueira, Juan Martín y Schapiro, Hernán I. (coord.), *Acceso a la Justicia y grupos vulnerables*, La Plata, Librería Editora Platense, 2012, pp. 177-215.

<sup>67</sup> El cual se establece, en la fracción XXIX, apartado A, de dicho precepto, en cuanto dispone “Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares.”

hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.<sup>68</sup>

d).- Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.<sup>69</sup>

## **1.2. Previsión legal del derecho a la protección de la salud. La Ley General de Salud**

Como se vio en el inciso previo, constitucionalmente el derecho a la protección de la salud está previsto en el artículo 4o. constitucional, cuyo ordenamiento reglamentario es la Ley General de Salud,<sup>70</sup> conforme a su numeral 1o., y es el que establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia que existe entre la Federación y las entidades federativas.

Bajo este contexto, a continuación se mencionan algunas disposiciones de la ley con el propósito de mostrar, entre otras cosas, cuáles son los servicios de salud y en qué consisten; señalar a las autoridades sanitarias y, algunas de sus

---

<sup>68</sup> En relación con este precepto los Tribunales Colegiados se pronunciaron a través de la tesis de rubro: "LICENCIA POR MATERNIDAD. TIENE COMO FIN GARANTIZAR UN DESCANSO FORZOSO DE TRES MESES PARA PRESERVAR LA SALUD DE LA MUJER Y DEL PRODUCTO DE LA CONCEPCIÓN, ASÍ COMO EL DERECHO PARA CONSERVAR EL EMPLEO Y RECIBIR ÍNTEGRO EL SALARIO."; Tesis: I.15o.T.2 L (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época; Libro X, julio de 2012, t. 3, p. 1881; Reg. IUS: 2001134.

<sup>69</sup> Véase el artículo 123, apartado B, fracción XI.

<sup>70</sup> El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por medio de la tesis P. XIX/2000, ha interpretado diversos preceptos de esta Ley, en los que, entre otras cosas se establece lo relativo a las finalidades del derecho a la protección de la salud, la clasificación de los servicios, en qué consiste la asistencia médica y la disponibilidad de los medicamentos o insumos esenciales para la salud. Tesis publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XI, marzo de 2000, p. 112; Reg. IUS: 192160. Por otra parte, para conocer otros estudios respecto de la Ley *cfr.* Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, pp. 173-175 y Pahuamba Rosas, Baltazar, *op. cit.*, pp. 51-53.

funciones y obligaciones; establecer quiénes son los usuarios de dichos servicios, así como sus derechos; referir la forma en que se cubren los gastos que implica el derecho a la protección de la salud. De manera que con esa información se facilite la comprensión de las obligaciones de las autoridades mexicanas al respecto y se pueda advertir, con base en las recomendaciones y en las resoluciones jurisdiccionales mencionadas en los capítulos posteriores, si cumplen con ellas o no.

Por lo anterior, las previsiones consagradas en la Ley, se clasifican de la siguiente forma:

### 1.2.1. Definiciones establecidas en la ley

- **Salud.** Se conceptualiza en el artículo 1o. Bis como “el estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”.
- **Servicios de salud.**<sup>71</sup> Acorde con los artículos 23 y 24, son “todas aquellas acciones realizadas en beneficio del individuo y de la sociedad en general, dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad”, los cuales se clasifican en: atención médica, salud pública y asistencia social. Servicios estos últimos, que conforme a las prioridades del Sistema Nacional de Salud<sup>72</sup> se garantizara su extensión cuantitativa y cualitativa con preferencia en los grupos vulnerables —artículo 25—.

---

<sup>71</sup> Para Víctor de Currea-Lugo los servicios de salud “van más allá de hospitales y clínicas”, sino que entiende como servicio a todo un “conjunto de recursos, instituciones, servicios y procedimientos que un Estado articula para los fines de salud...” De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, p. 50.

<sup>72</sup> En España por ejemplo este sistema integra la totalidad de las funciones y prestaciones sanitarias responsabilidad de los poderes públicos para el debido cumplimiento del derecho a la protección de la salud. León Alonso, Marta, *op. cit.*, p. 497, y *cf.* Olea, Manuel Alonso, *Las prestaciones del sistema nacional de salud*, 2a. ed., España, Civitas, 1999. Por su parte, aludiendo a Alba Vélez la función de los sistemas de salud es “mantener a las personas en condiciones de funcionamiento para que su actividad sea tan cercana a lo normal como sea posible dentro de los límites razonables de recursos”. Vélez Arango, Alba Lucía, *op. cit.*, p.116, y *cf.* Brena Sesna, Ingrid, “Protección a la salud”, *op. cit.*, pp. 39-47.

- **Usuarios de los servicios de salud.** En términos de los numerales 50 a 51 Bis 2, se les considera usuarios a todas las personas que requieran y obtengan los servicios prestados por los sectores público, social y privado conforme a la ley y a las disposiciones aplicables.
  
- **Derechos de los usuarios de los servicios de salud.**<sup>73</sup> Están, entre otros, los siguientes:
  - 1) Recibir servicio de salud oportuna, de calidad, e idónea.
  - 2) Recibir atención profesional y éticamente responsable.
  - 3) Recibir un trato respetuoso y digno de profesionales, técnicos y auxiliares.
  - 4) Elegir libre y voluntariamente al médico que los atienda —acorde con el domicilio, horario, disponibilidad de espacio y reglas de la institución—.
  - 5) Recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz.
  - 6) Recibir orientación respecto de su salud, los riesgos, los procedimientos, los diagnósticos terapéuticos y quirúrgicos indicados.
  - 7) Recibir información en la lengua de origen, cuando el usuario sea procedente de un pueblo.
  - 8) Decidir sobre la aplicación de los procedimientos y diagnósticos terapéuticos ofrecidos, consentimiento que en caso de que no pueda otorgarse por el paciente podrá proporcionarlo un familiar o un representante legal, pero de no ser posible el prestador de servicios de salud tendrá inmediatamente que preservar la vida y salud del usuario para lo cual dejara constancia en el expediente clínico.

En virtud de estos derechos, como se desprende de los numerales 51 Bis 3 y 54 de la Ley, los usuarios pueden: presentar una queja, reclamación o

---

<sup>73</sup> Esther Seijas ha señalado diversos derechos de los pacientes como son: a la información, a la confidencialidad e intimidad; los relativos a la autonomía de la voluntad; a la libre elección del médico y a la segunda opinión médica; todos los cuales implican otras prerrogativas en materia de asistencia médica. Seija Villadangos, Esther, *op. cit.*, pp. 28-57.

sugerencia con motivo de la atención médica que reciban y, en su caso, de la falta de probidad de los servidores públicos, inconformidad que los prestadores de servicios de salud o las instancias de las instituciones de salud que correspondan deberán atender y resolver oportuna y eficazmente, para lo cual las propias autoridades sanitarias y las instituciones de salud establecerán los procedimientos de orientación y los mecanismos para que puedan presentarla.<sup>74</sup>

En relación con esta prerrogativa, destaca que aun cuando son los usuarios quienes tienen el derecho a inconformarse por la atención que reciban, toda vez que la comunidad puede participar en los programas de protección a la salud y, en consecuencia, en la prestación de los servicios respectivos también están facultados, entre otras cosas, para formular sugerencias para mejorar los servicios e informar a las autoridades competentes de las deficiencias que adviertan en su prestación.<sup>75</sup>

### **1.2.2 Fines del derecho a la protección de la salud<sup>76</sup>**

El derecho a la protección de la salud se prevé en el numeral 2o., conforme al cual sus fines, textualmente son:

- El bienestar físico y mental de la persona, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades.
- La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana.
- 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.

---

<sup>74</sup> En relación con este punto Esther Seijas ha encuadrado a los medios para presentar alguna queja en un apartado denominado “procedimientos de actuación para el ejercicio de estos derechos”, en el cual se ubican las vías no jurisdiccionales, como las reclamaciones y las sugerencias, y las que sí lo son. Seija Villadangos, Esther, *op. cit.*, pp. 67-115.

<sup>75</sup> Véase el artículo 58 de la Ley General de Salud.

<sup>76</sup> Al respecto *cf.* Pahuamba Rosas, Baltazar, *op. cit.*, pp. 74 y 75.

- La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud.
- El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población.
- El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud.
- El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

### 1.2.3. Clasificación de los servicios de salud

Previamente a clasificar los servicios, debe mencionarse que para entender en qué consisten las obligaciones de las autoridades en materia de salud, debe precisarse qué se entiende, según su clasificación, por algunos de ellos, a saber:<sup>77</sup>

- **Atención médica.** Se le considera de esa forma al conjunto de servicios proporcionados a los individuos para proteger, promover y restaurar su salud. Esta atención, según las normas oficiales mexicanas (NOM) expedidas por la Secretaría de Salud, podrá apoyarse de medios electrónicos, y comprende actividades de tipo:
  - a) preventivo, que son las que incluyen las acciones de promoción en general y de protección en específico,
  - b) curativas, cuyo fin es realizar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno,
  - c) de rehabilitación, son acciones encaminadas a optimizar las capacidades y funciones de las personas con discapacidad y
  - d) paliativas, constituyen el cuidado integral para preservar la calidad de vida del paciente, se brindan a través de la prevención, tratamiento y control del dolor, y otros síntomas físicos y emocionales por parte de un equipo profesional multidisciplinario.

---

<sup>77</sup> Ver artículos 32 y 33 de la Ley General de Salud.

- **Atención materno infantil.**<sup>78</sup>

#### **1.2.4. Servicios básicos de salud**<sup>79</sup>

Dentro de estos se ubican los siguientes:

- Educación para la salud, promoción del saneamiento básico y mejoramiento de las condiciones sanitarias del ambiente;
- Prevención y control de las enfermedades transmisibles de atención prioritaria de las no transmisibles,<sup>80</sup> más frecuentes, y de los accidentes;
- Atención médica integral, abarca la atención médica integrada de carácter preventivo, acciones curativas, paliativas y de rehabilitación, incluyendo la atención de urgencias, en ésta se realizan todas las acciones de prevención y promoción para la protección de la salud, según corresponda la edad, el sexo y los determinantes físicos y psíquicos de las personas.
- Atención materno-infantil;
- Salud mental;
- Disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud;

---

<sup>78</sup> Este tipo de atención no será materia del presente apartado ya que se estudiará en el capítulo relativo al derecho de la niñez a la protección de la salud.

<sup>79</sup> En atención a ellos se realizará conforme al artículo 28 de la Ley de mérito un “Cuadro Básico de Insumos para el primer nivel de atención médica y un Catálogo de Insumos para el segundo y tercer nivel, elaborados por el Consejo de Salubridad General a los cuales se ajustarán las instituciones públicas del Sistema Nacional de Salud, y en los que se agruparán, caracterizarán y codificarán los insumos para la salud. Para esos efectos, participarán en su elaboración: La Secretaría de Salud, las instituciones públicas de seguridad social y las demás que señale el Ejecutivo Federal.” De este cuadro la Secretaría de Salud, determinarán la lista de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud y garantizará su existencia permanente y disponibilidad a la población que los requiera, en coordinación con las autoridades competentes; de igual forma que apoyará en la vigilancia a las dependencias encargadas de suministrarlos —artículo 29 y 30—. Por otro lado, para profundizar respecto de los servicios básicos *cfr.* Pahuamba Rosas, Baltazar, *op. cit.*, pp. 75 y 76.

<sup>80</sup> En relación con este punto Ma. de Lourdes Motta señala que en la prevención de las enfermedades no transmisibles la intervención del Estado está justificada en términos económicos, en virtud de que “la salud pública es en sí misma un elemento determinante para el desarrollo económico y una inversión en el capital humano del país.” Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, pp. 161-162.

- Asistencia social a los grupos más vulnerables y, dentro de éstos, de manera especial, a los pertenecientes a las comunidades indígenas.

### 1.2.5. Tipos de servicios

Acorde con el numeral 34, son distintos los encargados de prestar los servicios de salud y, en atención a ellos, éstos se clasifican en:

- **servicios públicos<sup>81</sup> a la población en general,<sup>82</sup>** son los que se brindan en establecimientos públicos de salud a los residentes del país que así los requieran éstos al momento de que se otorgan, se rigen por criterios de universalidad y gratuidad y están fundados por las condiciones socioeconómicas de los derechohabientes, quienes para acceder a ellos se registrarán por los convenios que al efecto existan y por las disposiciones aplicables<sup>83</sup> (artículo 35).

---

<sup>81</sup> De acuerdo con Roberto Tapia los servicios de salud pública constituyen bienes públicos y deben producirse por el Estado, ya que el sector privado carece de incentivos y recursos suficientes para intervenir; además de que a la salud económicamente se le ha clasificado como un “bien meritorio”, esto es, un bien al que todos deben tener acceso, lo que refuerza la idea de que el Estado intervenga. Lo cual se corrobora con las características de los servicios de salud pública que reafirman la indelegable responsabilidad que le corresponde a través de la Secretaría de Salud. *Ibidem*, p. 162.

<sup>82</sup> Según Víctor De Currea-Lugo “en cuanto la salud es un derecho humano, su garantía es responsabilidad del Estado. Así los servicios públicos de salud son el instrumento por el cual el Estado garantiza un derecho al que voluntariamente se ha obligado al reconocerlo como tal”. De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, p. 53.

<sup>83</sup> Para otorgar este servicio el legislador estableció cuotas de recuperación y en cuanto a ellas, en relación con el tema, precisó en el artículo 36, que “ ... Para la determinación de las cuotas de recuperación se tomará en cuenta el costo de los servicios y las condiciones socioeconómicas del usuario.

Las cuotas de recuperación se fundarán en principios de solidaridad social y guardarán relación con los ingresos de los usuarios, debiéndose eximir del cobro cuando el usuario carezca de recursos para cubrirlas, o en las zonas de menor desarrollo económico y social conforme a las disposiciones de la Secretaría de Salud.

...

Se eximirá del cobro de las cuotas de recuperación por concepto de atención médica y medicamentos, a todo menor a partir de su nacimiento hasta cinco años cumplidos, que no sea beneficiario o derechohabiente de alguna institución del sector salud. Para el cumplimiento de esta disposición, será requisito indispensable que la familia solicitante se encuentre en un nivel de ingreso correspondiente a los tres últimos deciles establecidos por la Secretaría de Salud.”

- **servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social**, éstos los prestan dichas instituciones a las personas que cotizan o cotizaron en ellas conforme a la ley y a sus beneficiarios, los que con sus propios recursos o por encargo del Ejecutivo presten las mismas instituciones a otros grupos de usuarios. Además, comprende la atención médica, la materno-infantil, la planificación familiar, la salud mental, la promoción de la formación de recursos humanos, la salud ocupacional y la prevención y control de enfermedades no transmisibles y accidentales (artículo 37).
- **servicios sociales**, son los que brindan los grupos y organizaciones sociales a sus miembros y a sus beneficiarios, directamente o por medio de la contratación de seguros individuales o colectivos (artículo 39).
- **servicios privados independientemente de la forma de contratación —individual o a través de seguros—**, son los que se prestan, en la forma convenida, a las personas físicas o morales (artículo 38).<sup>84</sup>

#### 1.2.6. Materia de la salubridad

En lo que al tema interesan, conforme al artículo 3o., son:

---

<sup>84</sup> De acuerdo con el artículo 44 de la Ley General de Salud las instituciones privadas prestarán sus servicios gratuitamente a personas de escasos recursos, en la proporción y términos señalados en sus reglamentos.

- La organización, control y vigilancia de la prestación de servicios y de establecimientos de salud a los que se refiere el artículo 34, fracciones I, III y IV, de la Ley;<sup>85</sup>
- La atención médica, preferentemente, en beneficio de grupos vulnerables;
- La protección social en salud;
- La coordinación, evaluación y seguimiento de los servicios de salud a los que se refiere el artículo 34, fracción II;
- La atención materno-infantil;
- La salud mental;
- La organización, coordinación y vigilancia del ejercicio de las actividades profesionales, técnicas y auxiliares para la salud;
- La promoción de la formación de recursos humanos para la salud;
- La coordinación de la investigación para la salud y el control de ésta en los seres humanos;
- La información relativa a las condiciones, recursos y servicios de salud en el país;
- La educación para la salud;
- La prevención de la discapacidad y la rehabilitación de las personas con discapacidad;
- La sanidad internacional;
- El tratamiento integral del dolor, y
- Las demás materias que establezca esta Ley y otros ordenamientos legales, de conformidad con el párrafo tercero del Artículo 4o. Constitucional.

---

<sup>85</sup> ARTICULO 34.- Para los efectos de esta Ley, los servicios de salud, atendiendo a los prestadores de los mismos, se clasifican en:

I.- Servicios públicos a la población en general;

II.- Servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social o los que con sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal, presten las mismas instituciones a otros grupos de usuarios;

III.- Servicios sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contraten, y

IV.- Otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

### **1.2.7. Autoridades sanitarias**

En este punto, cabe destacar que, como se observará, entre otras, en las disposiciones internacionales y en su interpretación, los Estados parte se comprometen a realizar una serie de acciones en torno al derecho a la salud, pero en ese supuesto surge una inquietud ¿quiénes son las autoridades del Estado facultadas para atender dichos compromisos?, duda que resuelve la Ley en su artículo 4o., al señalar que las autoridades sanitarias son:

- El Presidente de la República
- El Consejo de Salubridad General
- La Secretaría de Salud y
- Los gobiernos de las entidades federativas, incluyendo el del Distrito Federal

### **1.2.8. Obligaciones en materia de salud<sup>86</sup>**

#### **1.2.9 Protección social en salud**

Como se desprende de los párrafos previos son distintas las vías para acceder a los servicios de salud, por ejemplo las derivadas de la seguridad social, pero no se debe olvidar que el derecho a la salud está previsto constitucionalmente y en los diversos tratados internacionales de los que nuestro país es parte, motivo por el cual todos los mexicanos tienen derecho a acceder a éste y, por consiguiente, a las prerrogativas que conlleva, entre ellas, a ser incorporados al Sistema de Protección Social en Salud, esto es, a estar contemplados dentro de las acciones que en esta materia provean los regímenes de las entidades federativas y del Distrito Federal de protección social.

---

<sup>86</sup> Información a la que se hará mención en el capítulo Obligaciones del Estado Mexicano en materia del derecho a la protección de la salud.

Para efectos de entender en qué estriba dicha incorporación a ese sistema, resulta importante precisar en qué consiste la protección social y según el artículo 77 Bis 1 de la Ley es:

un mecanismo por el cual el Estado garantizará el acceso efectivo, oportuno, de calidad, sin desembolso al momento de utilización y sin discriminación a los servicios médico-quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios que satisfagan de manera integral las necesidades de salud, mediante la combinación de intervenciones de promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento y de rehabilitación, seleccionadas en forma prioritaria según criterios de seguridad, eficacia, costo, efectividad, adherencia a normas éticas profesionales y aceptabilidad social. Como mínimo se deberán contemplar los servicios de consulta externa en el primer nivel de atención, así como de consulta externa y hospitalización para las especialidades básicas de: medicina interna, cirugía general, ginecoobstetricia, pediatría y geriatría, en el segundo nivel de atención.

De la transcripción anterior se advierte que, por medio de esa protección el Estado deberá garantizar a todos los mexicanos el acceso efectivo, oportuno, de calidad, sin desembolso al momento de utilizarse y sin discriminación a distintos servicios médicos, entre estos, los quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios; los cuales deben satisfacer integralmente las necesidades que existan en materia de salud. Destaca que, como mínimo, esta protección abarcará: los servicios de consulta externa, en un primer nivel de atención; consulta externa y hospitalización, tratándose de las especialidades básicas de medicina interna; cirugía general, ginecoobstetricia, pediatría y geriatría, en el segundo nivel de atención.

Bajo este contexto, si bien al principio de este apartado se comentó que los beneficiarios de dicho sistema son todos los mexicanos de la propia Ley General de Salud —artículo 77 Bis 3— se desprende lo contrario, ya que señala que se incorporarán al mismo las familias y personas que no sean derechohabientes o

que no cuenten con algún otro mecanismo de previsión social en salud y a quienes la ley considera como el núcleo familiar<sup>87</sup>. Usuarios que tendrán que cumplir, entre otras cosas, con los requisitos siguientes:

- residir en el territorio nacional,
- no ser derechohabientes de la seguridad social,
- tener la clave única de registro de población y
- cubrir las cuotas familiares que correspondan según el artículo 77 Bis 21 de la Ley.

Ahora, como se observó en los párrafos previos, los encargados de realizar las acciones que conlleva el sistema son la Federación y las entidades federativas, quienes conforme al artículo 77 Bis 5 de la Ley de la materia tienen dividida su competencia de la siguiente forma:

ARTICULO 77 Bis 5.- La competencia entre la Federación y las entidades federativas en la ejecución de las acciones de protección social en salud quedará distribuida conforme a lo siguiente:

A) Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Salud:

---

<sup>87</sup> El cual está integrado de la siguiente manera: ARTICULO 77 Bis 4.- La unidad de protección será el núcleo familiar, la cual para efectos de esta Ley se puede integrar de cualquiera de las siguientes maneras:

I. Por los cónyuges;

II. Por la concubina y el concubinario;

III. Por el padre y/o la madre no unidos en vínculo matrimonial o concubinato, y

IV. Por otros supuestos de titulares y sus beneficiarios que el Consejo de Salubridad General determine con base en el grado de dependencia y convivencia que justifiquen su asimilación transitoria o permanente a un núcleo familiar.

Se considerarán integrantes del núcleo familiar a los hijos y adoptados menores de dieciocho años; a los menores de dicha edad que formen parte del hogar y tengan parentesco de consanguinidad con las personas señaladas en las fracciones I a III que anteceden; y a los ascendientes directos en línea recta de éstos, mayores de sesenta y cuatro años, que habiten en la misma vivienda y dependan económicamente de ellos, además de los hijos que tengan hasta veinticinco años, solteros, que prueben ser estudiantes, o bien, discapacitados dependientes.

A las personas de dieciocho años o más se les aplicarán los mismos criterios y políticas que al núcleo familiar.

El núcleo familiar será representado para los efectos de este Título por cualquiera de las personas enunciadas en las fracciones I a III de este artículo.

I. Desarrollar, coordinar, supervisar y establecer las bases para la regulación de los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud, para lo cual formulará el plan estratégico de desarrollo del Sistema y aplicará, en su caso, las medidas correctivas que sean necesarias, tomando en consideración la opinión de las entidades federativas a través del Consejo Nacional de Salud;

II. Proveer servicios de salud de alta especialidad a través de los establecimientos públicos de carácter federal creados para el efecto;

III. En su función rectora constituir, administrar y verificar el suministro puntual de la previsión presupuestal que permita atender las diferencias imprevistas en la demanda esperada de servicios a que se refiere el artículo 77 Bis 18 y el Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos establecido en el artículo 77 Bis 29;

IV. Transferir con oportunidad a las entidades federativas, los recursos que les correspondan para operar, por conducto de los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud, las acciones del Sistema de Protección Social en Salud, en los términos del artículo 77 Bis 15 y demás disposiciones aplicables del Capítulo III de este Título;

V. Elaborar el modelo y promover la formalización de los acuerdos de coordinación a que se refiere el artículo 77 Bis 6 de esta Ley;

VI. Establecer el esquema de cuotas familiares que deberán cubrir los beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud, las cuales tendrán un incremento máximo anualizado de acuerdo a la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor;

VII. Diseñar y elaborar los materiales de sensibilización, difusión, promoción y metodología de la capacitación que se utilizarán en la operación del Sistema;

VIII. Definir el marco organizacional del Sistema de Protección Social de Salud en los ámbitos federal y local;

IX. Diseñar, desarrollar y suministrar el instrumento para evaluar la capacidad de pago de los beneficiarios para efectos del esquema de cuotas familiares a que se refiere el artículo 77 Bis 21, en las entidades federativas;

X. Establecer los lineamientos para la integración y administración del padrón de beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud y validar su correcta integración;

XI. Solicitar al Consejo de Salubridad General el cotejo del padrón de beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud, contra los registros de afiliación de los institutos de seguridad social y otros esquemas públicos y sociales de atención médica;

XII. Establecer la forma y términos de los convenios que suscriban las entidades federativas, entre sí y con las instituciones públicas del Sistema Nacional de Salud con la finalidad de optimizar la utilización de sus instalaciones y compartir la prestación de servicios;

XIII. A los efectos de intercambiar información y comprobar la situación de aseguramiento, suscribir los convenios oportunos con las entidades públicas de seguridad social;

XIV. Tutelar los derechos de los beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud;

XV. Definir los requerimientos mínimos para la acreditación de los establecimientos de salud prestadores de los servicios inscritos en el Sistema de Protección Social en Salud;

XVI. Definir las bases para la compensación económica entre entidades federativas, instituciones y establecimientos del Sistema Nacional de Salud por concepto de prestación de servicios de salud, previa opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Asimismo, para el caso en que proceda una compensación económica por incumplimiento a las obligaciones de pago entre entidades federativas, destinar al Régimen Estatal de Protección Social en Salud acreedor, el monto del pago que resulte por la prestación de servicios de salud que correspondan, con cargo a los recursos que en términos del presente Título deben transferirse directamente a las entidades federativas, o entregarse a la entidad federativa cuyo Régimen Estatal de Protección Social en Salud, sea considerado deudor, y

XVII. Evaluar el desempeño de los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud y coadyuvar con los órganos competentes federales y locales en el control y la fiscalización de los recursos que se les transfieran o entreguen, para llevar a cabo las acciones del Sistema de Protección Social en Salud en su respectiva jurisdicción, incluyendo aquéllos destinados al mantenimiento y desarrollo de infraestructura y equipamiento.

B) Corresponde a los gobiernos de las entidades federativas, dentro de sus respectivas circunscripciones territoriales:

I. Proveer los servicios de salud en los términos de este Título y demás disposiciones de esta Ley, así como de los reglamentos aplicables, disponiendo de la capacidad de insumos y del suministro de medicamentos necesarios para su oferta oportuna y de calidad;

II. Identificar e incorporar por conducto del Régimen Estatal de Protección Social en Salud, beneficiarios al Sistema de Protección Social en Salud, para lo cual ejercerán actividades de difusión y promoción, así como las correspondientes al proceso de incorporación, incluyendo la integración, administración y actualización del padrón de beneficiarios en su entidad, conforme a los lineamientos establecidos para tal efecto por la Secretaría de Salud;

III. Aplicar, de manera transparente y oportuna, los recursos que sean transferidos por la Federación y las aportaciones propias, para la ejecución de

las acciones del Sistema de Protección Social en Salud, en los términos de este Título, las demás disposiciones aplicables y los acuerdos de coordinación que para el efecto se celebren.

Para tal efecto, las entidades federativas estarán a lo dispuesto en la Ley General de Contabilidad Gubernamental y demás disposiciones jurídicas aplicables, así como a lo siguiente:

a) Una vez transferidos por la federación los recursos que corresponda entregar directamente a la entidad federativa de que se trate en los términos del artículo 77 Bis 15, fracción I de esta Ley, los mismos deberán ser ministrados íntegramente, junto con los rendimientos financieros que se generen al Régimen Estatal de Protección Social en Salud, dentro de los cinco días hábiles siguientes, y

b) El Régimen Estatal de Protección Social en Salud, deberá informar a la Secretaría de Salud, dentro de los tres días hábiles siguientes el monto, la fecha y el importe de los rendimientos generados que le hayan sido entregados por la tesorería de la entidad federativa.

IV. Programar, de los recursos a que se refiere el Capítulo III de este Título, aquellos que sean necesarios para el mantenimiento, desarrollo de infraestructura y equipamiento conforme a las prioridades que se determinen en cada entidad federativa, en congruencia con el plan maestro que se elabore a nivel nacional por la Secretaría de Salud;

V. Recibir, administrar y ejercer las cuotas familiares de los beneficiarios del Régimen Estatal de Protección Social en Salud, así como los demás ingresos que en razón de frecuencia en uso de los servicios o especialidad o para el surtimiento de medicamentos asociados, se impongan de manera adicional en los términos de este Título, de conformidad con el artículo 77 Bis 23 de esta Ley;

VI. Realizar el seguimiento operativo de las acciones del Régimen Estatal de Protección Social en Salud en su entidad y la evaluación de su impacto, proveyendo a la Federación la información que para el efecto le solicite;

VII. Adoptar esquemas de operación que mejoren la atención, modernicen la administración de servicios y registros clínicos, alienten la certificación de su personal y promuevan la certificación de establecimientos de atención médica; para tal efecto podrán celebrar convenios entre sí y con instituciones públicas del Sistema Nacional de Salud con la finalidad de optimizar la utilización de sus instalaciones y compartir la prestación de servicios, en términos de las disposiciones y lineamientos aplicables;

VIII. Recabar, custodiar y conservar por conducto del Régimen Estatal de Protección Social en Salud, la documentación justificante y comprobatoria original de las erogaciones de los recursos en numerario que le sean transferidos, en términos del presente Título, la Ley General de Contabilidad Gubernamental y demás disposiciones aplicables, y proporcionar a la Secretaría de Salud y a los órganos de fiscalización competentes, la información que les sea solicitada, incluyendo los montos y conceptos de gasto, y

IX. Promover la participación de los municipios en los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud y sus aportaciones económicas mediante la suscripción de convenios, de conformidad con la legislación estatal aplicable.

Cada una de las cuales para llevar a cabo su labor celebrarán acuerdos que según el numeral 77 Bis 6 de la Ley estarán a cargo del Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Salud, quien se encargará de determinar los conceptos de gastos, el destino de los recursos y el seguimiento de la operación del sistema, entre otras cosas.

Por ejemplo, acorde con el numeral 77 Bis 9 de la Ley, la Secretaría de Salud tiene a su cargo establecer los requerimientos mínimos que sirven de base

para atender a los beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud, con los que además se busca incrementar la calidad del servicio y garantizar que los prestadores de servicios cumplan con las obligaciones impuestas en el Título Tercero Bis de la misma Ley.

Respecto a la calidad de los servicios, siguiendo con el numeral 77 Bis 9 de la Ley, para su acreditación por lo menos deben considerarse los siguientes aspectos:

- Prestaciones orientadas a la prevención y el fomento del autocuidado de la salud.
- Aplicación de exámenes preventivos.
- Programación de citas para consultas.
- Atención personalizada.
- Integración de expedientes clínicos.
- Continuidad de cuidados mediante mecanismos de referencia y contrarreferencia.
- Prescripción y surtimiento de medicamentos, e
- Información al usuario sobre diagnóstico y pronóstico, así como del otorgamiento de orientación terapéutica.

Dentro de estos aspectos se ubica el suministro de medicamentos, obligación que está a cargo de los regímenes estatales de protección social en salud,<sup>88</sup> los cuales proveerán de forma integral tanto los servicios de salud como los medicamentos asociados, para lo cual solamente exigirán que el derechohabiente cumpla con sus obligaciones, entre ellas, con el pago de las cuotas familiares comprendidas en el Capítulo V, del Título Tercero Bis, relativo a las mismas,

---

<sup>88</sup> Estos regímenes también tienen a su cargo, a partir de las transferencias que reciban, destinar los recursos necesarios para la inversión en infraestructura médica, acorde con el plan que elabore la Secretaría de Salud.

excepto cuando quien solicite la atención carezca de recursos económicos, supuesto en el cual no las cubrirá.

En otro orden, uno de los apartados importantes en cuanto a la protección social en salud es el relativo a las cuotas para financiar el sistema,<sup>89</sup> las cuales están solidariamente a cargo de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los beneficiarios, los tres primeros harán una aportación por cada persona beneficiada.

De estas aportaciones la Secretaría de Salud conforme al artículo 77 Bis 18 “canalizará anualmente el 3% de dichos recursos para la constitución de una previsión presupuestal, aplicando, a través de un fondo sin límite de anualidad, dos terceras partes para las necesidades de infraestructura para atención primaria y especialidades básicas preferentemente en las entidades federativas con mayor marginación social, y una tercera parte, sujeta a anualidad, para atender las diferencias imprevistas en la demanda de servicios durante cada ejercicio fiscal. ...”

Por su parte, el gobierno federal establecerá un fondo de aportaciones para los servicios de salud a la comunidad, a través del cual aportará los recursos para que la Secretaría de Salud y los Estados los ejerzan y lleven a cabo las acciones, entre otras, relativas a la prestación de los servicios de salud a la comunidad, ello conforme a los objetivos estratégicos establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo, el Programa Sectorial de Salud y los acuerdos de coordinación suscritos para tal efecto.

Los beneficiarios tendrán a su cargo las cuotas familiares que estarán determinadas según sus condiciones socioeconómicas y deberán cubrirse según lo disponga la Secretaría de Salud, salvo, como ya se mencionó, cuando la familia

---

<sup>89</sup> Para mayor ahondamiento en cuanto al financiamiento del sistema véanse los capítulos III a VII, del Título Tercero Bis “De la Protección Social en Salud”, de la Ley General de Salud.

esté incapacitada para cubrirla; supuesto en el que tendrá derecho a incorporarse al sistema y gozar de sus beneficios conforme a los lineamientos establecidos en las disposiciones reglamentarias.<sup>90</sup>

Ahora, de acuerdo con el numeral 77 Bis 22 las aportaciones familiares se destinarán específicamente “a los conceptos de gasto que determinen las disposiciones reglamentarias de la misma y que sean necesarios para el Sistema de Protección Social en Salud”.<sup>91</sup>

Por último, la Federación constituirá y administrará un fondo de reserva a fin de constituir un fondo de protección contra gastos catastróficos, considerándose como tales aquellos que impliquen un alto costo por su grado de complejidad, especialidad y el nivel o frecuencia con la que ocurren. Al respecto, el artículo 77 Bis 29 de la propia Ley, textualmente señala:

se considerarán gastos catastróficos a los que se derivan de aquellos tratamientos y medicamentos asociados, definidos por el Consejo de Salubridad General, que satisfagan las necesidades de salud mediante la combinación de intervenciones de tipo preventivo, diagnóstico, terapéutico, paliativo y de rehabilitación, con criterios explícitos de carácter clínico y epidemiológico, seleccionadas con base en su seguridad, eficacia, costo, efectividad, adherencia a normas éticas profesionales y aceptabilidad social, que impliquen un alto costo en virtud de su grado de complejidad o especialidad y el nivel o frecuencia con la que ocurren.

Cabe señalar que las reglas de operación de dicho fondo las establecerá la Secretaría de Salud.

---

<sup>90</sup> En correlación el artículo 77 Bis 26 señala “El nivel de ingreso o la carencia de éste, no podrán ser limitantes para el acceso al Sistema de Protección Social en Salud.”

<sup>91</sup> Estas cuotas con anterioridad a la reforma al artículo de 4 de junio de 2014, se destinaban para el abasto de medicamentos, equipo y otros insumos para la salud necesarios para el Sistema.

Por otro lado, uno de los temas que por su importancia, debe precisarse es el relativo a los derechos y las obligaciones que adquieren quienes se incorporan al sistema de protección social. Respecto de los derechos, éstos, según los artículos 77 Bis 36 y 77 Bis 37, son los siguientes:

- Recibir, sin ningún tipo de discriminación, los servicios de salud.
- Recibir, en las unidades médicas de la administración pública federal y local —acreditados de su elección de los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud—, los medicamentos y los insumos esenciales requeridos para el diagnóstico y tratamiento de sus padecimientos.<sup>92</sup>
- Recibir los servicios integrales de salud.
- Tener un acceso igualitario a la atención.
- Que se les trate dignamente, de forma respetuosa y que la atención sea de calidad.
- Que se les brinde la información suficiente, clara, oportuna y veraz, y la orientación necesaria respecto de la atención de su salud y sobre los riesgos y alternativas de los procedimientos diagnósticos, terapéuticos y quirúrgicos que se le indiquen o apliquen.
- Conocer el informe anual de gestión del Sistema de Protección Social en Salud.
- Tener su expediente clínico.
- Decidir libremente sobre su atención.
- Otorgar o no su consentimiento válidamente informado para que se les apliquen tratamientos o procedimientos.
- Rechazar la aplicación de tratamientos o procedimientos.
  
- Ser tratado confidencialmente.
- Contar con facilidades para obtener una segunda opinión.

---

<sup>92</sup> En relación con este punto el artículo 77 Bis 37, fracción IV, de la Ley General de Salud recibirán “los medicamentos que sean necesarios y que correspondan a los servicios de salud”.

- Recibir atención médica en urgencias.
- Recibir información sobre los procedimientos que rigen el funcionamiento de los establecimientos para el acceso y obtención de servicios de atención médica.
- No pagar cuotas de recuperación específicas por cada servicio que reciban.
- Presentar quejas ante los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud o ante los servicios estatales de salud, por la falta o inadecuada prestación de servicios establecidos en este Título, así como recibir información acerca de los procedimientos, plazos y formas en que se atenderán las quejas y consultas, y
- Ser atendido cuando se inconforme por la atención médica recibida.

Por lo que hace a las obligaciones de los derechohabientes, el artículo 77 Bis 38 de la Ley, textualmente los enuncia de la siguiente forma:

I. Adoptar conductas de promoción de la salud y prevención de enfermedades;

II. Hacer uso de la credencial que los acredite como beneficiarios como documento de naturaleza personal e intransferible y presentarla siempre que se requieran servicios de salud;

III. Informarse sobre los procedimientos que rigen el funcionamiento de los establecimientos para el acceso y servicios de atención médica;

IV. Colaborar con el equipo de salud, informando verazmente y con exactitud sobre sus antecedentes, necesidades y problemas de salud;

V. Cumplir las recomendaciones, prescripciones, tratamiento o procedimiento general al que haya aceptado someterse;

VI. Informarse acerca de los riesgos y alternativas de los procedimientos terapéuticos y quirúrgicos que se le indiquen o apliquen, así como de los procedimientos de consultas y quejas;

VII. Cubrir oportunamente las cuotas familiares y reguladoras que, en su caso, se le fijen;

VIII. Dar un trato respetuoso al personal médico, auxiliar y administrativo de los servicios de salud, así como a los otros usuarios y sus acompañantes;

IX. Cuidar las instalaciones de los establecimientos de salud y colaborar en su mantenimiento;

X. Hacer uso responsable de los servicios de salud, y

XI. Proporcionar de manera fidedigna la información necesaria para documentar su incorporación al Sistema de Protección Social en Salud y para la definición del monto a pagar por concepto de cuota familiar.

Finalmente, cabe destacar que la cobertura al sistema de protección social en salud, en términos de los numerales 77 Bis 39 a 41, puede suspenderse o cancelarse, en el primero de los casos cuando el beneficiario no cubra las cuotas familiares o cuando quien las paga se incorpore a alguna institución de seguridad social federal o estatal; en el segundo supuesto, la cancelación se dará cuando cualquier miembro de la familia realice acciones en contra de los fines del sistema o haga mal uso de su identificación como beneficiario o proporcione información falsa en cuanto a los ingresos con los que se determinaron sus cuotas o su condición de derechohabiente de la seguridad social. En los casos anteriores, los interesados conservarán los beneficios hasta por un plazo de 60 días naturales a partir de la fecha de la suspensión o cancelación, habiendo transcurrido éste, podrán acceder a los servicios de salud disponibles en los términos y condiciones que establece la Ley.

### **1.3. Regulación internacional del derecho a la protección de la salud**

Planteado el panorama normativo a nivel local del derecho a la protección de la salud, a la par de los ordenamientos mencionados, en materia internacional,<sup>93</sup> el derecho a la salud está recogido en diversas declaraciones e instrumentos internacionales; reconocimiento que favorece, entre otras cosas, a lo aducido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación General Número 14 (2000), relativa al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, en cuanto a que:

---

<sup>93</sup> Carbonell, José y Miguel Carbonell, *El derecho a la salud: una propuesta para México*, México, UNAM/IIJ, 2013, pp. 11-12; véanse las siguientes direcciones electrónicas: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/> y Pahuamba Rosas, Baltazar, *op. cit.*, pp. 56-63.

La incorporación en el ordenamiento jurídico interno de los instrumentos internacionales en los que se reconoce el derecho a la salud puede ampliar considerablemente el alcance y la eficacia de las medidas correctivas, por lo que debe alentarse en todos los casos... La incorporación permite que los tribunales juzguen los casos de violaciones del derecho a la salud, o por lo menos de sus obligaciones fundamentales, haciendo referencia directa al Pacto.

En ese contexto, para efectos de contextualizar el marco normativo internacional, obligatorio para México, que consagra el derecho a la protección de la salud. A continuación se mencionan algunos ordenamientos en la materia. Así, entre las declaraciones figuran por ejemplo:

### **1.3.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>94</sup>**

Declaración que en su artículo 25 consagra que:

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

...

### **1.3.2. Declaración sobre Atención primaria de salud Alma-Ata**

De 1978,<sup>95</sup> la cual en diez puntos señala que:

---

<sup>94</sup> Declaración consultada el 9 de noviembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1948-DeclaracionUniversal.htm?gclid=CKKlvurn7sECFQeGaQodoYwA4A>

<sup>95</sup> Información consultada el 9 de noviembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://whqlibdoc.who.int/publications/9243541358.pdf>

- (I) Constituye un derecho fundamental la salud como el estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades; el logro del grado más alto posible de salud es un objetivo social mundialmente importante; realizar ese objetivo exige que intervengan, además del sector salud, muchos otros sectores sociales y económicos.
- (II) Es motivo de preocupación para todos los países la grave desigualdad que existe en el estado de salud de la población, por lo que es política, social y económicamente inaceptable.
- (III) El desarrollo económico y social basado en un nuevo orden económico internacional, es de fundamental importancia para lograr el grado máximo de salud para todos y para reducir la separación, en cuanto a la salud, entre los países desarrollados de los que están en vías de desarrollarse; asimismo, la promoción y la protección de la salud de la sociedad es indispensable para alcanzar un desarrollo económico y social sostenido el cual contribuye a mejorar la calidad de la vida y a alcanzar la paz mundial.
- (IV) El pueblo tiene el derecho y el deber de participar en la planificación y aplicación de su atención a la salud.
- (V) Los gobiernos están obligados a cuidar la salud de sus pueblos, la cual solo pueden cumplir adoptando medidas sanitarias y sociales adecuadas, para lo que se consideró como un objetivo para el año 2000 alcanzar un nivel de salud que permita llevar una vida social y económicamente productiva. De manera que la atención primaria de la salud es la clave para alcanzar esa meta como parte del desarrollo conforme al espíritu de la justicia social.
- (VI) La atención primaria de la salud es la asistencia sanitaria esencial basada en métodos y tecnologías prácticas, científicamente fundadas y socialmente aceptables, colocadas al alcance de todos a través de su plena participación a un costo que la comunidad y

el país puedan soportar. Además, esta atención forma parte integrante tanto del sistema nacional de salud, del que constituye la función central y el núcleo principal, como del desarrollo social y económico global de la comunidad. La cual también representa el primer nivel de contacto entre los individuos con el sistema nacional de salud, llevando lo más cerca posible la atención de salud al lugar donde residen y trabajan las personas, y constituye el primer elemento de un proceso permanente de asistencia sanitaria.

- (VII) La atención primaria de salud: 1. Es un reflejo y una consecuencia de las condiciones económicas y de las características políticas de un país, basadas en la aplicación de los resultados de investigaciones sociales, biomédicas y sobre servicios de salud, y en la experiencia sobre salud pública; 2. Se orienta a los principales problemas de salud de la comunidad y presta los servicios de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación para resolver esos problemas; 3. Comprende, como mínimo, las siguientes actividades: la educación sobre los principales problemas de salud y sobre los problemas de prevención y lucha contra ellos; la promoción de una alimentación adecuada; la asistencia materno-infantil, con la inclusión de la planificación familiar; el tratamiento apropiado de las enfermedades, y el suministro de medicamentos esenciales, entre otros; 4. Entraña la participación del sector salud y de otros conexos del desarrollo nacional y comunitario a los cuales se les exigen esfuerzos coordinados; 5. Exige y fomenta en grado máximo la autorresponsabilidad y la participación de la comunidad en todos los aspectos de la atención primaria de salud sacando el mayor provecho de los recursos disponibles; 6. Debe estar asistida por sistemas de casos integrados, funcionales y que se apoyen mutuamente, para llegar a mejorar progresivamente la atención

sanitaria completa para todos, dando prioridad a los más necesitados; y, 7. Se basa tanto en el plano local como en el de referencia y consulta de casos, con la inclusión del personal médico, con el adiestramiento en lo social y en lo técnico, para trabajar como un equipo de salud y atender las necesidades de salud expresas de la comunidad.

- (VIII) Todos los gobiernos deben formular políticas, estrategias y planes de acción nacionales, con objeto de iniciar y mantener la atención primaria de salud como parte de un sistema nacional completo y en coordinación con otros sectores, para lo cual se necesita ejercer la voluntad política para movilizar los recursos del país y utilizar racionalmente los recursos externos disponibles.
- (IX) Todos los países deben cooperar, con espíritu de solidaridad y de servicio, para garantizar la atención primaria de salud para todo el pueblo, ya que el logro de la salud de un país beneficia a los demás. Para lo cual constituye una base sólida para la aplicación de la atención primaria de salud el informe conjunto de la OMS/UNICEF.
- (X) Puede alcanzarse un nivel aceptable de salud para toda la humanidad para el año 2000 por medio del uso mejor y más completo de los recursos mundiales.

Esta declaración constituye, como se observa, uno de los documentos en los que se plasma la preocupación mundial sobre la atención primaria de la salud. A lo cual se hace mención en la Observación No. 14, que será materia de estudio posteriormente, donde se establece el deber de los países de cooperar entre ellos para atender esa problemática.

Respecto al derecho a la salud de las mujeres deben resaltarse los siguientes ordenamientos:

### **1.3.3. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>96</sup>**

Convención cuyos artículos 11 y 12, señalan:

#### Artículo 11

1. Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular:

...

e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;

f) El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo o incluso la salvaguardia de la función de reproducción;

#### Artículo 12

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas 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.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.

### **1.3.4. Declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social<sup>97</sup>**

#### Artículo 11

---

<sup>96</sup> Convención consultada el 29 de diciembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/>

<sup>97</sup> Declaración consultada el 29 de diciembre de 2014, en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/ProgressAndDevelopment.aspx>

a) La provisión de sistemas amplios de seguridad social y los servicios de asistencia social y el establecimiento y la mejora de sistemas de servicios y seguros sociales para todas aquellas personas que por enfermedad, invalidez o vejez no puedan ganarse la vida, temporal o permanentemente, teniendo en cuenta la necesidad de garantizar el debido nivel de vida a estas personas, a sus familias y a quienes estén a su cargo;

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;

c) La protección de los derechos y la garantía del bienestar de los niños, ancianos e impedidos; la protección de las personas física o mentalmente desfavorecidas;

...

Ordenamientos que son de gran importancia, ya que protegen tanto el derecho a la salud de la mujer en general y de la embarazada en lo particular como el de sus hijos, para lo cual consagran medidas al respecto.

Ahora bien, otros de los instrumentos internacionales son el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 12<sup>98</sup>), el Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10), y la Convención

---

<sup>98</sup> Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

sobre los Derechos del Niño (artículo 24).<sup>99</sup> Los cuales son de gran trascendencia para efectos de este estudio, pero por el momento no se analizarán, toda vez que de sus disposiciones se desprenden diversos derechos y obligaciones para los Estados Parte en la materia, por lo que se verán en el capítulo respectivo.

Sin embargo, sí se señalará la interpretación que se ha hecho de algunos de ellos a través de las opiniones consultivas y de las resoluciones jurisdiccionales. De forma que, a continuación se estudian los siguientes documentos:

### **1.3.5. Observación General Número 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud<sup>100</sup>**

En esta observación, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con el objetivo de ayudar a los Estados Partes a aplicar el Pacto y a cumplir con sus obligaciones de presentar sus informes, dividió este documento en diversos apartados:

<b>I</b>	Contenido normativo del artículo 12 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
<b>II</b>	Obligaciones de los Estados Partes
<b>III</b>	Violaciones
<b>IV</b>	Aplicación en el plano nacional

<sup>99</sup> Ordenamientos que han sido aplicados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir sus resoluciones. *Cfr.* Tesis 1a. LXV/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, julio de 2008, p. 457; Reg. IUS: 169316.

<sup>100</sup> Información consultada el 31 de octubre de 2014 en la dirección electrónica: [http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc\\_basicos/1\\_instrumentos\\_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf](http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf)

Apartados en los que, en términos generales, se señalan las implicaciones del derecho a la salud, pero para fines del presente estudio sólo se abordará, en forma de preguntas, la información más importante en relación con el tema, a saber:

- **Definición del derecho a la salud**

Según el Comité, la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos.

De acuerdo con el preámbulo de la Constitución de la OMS se concibe como un estado completo de bienestar físico, mental y social.

El derecho a la salud, no debe entenderse como un derecho a estar sano, sino que entraña libertades y derechos, que entre las primeras está el derecho de las personas a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales; respecto de los derechos está el relativo a contar con un sistema de protección de salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

El derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

Es un derecho inclusivo que no sólo 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, y el suministro adecuado de alimentos sanos, entre otras cosas.

- **Definición del más alto nivel posible de salud**

Tiene en cuenta las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona y los recursos con que cuenta el Estado.

- **Quiénes tienen derecho a la salud**

Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.

- **Forma en que puede alcanzarse la efectividad del derecho a la salud**

A través de numerosos procedimientos complementarios, entre ellos: 1) la formulación de políticas en la materia; 2) la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de Salud; y, 3) la adopción de instrumentos jurídicos concretos.

- **Cuáles son los derechos que para su ejercicio están vinculados con el derecho a la salud y de los cuales depende este último —enunciados en la Carta Internacional de Derechos—**

El derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, entre otros.<sup>101</sup>

---

<sup>101</sup> A fin de profundizar sobre el tema *cfr.* González, Enrique, *op. cit.*, pp. 161- 165.

- **Elementos esenciales e interrelacionados que abarca el derecho a la salud** —cuya aplicación depende de las condiciones que prevalecen en un Estado Parte—:

**a) Disponibilidad**, conforme a ésta cada Estado Parte debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de salud, así como de programas, cuya naturaleza de éstos dependerá de su nivel de desarrollo. Todo lo cual incluirá factores determinantes básicos de salud como las condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado considerando dicho nivel, y los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la Organización Mundial de Salud.

**b) Accesibilidad**, los establecimientos referidos en el inciso anterior deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. Ésta presenta las siguientes dimensiones:

**i. No discriminación.** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

**ii. Accesibilidad física.** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial, de los grupos vulnerables o marginados, como las mujeres, los niños, etc. Esta accesibilidad también conlleva que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como que los servicios sanitarios adecuados, se ubiquen a una distancia geográfica razonable, incluso en las zonas rurales y que los edificios cuenten con un acceso adecuado.

**iii. Accesibilidad económica (asequibilidad).** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán 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 la equidad, para asegurar que esos servicios, públicos o privados, estén al alcance de todos, incluso 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.

**iv. Acceso a la información.** Éste comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Sin embargo, no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados confidencialmente.

**c) Aceptabilidad.** Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, esto es, respetar la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par de que deben ser sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas.

**d) Calidad.** A la par de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista científico y médico, y ser de buena calidad. Lo cual requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

- **Ejemplos de medidas que deben adoptar los Estados a partir de la definición amplia del derecho a la salud, conforme al artículo 12, párrafo 2 del Pacto:**

<p>a) Reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños</p>	<p>Consiste en adoptar medidas para mejorar la salud infantil y materna, los servicios de salud sexuales y genésicos,<sup>102</sup> incluido el acceso a la planificación de la familia, la atención anterior y posterior al parto, los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información.</p>
<p>b) Mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente.</p>	<p>Entraña, en particular, la adopción de medidas preventivas en lo que respecta a los accidentes laborales y enfermedades profesionales.</p>
<p>c) Prevención y tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas.</p>	<p>Exigen que se establezcan programas de prevención y educación para afrontar las preocupaciones de salud que guardan relación con el comportamiento como el sida y se promuevan los factores sociales determinantes de la buena salud, como la seguridad ambiental, la educación, el desarrollo económico y la igualdad de género. El derecho a tratamiento comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de accidentes, epidemias y peligros análogos para la salud, así como la prestación de socorro en casos de desastre y de ayuda humanitaria en situaciones de emergencia. La lucha contra las enfermedades tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica y la reunión de datos desglosados, la ejecución o ampliación de programas de vacunación y otras estrategias de lucha contra las enfermedades infecciosas.</p>
<p>d) Creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios</p>	<p>Incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como a la educación en materia de salud;</p>

<sup>102</sup> La palabra genésico conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se entiende como “perteneciente o relativo a la generación”. Diccionario consultado el 4 de diciembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://lema.rae.es/drae/?val=gen%C3%A9sicos>

<p>médicos en caso de enfermedad.</p>	<p>programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de medicamentos esenciales, y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental. Otro aspecto importante es la mejora y el fomento de la participación de la población en la prestación de servicios médicos preventivos y curativos, como la organización del sector de la salud, el sistema de seguros y, en particular, la participación en las decisiones políticas relativas al derecho a la salud, adoptadas en los planos comunitario y nacional.</p> <p>En este punto el Comité señala que conforme al párrafo 12 de la Observación No. 3 aun en situaciones de limitaciones graves de recursos se debe proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la aprobación de programas de bajo costo.</p>
---------------------------------------	--

- **Forma de atender el derecho de la mujer a la protección de la salud**

A través de la elaboración y aplicación de una amplia estrategia nacional para promover su derecho a la salud, en relación con el tema de la tesis, un objetivo importante debe consistir en reducir los riesgos que afectan a la salud de la mujer, en particular, la reducción de las tasas de mortalidad materna; cuestión en la cual según Paul Hunt las mujeres carentes de recursos, las pertenecientes a las minorías étnicas y las indígenas son las más vulnerables a morir a consecuencia de la maternidad.<sup>103</sup>

También se logra el ejercicio de este derecho mediante la supresión de todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular, en la esfera de la salud sexual y reproductiva.

<sup>103</sup> Hunt, Paul, *Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, de 13 de septiembre de 2006, A/61/338. Consultado el 26 de diciembre de 2014 en la dirección electrónica: [http://observatoriopolicasocial.org/sitioAnterior/images/PDF/Biblioteca/biblioteca\\_2010/ONU\\_docs/Informes\\_relatores/Salud/2006\\_informe\\_del\\_relator\\_especial\\_sobre\\_el\\_derecho\\_a\\_la\\_salud\\_fisica\\_y\\_mental.pdf](http://observatoriopolicasocial.org/sitioAnterior/images/PDF/Biblioteca/biblioteca_2010/ONU_docs/Informes_relatores/Salud/2006_informe_del_relator_especial_sobre_el_derecho_a_la_salud_fisica_y_mental.pdf)

- **Limitaciones al derecho a la protección de la salud**

Las restricciones a este derecho o al ejercicio de otros con el fin de proteger la salud, deben estar en consonancia con la ley local, inclusive con las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por el Pacto, en aras de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.

- **Forma de aplicar en el plano nacional medidas viables para el ejercicio del derecho a la salud**

En este punto debe partirse de la idea de que cada Estado tiene un margen de discreción para determinar las medidas más convenientes para atender sus circunstancias específicas. Sin embargo, el Pacto impone claramente a cada uno la obligación de adoptar las que sean necesarias para que toda persona tenga acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud y pueda gozar cuanto antes del más alto nivel posible de salud física y mental.

Para lo cual se requiere adoptar una estrategia nacional que permita a todos el disfrute del derecho a la salud, la que debe basarse en los principios de derechos humanos que definan los objetivos de esa estrategia, formular políticas y establecer los indicadores y las bases de referencia correspondientes del derecho a la salud; también deberá considerar los recursos disponibles para alcanzar los objetivos fijados y el modo más rentable para utilizarlos.

Entre los principios que deben considerarse están los relativos a la no discriminación; la participación del pueblo, por ejemplo en el proceso de adopción de decisiones que puedan afectar a su desarrollo, en la fijación de prioridades, en la adopción de decisiones, en la planificación, aplicación y evaluación de las estrategias destinadas a mejorar la salud; ya que sólo podrá asegurarse la

prestación efectiva de servicios de salud si los Estados garantizan la participación del pueblo; la rendición de cuentas, la transparencia y la independencia del poder judicial, ya que el buen gobierno es indispensable para el efectivo ejercicio de todos los derechos humanos, incluido el derecho a la salud.

Para crear un ambiente propicio para el ejercicio de este derecho, los Estados Partes deben adoptar las medidas apropiadas para cerciorarse de que, al desarrollar sus actividades, el sector de la empresa privada y la sociedad civil conozcan y tengan en cuenta la importancia del derecho a la salud.

Asimismo, los Estados deben considerar el adoptar una ley marco para dar efectividad a su derecho a una estrategia nacional de salud. La cual debe establecer mecanismos nacionales de vigilancia de la aplicación de las estrategias y planes de acción nacionales de salud y contener disposiciones sobre los objetivos que deban alcanzarse y los plazos para ello; los medios que permitan establecer las costas de referencia del derecho a la salud; la cooperación con la sociedad civil, incluidos los expertos en salud, el sector privado y las organizaciones internacionales; la responsabilidad institucional por la ejecución de la estrategia; el plan de acción nacionales del derecho a la salud; y los posibles procedimientos de apelación.

Además, los Estados Partes al vigilar el proceso para el ejercicio del derecho a la salud, deben identificar los factores y las dificultades que afectan el cumplimiento de sus obligaciones.

- **Indicadores y bases de referencia del derecho a la salud**

El objetivo de los indicadores debe consistir en vigilar, en los planos nacional e internacional, las obligaciones asumidas por el Estado Parte conforme al artículo 12. En relación con ellos los Estados podrán obtener una orientación de la labor que realizan de la Organización Mundial de Salud y de la UNICEF. Indicadores

que una vez identificados por los Estados, éstos tendrán que establecer las bases nacionales de referencia apropiadas de cada uno, para lo cual se seguirá un trámite posterior.

De acuerdo con Víctor De Currea-Lugo los indicadores serían la parte central de las herramientas que permiten identificar el cumplimiento o no del derecho a la salud y a visualizar avances y retrocesos, entre los que se ubican: los de supervivencia; los de deterioro o de discapacidad; los de oferta de servicios de salud; los de gestión y los del cumplimiento de los deberes del Estado, este último que muestra la tendencia del gasto público en salud, el desarrollo legislativo del derecho a la salud, los mecanismos de reclamación y defensa del derecho a la salud, la tendencia de la cobertura, y la eficiencia de los mecanismos de control, entre otros.<sup>104</sup>

- **Formas de reparación a las víctimas de las violaciones a los derechos humanos a la salud**

Toda persona o grupo víctima(s) de una violación al derecho a la salud deberán contar con: 1) recursos judiciales efectivos u otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional; y 2) el derecho a una reparación adecuada, que podrá adoptar la forma de restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos.

- **Organismos encargados de las violaciones al derecho a la salud**

Además, de la autoridades responsables de las violaciones al derecho a la salud, se ocupan los defensores del pueblo, las comisiones de derechos humanos, los foros de consumidores, las asociaciones en pro de los derechos del paciente o las instituciones análogas de cada país. A quienes los Estados Partes deben respetar,

---

<sup>104</sup> De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, pp. 77 y 78.

proteger, facilitar y promover la labor que realizan con el fin de ayudar a los grupos vulnerables o marginados a ejercer su derecho a la salud.

- **Función de los juzgadores en relación con el derecho a la salud**

En el desempeño de su labor se requiere que presten mayor atención a la violación al derecho a la salud, para lo cual los Estados Partes deben alentarlos.

#### **1.4. Interpretación jurisprudencial del derecho a la protección de la salud**

La legislación descrita en el numeral anterior, en cuanto a lo que prevé, respecto al derecho a la protección de la salud, ha servido de fundamento a quienes acuden ante los órganos jurisdiccionales, en virtud de que se ha vulnerado su derecho; lo que ha generado que los jueces interpreten las disposiciones en materia del derecho a la protección de la salud y establezcan sus alcances. Razón por la cual, en los siguientes apartados se presentan a nivel local e internacional, algunos criterios al respecto.

##### **1.4.1. Criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relativos al derecho a la protección de la salud**

Como se mencionó, tratándose del derecho a la protección de la salud, los juzgadores, de acuerdo con su competencia, al aplicar el artículo 4o. constitucional, la Ley General de Salud o las diversas disposiciones al respecto han sostenido diversos criterios. Los cuales en consonancia con las disposiciones señalan, entre otras cosas, que:

## Pleno

DATOS DE PUBLICACIÓN	CRITERIOS
<p>Tesis P./J. 136/2008, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 61; reg. IUS: 168549.</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la protección de la salud, al ser una responsabilidad compartida por el Estado, la sociedad y los interesados, el financiamiento de los servicios, no corre, exclusivamente, a cargo del Estado, pues los usuarios de éstos cubren sus cuotas, lo que no es obstáculo para que quienes carezcan de recursos estén exentos de pago.</p>
<p>Tesis P. VII/2010, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XXXI, Febrero de 2010, p. 19; Reg. IUS: 165258.</p>	<p><b>1)</b> Como parte del derecho a la salud un enfermo tiene el derecho a ser tratado con dignidad, pues de lo contrario no se lograría su rehabilitación, violando así el contenido básico del propio derecho.</p> <p><b>2)</b> El derecho a tratamiento (rehabilitación) comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de accidentes, epidemias y peligros análogos para la salud, así como la prestación de auxilio en casos de desastre y de ayuda humanitaria en situaciones de emergencia.</p> <p><b>3)</b> La lucha contra las enfermedades tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica y la reunión de datos desglosados, la ejecución o ampliación de programas de vacunación y otras estrategias de lucha contra enfermedades infecciosas.</p>
<p>Tesis P. LXVIII/2009, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XXX, Diciembre de 2009, p. 6; Reg. IUS: 165826.</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la salud se traduce en la obtención de un determinado bienestar general, integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.</p>
<p>Tesis P. XIX/2000, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XI, Marzo de 2000, p. 112; Reg. IUS: 192160.</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la protección de la salud, comprende la recepción de los medicamentos básicos para el tratamiento de una enfermedad, como parte integrante del servicio básico de salud, consistente en la atención médica, que en su actividad curativa significa el proporcionar un tratamiento oportuno al enfermo, lo que incluye la aplicación de los medicamentos básicos conforme al cuadro básico de insumos del sector salud, sin que obste a lo anterior el que los medicamentos sean recientemente descubiertos y que existan otras enfermedades que merezcan igual o mayor atención por parte del sector salud, pues éstas son cuestiones ajenas al derecho del individuo de recibir los medicamentos básicos para el tratamiento de su enfermedad, como parte integrante del derecho a la protección de la salud consagrado como garantía individual, y del deber de proporcionarlos por parte de las dependencias y entidades que prestan los servicios respectivos.</p>

## Primera Sala

DATOS DE PUBLICACIÓN	CRITERIOS
<p>Tesis 1a. XXIII/2013 (10a.), <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Décima Época, Libro XVI, enero de 2013, t. 1, p. 626; Reg. IUS: 2002501.</p>	<p><b>1)</b> El objetivo de proteger el derecho a la salud de los pacientes es un fin público, pues excede el mero interés de los particulares al ser una meta inherente del Estado mexicano.</p>
<p>Tesis 1a./J. 50/2009, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009, p. 164; Reg. IUS: 167530.</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la salud comprende: el disfrute de servicios de salud de calidad en todas sus formas y niveles.</p> <p><b>2)</b> La calidad en los servicios de salud, exige que éstos sean apropiados médica y científicamente, es decir, que exista personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, y condiciones sanitarias adecuadas.</p> <p><b>3)</b> Para garantizar el derecho a la salud, se requiere que los servicios de salud se proporcionen con calidad, lo que está estrechamente relacionado con el control que el Estado haga de ellos. Lo que se traduce en que, para garantizar la calidad en los servicios de salud como medio para proteger este derecho, el Estado debe emprender las acciones necesarias para alcanzar ese fin, entre las cuales está el desarrollo de políticas públicas y el establecimiento de controles legales.</p> <p><b>4)</b> Una forma de garantizar el derecho a la salud, es establecer regulaciones o controles destinados a que los prestadores de servicios de salud satisfagan las condiciones necesarias de capacitación, educación, experiencia y tecnología, en establecimientos con condiciones sanitarias adecuadas y en donde se utilicen medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado.</p>
<p>Tesis 1a. CXCVI/2012 (10a.), <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Décima Época, Libro XII, septiembre de 2012, t. 1, p. 522; Reg. IUS: 2001745.</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la salud es una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos, pues una persona que carece de salud, o a quien se le ha determinado algún tipo de incapacidad -con mayor razón si es total-, difícilmente podrá acceder a una fuente de trabajo y, por tanto, no puede generar ingresos para atender sus necesidades y las de su familia, lo que además implica una constante disminución de su patrimonio por los diversos tratamientos y medicamentos que requiere.</p>
<p>Tesis 1a. LXV/2008, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XXVIII, julio de 2008,</p>	<p><b>1)</b> El derecho a la protección de la salud previsto en la Constitución tiene, entre otras finalidades, la de garantizar el disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan las necesidades de la población.</p>

<p>p. 457; Reg. IUS: 169316.</p>	<p><b>2)</b> Por servicios de salud se entienden aquellas acciones dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad.</p> <p><b>3)</b> El derecho a la salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos y no sólo como el derecho a estar sano.</p> <p><b>4)</b> El derecho a la salud entraña libertades y derechos, entre las primeras, la relativa a controlar la salud y el cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, torturas, tratamientos o experimentos médicos no consensuales; y entre los derechos, el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.</p> <p><b>6)</b> El derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.</p>
----------------------------------	---

### Tribunales Colegiados de Circuito

<b>DATOS DE PUBLICACIÓN</b>	<b>CRITERIOS</b>
<p>Tesis I.7o.A.620 A, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009, p. 1873; Reg. IUS: 167543.</p>	<p><b>1)</b> El derecho fundamental a la protección de la salud involucra crear normas jurídicas y la implantación de medidas administrativas, con el objeto de poner en práctica programas gubernamentales con aspiraciones concretas sobre su efectivo ejercicio, para lo cual se confieren atribuciones a los órganos estatales en distintos ordenamientos legislativos.</p> <p><b>2)</b> El Constituyente empleó un concepto jurídico indeterminado al introducir en el artículo 4o. constitucional "salud", además de que estableció un principio programático vinculado con la obligación del Estado de adoptar las medidas necesarias para proteger la salud de las personas.</p>
<p>Tesis VI.2o.37 P, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Novena Época, t. II, diciembre de 1995, p. 574; Reg. IUS: 203666.</p>	<p><b>1)</b> Conforme al artículo 4o. constitucional, toda persona tiene derecho a la protección de su salud y acceso a los servicios correspondientes, lo que se traduce en recibir el tratamiento requerido.</p>

Como se mencionó, las tesis enunciadas en los numerales previos están en consonancia con la legislación, pues constatan lo aducido en los apartados relativos a la regulación del derecho a la protección a la salud, en relación por

ejemplo con la definición del derecho a la protección de la salud, la clasificación de los servicios de salud y sus tipos, según los prestadores, y lo que comprende este derecho, entre otras cosas.

#### 1.4.2. Criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia del derecho a la protección de la salud

Sentada la postura de los órganos jurisdiccionales nacionales, corresponde ahora señalar la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues conforme al artículo 1o. constitucional y al aceptar nuestro país su competencia contenciosa, como ya se ha mencionado, reconoce como vinculantes dentro del ámbito interno, sus resoluciones. Razón por la cual a continuación se precisan, entorno al tema del derecho a la salud, algunas de sus consideraciones, a saber:

Asunto resuelto	Tema
Caso Ximenes Lopes vs Brasil <sup>105</sup>	Derecho a la protección de la salud
<b>Pronunciamiento</b>	
Los Estados deben, según el artículo 2 de la Convención Americana, crear un marco normativo adecuado para establecer los parámetros de tratamiento e internación los cuales deben observarse por las instituciones de atención de salud.	
Los Estados tienen la obligación de consagrar y adoptar en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención se cumpla y ponga en práctica, y que tal legislación no se transforme en una mera formalidad, distanciada de la realidad.	
Los Estados son responsables de regular y fiscalizar con carácter permanente la prestación de los servicios y la ejecución de los programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de salud públicos de calidad, de tal manera que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad física de las personas sometidas a tratamiento de salud.	

Asunto	Tema
Caso Vera Vera y otras vs Ecuador <sup>106</sup>	Derecho a la vida e integridad personal <sup>107</sup>

<sup>105</sup> Caso Ximenes Lopes vs *Brasil*, asunto consultado el 5 de diciembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?ficha=130.pdf>

### **Pronunciamento**

Conforme a la Convención Americana de Derechos Humanos este derecho es fundamental, toda vez que de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos.<sup>108</sup>

El derecho a la integridad personal es de tal importancia que la CADH lo protege en particular al prohibir la tortura, los tratos crueles e inhumanos y degradantes...

Los derechos a la vida y a la integridad personal no sólo implican que el Estado deba respetarlos, esto es, una obligación negativa sino que además debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizarlos —obligación positiva—, ello en aras de cumplir con el deber que le marca el numeral 1.1 de la Convención, por ejemplo tratándose de las personas detenidas el Estado debe como garante de su salud proporcionarles revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando lo requieran.

Los derechos a la vida y a la integridad personal están directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana.

### **Tema**

Atención médica

### **Pronunciamento**

La falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de una tratamiento digno conforme a la condición de ser humano acorde con el artículo 5 de la CADH.

En el caso de las personas privadas de su libertad y bajo custodia del Estado, el no proporcionarles la atención médica podría considerarse violatoria de los numerales 5.1 y 5.2 de la Convención según las circunstancias de la persona, como su estado de salud,

<sup>106</sup> Este asunto versó sobre la responsabilidad internacional del Estado —Ecuador—, por la falta de atención médica que originó que el señor Vera falleciera. Lo cual hizo que la CIDH se pronunciara respecto a la atención médica como derecho a la vida e integridad personal de los detenidos y reclusos. Información consultada el 8 de julio de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=135.pdf>.

<sup>107</sup> Conforme a la Comisión Nacional de Derechos Humanos el derecho a la integridad y seguridad personal es la prerrogativa de todas las personas a no padecer actuaciones nocivas en su estructura corporal, sea fisonómica o psicológica, o cualquier otra alteración en el organismo que deje huella temporal o permanente, que le cause dolor o sufrimiento graves, a raíz de la injerencia o actividad dolosa o culposa de un tercero. Soberanes Fernández, José Luis (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, México, CNDH/Porrúa, 2008, p. 225.

<sup>108</sup> Esta premisa también se formuló al resolver el Caso Masacre de Pueblo Bello vs Colombia Asunto consultado el 26 de julio de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=60.pdf>. De igual manera se señaló en el Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. vs Paraguay donde además se adujo que de no ser respetado el derecho a la vida todos los derechos carecen de sentido, por lo que son inadmisibles enfoques restrictivos del mismo. Información consultada el 12 de septiembre de 2014, en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=51.pdf>. Respecto de este derecho en el Caso Masacre de El Mozote y Lugares Aledaños vs El Salvador la Corte señaló que los Estados están obligados a garantizar la creación de condiciones que se necesiten para que no se produzcan violaciones al derecho, en específico, el impedir que sus agentes atenten en su contra. <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=170.pdf>

el tipo de dolencia, el lapso que transcurra sin atención, los efectos físicos y mentales que se generen, su sexo y su edad.

Acorde con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos deben realizárseles a los reclusos exámenes médicos, y disponer el traslado de los enfermos cuyo estado requiera y cuidados especiales, pero si la instalación brinda la atención los servicios deberán estar provistos del material, el instrumental y los productos farmacéuticos necesarios para proporcionar los cuidados y los tratamientos adecuados y el personal deberá poseer de la preparación profesional suficiente.

Se considera que el Estado no brindó atención médica adecuada y oportuna cuando a la persona se le da de alta sin haberle realizado los exámenes o diagnósticos pertinentes en atención a las lesiones que presente. De manera que la serie de omisiones en que incurra el Estado a través de sus agentes constituye negligencia médica que derivada en la muerte de la persona, compromete su responsabilidad internacional.

Cuando la negligencia médica de las autoridades estatales culmina con la muerte de una persona, y este resultado pudo evitarse con tratamiento médico adecuado y oportuno; y además, es evidente que la persona no podía atenderse por sí misma, sino que era obligación de las autoridades a cargo de su custodia, se configuran tratos crueles y degradantes según el 5.2 de la Convención.

La falta de atención adecuada y oportuna de la persona cuya custodia tenga el Estado genera violaciones a sus derechos de integridad personal y vida, por lo que se considera que el Estado viola los artículos 5.1, 5.2 y 4.1 de la Convención en relación con el artículo 1.1.

Asunto	Tema
Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay <sup>109</sup>	Derecho a la vida <sup>110</sup>
<b>Pronunciamiento</b>	
Los Estados están obligados a garantizar las condiciones que se requieran para no producir violaciones a este derecho, especialmente, tienen el deber de impedir que sus agentes atenten contra él, ya que para observar el artículo 4 en relación con el 1.1 de la Convención, no sólo se presupone que ninguna persona sea privada de su vida	

<sup>109</sup> Asunto consultado el 2 de septiembre de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=51.pdf>

<sup>110</sup> Según la Comisión Nacional de Derechos Humanos este derecho es aquél que tiene todo ser humano de disfrutar del ciclo que inicia con la concepción y termina con la muerte, sin que se interrumpa por algún agente externo. Los sujetos obligados a cumplir con éste son los servidores públicos o los particulares que actúen bajo la anuencia o tolerancia de los primeros, a través de acciones u omisiones, directa o indirectamente, que vulneren la seguridad jurídica del titular del derecho en cuanto al estricto cumplimiento del orden jurídico por parte del Estado; y algunas de las formas en que se puede vulnerar son por medio de acciones u omisiones contrarias al derecho a la vida, entre ellas: privar la vida, ejecución sumaria, privación de la vida del producto de la concepción, prestar auxilio o inducir a otro para privarse de la vida, terminar intencionalmente con la vida de un paciente sea o no terminal, omitir brindar la atención, cuidados o prestar auxilio a cualquier persona teniendo la obligación de hacerlo y genocidio. Soberanes Fernández, José Luis (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, op. cit., pp. 263-267.

arbitrariamente lo que constituye una obligación negativa, sino que se requiere que los Estados adopten las medidas idóneas para proteger y preservar el derecho a la vida —obligación positiva—, acorde con la obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio, sin discriminación, de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción.

Un Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida, ello al considerar las dificultades que conlleva planificar y adoptar políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben tomarse en función de prioridades y recursos. Por lo que, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de modo que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada, pues para que surja esta obligación debe determinarse que al momento de los hechos las autoridades conocían o debían conocer la existencia de una situación de riesgo real e inmediata para la vida de un individuo o un grupo y no tomaron las medidas que se requerían en el ámbito de sus atribuciones, que juzgadas razonablemente podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.

**Tema**

Derecho a la salud

**Pronunciamiento**

Aun cuando se realicen medidas en materia de salud si éstas son temporales y transitorias, ello es insuficiente, porque debe de garantizarse la accesibilidad física y geográfica a establecimientos de salud para los miembros de una comunidad, respetando sus usos y costumbres.

**Tema**

Asistencia de Emergencia

**Pronunciamiento**

El hecho de que un Estado brinde asistencia de emergencia, no lo exime de su responsabilidad internacional por no adoptar anteriormente medidas que evitaran que se materializara el riesgo de afectar el derecho a la vida; por lo que debe investigarse, si existen muertes, cuáles son imputables al Estado por falta al deber de prevención para evitarlas; relacionando la situación de extrema y especial vulnerabilidad, la causa de muerte y el nexo causal entre éstos, sin imponerle una carga desmedida de superar un riesgo indeterminado o desconocido.

**Tema**

Atención médica a mujeres embarazadas o en post- embarazo

**Pronunciamiento**

La extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres embarazadas o en post- embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna, por lo que los Estados deben brindar: políticas de salud adecuadas que ofrezcan asistencia con personal capacitado adecuadamente para atender los nacimientos, políticas preventivas de la mortalidad materna por medio de los controles prenatales y post-parto idóneos, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar correctamente los casos de mortalidad materna, toda vez que las mujeres en ese estado requieren medidas de protección especial. Por lo que el incumplimiento a lo anterior conlleva a que el Estado viole el derecho previsto en el artículo 4.1 de la CADH, relacionado con el 1.1, por no adoptar las medidas positivas necesarias en el ámbito de sus atribuciones, para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida.

## **2. Obligaciones del Estado Mexicano en materia del derecho a la protección de la salud**

En virtud de las previsiones del marco jurídico y de los criterios jurisdiccionales analizados respecto al derecho a la protección de la salud, los actores involucrados en el tema, esto es, la sociedad y el Estado asumen diversos compromisos para poder velar por su cumplimiento, pues como lo ha afirmado Víctor de Currea-Lugo “la aceptación de los derechos humanos incluye la aceptación de la exigibilidad de tales derechos al Estado”;<sup>111</sup> por lo que tales deberes<sup>112</sup> a su vez conllevan una responsabilidad.

De manera que el presente apartado tiene por objeto señalar esas obligaciones conforme a la normativa nacional e internacional, ordenamientos que para su estudio se clasifican de la forma siguiente:

### **2.1. Obligaciones establecidas en el orden jurídico interno**

#### **2.1.1. Deberes consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

- **Artículo 4o. constitucional**

Como anteriormente se mencionó, el derecho a la protección de la salud se ubica específicamente en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al disponer que:

---

<sup>111</sup> Para profundizar más sobre el derecho a la salud y su correlación como deber estatal, véase De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, pp. 17, 45-69 y 118.

<sup>112</sup> Al respecto Pedro Carmona Sánchez referido por Sánchez Barroso, menciona que “los deberes y responsabilidades en materia de salud conllevan, en primer lugar, a nivel general, un deber de promoción al cuidado de la salud entre las personas y; en segundo lugar, de carácter más puntual y específico, en un amplio catálogo de actuaciones médicas concretas”. *Cfr.* Carmona Sánchez, Pedro Pablo, *La responsabilidad penal del médico*, México, INADEJ, 2010, pp. 294 citado por Sánchez Barroso, José Antonio, “La responsabilidad penal del médico”, *Ars Iuris*, México, Universidad Panamericana, 2010, núm. 44, p. 238.

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.

...

Precepto, en el que se precisan tanto implícitamente como de forma expresa obligaciones a cargo del Estado en la materia, al señalar que:

- La Ley establecerá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, así como la concurrencia, de donde se desprende la obligación de legislar a cargo de los órganos facultados para ello, esto es, el Poder Legislativo y el Ejecutivo.

De lo anterior, se observa que el gozar de una adecuada protección de la salud depende de bases y modalidades que al efecto defina la ley y al respecto la fracción XVI del artículo 73 constitucional, relativo a las facultades del Congreso de la Unión, indica que éste debe de “dictar leyes sobre ... salubridad general de la República”.

Ahora bien, retomando a los preceptos referidos, de ellos se colige, que la salud como derecho humano debe garantizarse por el Estado, tal como se desprende del siguiente criterio:

**DERECHO A LA SALUD. IMPONE AL ESTADO LAS OBLIGACIONES DE GARANTIZAR QUE SEA EJERCIDO SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA Y DE ADOPTAR MEDIDAS PARA SU PLENA REALIZACIÓN.**— Del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según el cual toda persona tiene derecho a la salud, derivan una serie de estándares jurídicos de gran relevancia. El Estado Mexicano ha suscrito convenios internacionales que muestran el consenso internacional en torno a la importancia de garantizar al más alto nivel ciertas pretensiones relacionadas con el disfrute de

este derecho, y existen documentos que esclarecen su contenido y alcance jurídico mínimo consensado. Así, la Observación General número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, por ejemplo, dispone que el derecho a la salud garantiza pretensiones en términos de disponibilidad, accesibilidad, no discriminación, aceptabilidad y calidad de los servicios de salud y refiere que los poderes públicos tienen obligaciones de respeto, protección y cumplimiento en relación con él. Algunas de estas obligaciones son de cumplimiento inmediato y otras de progresivo, lo cual otorga relevancia normativa a los avances y retrocesos en el nivel de goce del derecho. Como destacan los párrafos 30 y siguientes de la Observación citada, aunque el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevé la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representa la limitación de los recursos disponibles, también impone a los Estados obligaciones de efecto inmediato, como por ejemplo las de garantizar que el derecho a la salud sea ejercido sin discriminación alguna y de adoptar medidas para su plena realización, que deben ser deliberadas y concretas. Como subraya la Observación, la realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado periodo no priva de contenido significativo a las obligaciones de los Estados, sino que les impone el deber concreto y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia su plena realización. Al igual que ocurre con los demás derechos enunciados en el Pacto referido, continúa el párrafo 32 de la Observación citada, existe una fuerte presunción de que no son permisibles las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la salud.<sup>113</sup>

Sin embargo, esta disposición no sólo obliga a los Poderes Ejecutivos, Legislativos del país, sino también al Judicial y a todas las autoridades en su conjunto conforme al artículo 1o. constitucional,<sup>114</sup> pues derivado de su reforma de

---

<sup>113</sup> Tesis P. XVII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 29; Reg. IUS: 161333.

<sup>114</sup> Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

junio de 2011,<sup>115</sup> establece diversas previsiones entorno a los derechos humanos,<sup>116</sup> dentro de ellos, el derecho a la protección de la salud.

En este sentido, dichas previsiones contienen implícitamente una serie de derechos<sup>117</sup> que conllevan por sí solos una obligación a cargo del Estado, en virtud de estar plasmados en nuestra Carta Magna, ya que de no ser así constituirían una serie de buenas intenciones,<sup>118</sup> en ese supuesto están:

---

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

...

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

<sup>115</sup> De acuerdo con Luis María Aguilar Morales el Constituyente Permanente fijó el alcance del artículo 1o. constitucional en el sentido de que los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales son reglas de interpretación, parámetros de sus implicaciones y reconocimiento de su existencia. Cfr. Aguilar Morales, Luis María, “Los derechos humanos y la supremacía constitucional”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, México, SCJN, año I, no. 1, enero-junio de 2014, p. 31. Por su parte, según José Ramón Cossío Díaz la posición adoptada por el Constituyente se ha construido a lo largo del tiempo a partir del principio de dignidad de las personas, el cual se incorporó a las constituciones y a los tratados, con lo que dejó de ser meras construcciones de la filosofía política o del iusnaturalismo, para constituirse en el derecho positivo. De manera que con este carácter la Constitución y los instrumentos internacionales obligan a realizar operaciones normativas con los derechos humanos establecidos por el legislador democrático. Cossío Díaz, José Ramón, “Las trampas del consenso”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, op. cit., pp. 39-40.

<sup>116</sup> Además de establecer lo anterior también consagra cláusulas de interpretación, el bloque de constitucionalidad, contempla la recepción de nuevos derechos, así como métodos y reglas interpretativas de los derechos humanos; en suma, en el derecho de constitucionalidad entró todo el desarrollo que se dio en los últimos 60 años en la disciplina denominada derecho internacional de los derechos humanos. Ferrer Mac-Gergor Poisot, Eduardo, “La justicia local como garante de los derechos humanos”, *XXI Ciclo de conferencias de Actualización Judicial 2011*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2011, p. 15.

<sup>117</sup> Así se pronunció el Pleno del Alto Tribunal en la jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), al señalar “El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte ...”. Tesis publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, t. I, p. 202; Reg. IUS: 2006224.

<sup>118</sup> Al respecto el Pleno de la Suprema Corte textualmente señaló “Nuestro país atraviesa una etapa de intensa transformación en la manera de identificar la sustancia normativa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus consecuencias para la mecánica del funcionamiento del juicio de amparo. Una de las manifestaciones específicas de este fenómeno es

- El derecho de todas las personas de gozar de los derechos humanos que reconoce la Constitución, así como de los previstos en los instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.
- El derecho de todas las personas a contar con la garantía para la protección de sus derechos.<sup>119</sup>
- El derecho de todas las personas a que sus derechos humanos no les sean restringidos ni suspendidos, excepto cuando así lo establezca la propia Ley Fundamental.
- El derecho de todas las personas a que las disposiciones en materia de derechos humanos se interpreten conforme a los ordenamientos antes referidos, de manera que se les otorgue la protección más amplia.
- El derecho de todas las personas a no ser discriminado por su condición de salud.

Estos derechos al igual que las obligaciones que establece el numeral a cargo de todas las autoridades, deben relacionarse con lo previsto en el artículo

---

la alteración de la comprensión, hasta ahora tradicional, de derechos como el relativo a la salud o a la educación. Esto es, a pesar de su consagración textual en la Carta Magna, estos derechos han sido tradicionalmente entendidos como meras declaraciones de intenciones, sin mucho poder vinculante real sobre la acción de ciudadanos y poderes públicos. Se ha entendido que su efectiva consecución estaba subordinada a actuaciones legislativas y administraciones específicas, en cuya ausencia los Jueces Constitucionales no podían hacer mucho. Ahora, en cambio, se parte de la premisa de que, aunque en un Estado constitucional democrático el legislador ordinario y las autoridades gubernamentales y administrativas tienen un margen muy amplio para plasmar su visión de la Constitución y, en particular, para desplegar en una dirección u otra las políticas públicas y regulaciones que deben dar cuerpo a la garantía efectiva de los derechos, el Juez Constitucional puede contrastar su labor con los estándares contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte de la normativa y vinculan a todas las autoridades estatales.” Tesis P. XVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 31; Reg. IUS: 161331.

<sup>119</sup> Acorde con Margarita Beatriz Luna Ramos las garantías de los derechos humanos constituyen los medios que establece la Ley Suprema para que las personas puedan gozar de dichos derechos, en otras palabras son las formas de protegerlos. Luna Ramos, Margarita Beatriz, “El artículo 1o. Constitucional su interpretación a partir de la reforma de junio de 2011”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, op. cit., p. 46.

4o. constitucional. Ahora, bien, entre las obligaciones están: promover, respetar, proteger y garantizar<sup>120</sup> los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad<sup>121</sup> y progresividad.<sup>122</sup> Deberes a través de las cuales los agentes estatales en el ámbito de sus competencias tutelan los derechos humanos según lo ha señalado Olga Sánchez Cordero, lo cual implica que la interpretación<sup>123</sup> que realicen los operadores jurídicos en su conjunto sea armónica e integral, de forma que actúen atendiendo a todas las personas por igual, con una visión interdependiente y progresiva, que prohíba

---

<sup>120</sup> Autores como Victor Abramovich, entre otros, refieren que todo derecho para su efectividad requiere de obligaciones positivas y negativas. Obligaciones que según van Hoof citado por el mismo autor pueden discernirse en: 1) obligaciones de respetar, definidas por el deber del Estado de no injerir, obstaculizar o impedir el acceso al goce de los bienes que constituyen el objeto del derecho; 2) obligaciones de proteger, se traducen en impedir que terceros interfieran, obstaculicen o impidan el acceso a esos bienes; 3) obligaciones de asegurar, conllevan garantizar que el titular del derecho acceda al bien cuando no puede hacerlo por sí mismo; y 4) obligaciones de promover, están caracterizadas por el deber de desarrollar condiciones para que los titulares del derecho accedan al bien. Abramovich, Victor, *et al.* (comps.), *op. cit.*, pp. 58 y 59.

<sup>121</sup> Sandra Serrano refiere que este principio “implica una visión holística de los derechos humanos, en la que todos los derechos se encuentran unidos, ya no por razones de dependencia sino porque de una u otra forma los derechos forman una sola construcción. Así, tanto la realización como la violación de un derecho impacta en otros derechos, más allá de si existe o no una relación de dependencia inmediata entre ellos. La idea central es que la realización de los derechos solo puede alcanzarse mediante el cumplimiento conjunto de todos los derechos”. Serrano, Sandra, “Obligaciones del Estado frente a los derechos humanos y sus principios rectores: una relación para la interpretación y aplicación de los derechos”, *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, t. I, México, SCJN/UNAM, 2013, p. 98.

<sup>122</sup> Sirve para ejemplificar lo anterior lo sostenido por los Tribunales Colegiados, en el sentido de que “La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 incorporó al régimen de derecho del país tres elementos nuevos para expandir la cobertura protectora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos: 1. La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; 2. La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia y, 3. La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia ...”. Tesis (III Región)5o. J/10 (10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, t. II, p. 1358; Reg. IUS: 2005941. De igual forma *cf.* la tesis XXVII.1o.(VIII Región) 8 P (10a.), publicada en el *Semanario Judicial ... op. cit.*, Décima Época, Libro VIII, mayo de 2012, y. 2, p. 1857; Reg. IUS: 2000769.

<sup>123</sup> Acorde con Raúl Sanz el objetivo de toda interpretación es hallar la solución correcta o adecuada al problema que provoca la necesidad de interpretar. Sanz Burgos, Raúl, “Sobre la interpretación de los derechos fundamentales”, en Maqueda Abreu, Consuelo y Martínez Bullé Goyri, Víctor M. (coord.), *Derechos Humanos: Temas y Problemas*, México, UNAM/IIJ CNDH, 2010, serie *Estudios Jurídicos*, núm. 19, p. 352.

cualquier retroceso en los medios para el ejercicio, tutela, reparación y efectividad de éstos.<sup>124</sup>

Cabe mencionar que estas obligaciones conllevan otros deberes a cargo de las autoridades, como son: el prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos; por consiguiente, en caso de incumplimiento generaran una responsabilidad, la cual según Sandra Serrano, no será inmediata para las autoridades encargadas de su cumplimiento.<sup>125</sup> Lo anterior, se corrobora con lo sostenido por el Pleno del Máximo Tribunal en el criterio P. XV/2011:

DERECHO A LA SALUD. SU NATURALEZA NORMATIVA. Nuestro país atraviesa una etapa de intensa transformación en la manera de identificar la sustancia normativa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus consecuencias para la mecánica del funcionamiento del juicio de amparo. Una de las manifestaciones específicas de este fenómeno es la alteración de la comprensión, hasta ahora tradicional, de derechos como el relativo a la salud o a la educación. Esto es, a pesar de su consagración textual en la Carta Magna, estos derechos han sido tradicionalmente entendidos como meras declaraciones de intenciones, sin mucho poder vinculante real sobre la acción de ciudadanos y poderes públicos. Se ha entendido que su efectiva consecución estaba subordinada a actuaciones legislativas y administraciones específicas, en cuya ausencia los Jueces Constitucionales no podían hacer mucho. Ahora, en cambio, se parte de la premisa de que, aunque en un Estado constitucional democrático el legislador ordinario y las autoridades gubernamentales y administrativas tienen un margen muy amplio para plasmar su visión de la Constitución y, en particular, para desplegar en una dirección u otra las políticas públicas y regulaciones que deben dar cuerpo a la garantía efectiva de los derechos, el Juez Constitucional puede contrastar su labor con los estándares contenidos en la

---

<sup>124</sup> Sánchez Cordero de García Villegas, Olga María, *et al.*, “La integración de la jurisprudencia internacional al sistema de fuentes del derecho mexicano, como forma operativa del principio *pro personae*”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, *op. cit.*, pp. 87, 88 y 91.

<sup>125</sup> *Cfr.* Serrano, Sandra, *op. cit.*, p. 95.

propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte de la normativa y vinculan a todas las autoridades estatales.<sup>126</sup>

Bajo este contexto, cabe señalar que estos deberes en su mayoría se traducen en una acción a cargo de los integrantes del Estado, en este sentido se ha asegurado que mientras que los derechos civiles y políticos conllevan la no intervención del Estado, los derechos económicos, sociales y culturales sí la requieren,<sup>127</sup> supuesto este último en donde encuadra el derecho a la salud.

### **2.1.2. Obligaciones previstas en la Ley General de Salud**

Establecidos los deberes previstos en la Constitución, resulta importante señalar los que se consagran en la Ley General de Salud, los cuales se establecen en forma de prerrogativas y considerando que se aludieron en el marco normativo, no serán motivo de mención nuevamente.

Bajo este contexto, solo cabe comentar que conforme a los artículos 52, 53, 55 y 56 de la Ley los usuarios de los servicios de salud están obligados a ajustarse a las disposiciones internas de los prestadores de los servicios de salud y, por su parte, las entidades federativas y la Secretaría de Salud deberán establecer los lineamientos para que la población acceda a los servicios de salud públicos, sociales y privados.

Por su parte, las personas en general, las instituciones o el Ministerio Público que tengan conocimiento de algún accidente o de que una persona requiera la prestación urgente de servicios de salud, deben cuidar, por los medios a su alcance, que dichas personas sean trasladadas a los establecimientos de salud más cercanos, en los que puedan recibir atención inmediata, sin perjuicio de su posterior remisión a otras instituciones.

---

<sup>126</sup> Tesis P. XVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 31; Reg. IUS: 161331.

<sup>127</sup> Cfr. Serrano, Sandra, *op. cit.*, p. 99.

## 2.2. Obligaciones previstas en el derecho internacional de los derechos humanos<sup>128</sup>

Abordadas las previsiones constitucionales y legales, deben referirse las obligaciones que emanan de los instrumentos internacionales en relación con el derecho a la protección de la salud, pues como lo afirma Víctor De Currea-Lugo:<sup>129</sup>

... muchas de las vulneraciones cotidianas de valores en el servicio de salud tienen una base en la organización macro del servicio, la cual depende, por acción o por omisión, del Estado.

... Sabemos del poco peso real que a veces tienen estos instrumentos, pero ese debate, que es del orden de la eficacia, no nos sustrae de la existencia concreta del derecho a la salud y de las obligaciones que los Estados asumen cuando han ratificado o se han adherido a los tratados internacionales.

Así, dentro de los ordenamientos que consagran este derecho están los siguientes:

### 2.2.1. Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>130</sup>

Acorde con su numeral 25 se debe:

- 1) Otorgar un nivel de vida adecuado
- 2) Asegurar a las personas, tanto en lo individual como en lo colectivo a sus familias, el derecho a la salud, a la asistencia

---

<sup>128</sup> El Alto Tribunal a través de la tesis 1a. LXV/2008, emitida por la Primera Sala ha reconocido la compatibilidad del derecho a la protección de la salud previsto en el artículo 4o. constitucional con los instrumentos internacionales de la materia. Tesis publicada en el *Semanario Judicial ... op. cit.*, Novena Época, t. XXVIII, julio de 2008, p. 457; Reg. IUS: 169316.

<sup>129</sup> De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, p. 118.

<sup>130</sup> Declaración consultada el 13 de enero de 2014 en la siguiente dirección electrónica: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

médica, a los servicios sociales,<sup>131</sup> a los seguros en caso de enfermedad o invalidez

### **2.2.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>132</sup>**

Declaración que consagra el derecho a la protección de la salud y las obligaciones inherentes a éste en su artículo XI, conforme al cual:

- 1) Debe preservarse el derecho a la salud de todas las personas por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

### **2.2.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>133</sup>**

En este instrumento los deberes del Estado relativos al derecho a la protección de la salud, se correlacionan con las obligaciones relativas a otros derechos con los que están estrechamente vinculados, a saber:

- 1) Respetar los derechos y libertades reconocidos en la convención (artículo 1o.)
- 2) Garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación (artículo 1o.)
- 3) Respetar el derecho de todas las personas a la vida (artículo 4.1)<sup>134</sup>

---

<sup>131</sup> En relación con este punto en palabras de Alba Lucía Vélez lo que debe asegurarse a “las personas y a la comunidad, como garantía de protección del derecho a la salud, es el acceso conjunto de servicios, procedimientos e intervenciones que viabilicen la atención en salud en los aspectos de promoción, protección, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación en los diferentes niveles de complejidad.” Vélez Arango, Alba Lucía, *op. cit.*, p. 111.

<sup>132</sup> Soberanes Fernández, José Luis (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, *op. cit.*, p. 309.

<sup>133</sup> Convención consultada el 9 de noviembre de 2014 en la siguiente dirección electrónica: <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/>

- 4) Proteger el derecho a la vida —Ley— (artículo 4.1)
- 5) Respetar la integridad física, psíquica y moral de todas las personas (artículo 5.1)
- 6) Adoptar las providencias para la plena eficacia y progresividad de los derechos sociales<sup>135</sup> (dentro de estos derechos se ubica la salud) (artículo 26)

#### 2.2.4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>136</sup>

De sus numerales 10 a 12, emanan las siguientes obligaciones a cargo del Estado:

- 1) Conceder la protección más amplia y asistencia posibles a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, especialmente, para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo (artículo 10.1).
- 2) Asegurar la plena efectividad del derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado<sup>137</sup> para sí y su familia, y a una mejora continua de las condiciones de existencia (artículo 11.1).

---

<sup>134</sup> Respecto de los derechos a la vida y a la integridad física referidos en los numerales 3 y 5, los dos buscan en última instancia la salvaguarda de la persona en sí misma, en su vertiente existencial y física, que sirve de presupuesto y razón de ser al resto de los derechos de la personalidad. *Cfr.* Ravetllat Ballesté, Isaac, *El ejercicio de los derechos a la vida y a la integridad física por parte de las personas menores de edad en el ámbito sanitario*, España, Huygens, 2013, p. 17.

<sup>135</sup> Para conocer un estudio pormenorizado entorno a los derechos sociales *cfr.* Acuña, Juan Manuel, *Justicia constitucional y políticas públicas sociales. El control de las políticas públicas sociales a partir de la articulación jurisdiccional de los derechos sociales fundamentales*, México, Porrúa, 2012.

<sup>136</sup> Instrumento consultado el 10 de noviembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/>

<sup>137</sup> Para ahondar más sobre el derecho a un nivel de vida adecuado véase Pérez Hualde, Alejandro, "El sistema de derechos humanos y el servicio universal como técnica para una respuesta global (una crítica a las expresadas razones de «cohesión social» y «solidaridad»", Empid Irujo, Antonio (director), *Derechos Económicos y Sociales*, España, Iustel, 2009, pp. 93-96.

**3)** Tomar las medidas apropiadas para asegurar la efectividad del derecho a un nivel de vida adecuado, reconociendo la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento (artículo 11.1).

**4)** Adoptar las medidas para asegurar la plena efectividad del derecho de todas las personas al disfrute del más alto nivel posible de salud<sup>138</sup> física y mental (artículo 12.1).

**5)** Mejorar en todos sus aspectos la higiene del trabajo y del medio ambiente (artículo 12, numeral 2, inciso b).

**6)** Prevenir y tratar las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole (artículo 12, numeral 2, inciso c).

**7)** Luchar contra las enfermedades referidas (artículo 12, numeral 2, inciso c).

**8)** Crear las condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad (artículo 12, numeral 2, inciso d).

---

<sup>138</sup> Alba Vélez citando a Nussbaum señala que un nivel adecuado de salud está relacionado con tres capacidades: 1) Vida, que se traduce en poder vivir hasta el final de una vida humana de una duración normal; no morir prematuramente o antes de que la propia vida se vea tan reducida que no merezca la pena vivirla; 2) Salud física, conlleva poder mantener una buena salud, incluyendo la salud reproductiva; recibir una alimentación adecuada y el disponer de un lugar idóneo para vivir; 3) Integridad física, que implica el poder desplazarse libremente de un lugar a otro; estar protegido de todo tipo de asaltos y de la violencia doméstica; el contar con oportunidades para la satisfacción sexual y para la elección en cuestiones reproductivas. Nussbaum, Martha, *op. cit.*, p. 113.

## **2.2.5. Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"**

Conforme a este protocolo, ***el derecho a la salud se entiende como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social*** y se prevé en el artículo 10 ***según el cual toda persona tiene el derecho a su goce***. Destaca que para que sea efectivo los Estados Parte se comprometen a reconocer a la salud como un bien público<sup>139</sup> y, en consecuencia, tiene las siguientes obligaciones:

- 1) Brindar atención primaria, esto es, otorgar la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad.
- 2) Extender los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado.
- 3) Inmunizar en su totalidad contra las principales enfermedades infecciosas.
- 4) Prevenir y tratar las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole.
- 5) Educar a la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud.

---

<sup>139</sup> En este punto cabe destacar lo expuesto por Alba Vélez en cuanto a que "la existencia de un sistema de salud de accesibilidad universal, y con las características de universalidad y solidaridad, se torna en una meta social que debe propiciar el Estado, bajo la connotación de salud, como bien público y como derecho de ciudadanía. Es esta la premisa para garantizar un sistema de salud justo...", con lo cual se deja a un lado la idea de brindar los servicios como acto de caridad, proporcionando sólo lo básico y no lo adecuado, lo cual repercute en la construcción de una sociedad saludable. Vélez Arango, Alba Lucía, *op. cit.*, p. 127.

6) Satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.<sup>140</sup>

### **2.2.6. Observación General No. 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)”<sup>141</sup>**

En esta observación el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, interpreta diversas disposiciones del Pacto relativas a los deberes a cargo de los Estados Partes, entre las consideraciones emitidas al respecto destaca que la razón de ser del pacto es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata; de manera que éste impone el deber de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo, por lo que cuando un Estado por ejemplo está privando de atención primaria de salud esencial, no está cumpliendo con sus obligaciones conforme al pacto.

En ese sentido, para que pueda atribuir su incumplimiento a la falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición para satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.

Sin embargo, aunque lo demuestre "sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes". Esto es, de ninguna manera se eliminan, como resultado de las limitaciones de recursos, las obligaciones de vigilar la medida de la realización, o más especialmente de la no realización, de

---

<sup>140</sup> Cuando se afirma que alguien es vulnerable se refiere a la debilidad, fragilidad o desprotección frente a un riesgo o daño; en este sentido la pobreza coloca a los seres humanos en una situación de vulnerabilidad social, económica, relacional, cultural, política, para el acceso a la justicia y el ejercicio de sus derechos; además de que profundiza cualquier otro hecho que al respecto puedan estar viviendo los seres humanos y problematiza, las posibilidades para afrontar los obstáculos que ella conlleva. Nogueira, Juan Martín y Schapiro, Hernán I. (coord.), *op. cit.*, pp. 305 y 314.

<sup>141</sup> Observación consultada el 4 de noviembre de 2014 en la dirección electrónica: [http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN3](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN3)

los derechos económicos, sociales y culturales y de elaborar estrategias y programas para su promoción.

### **2.2.7. Observación General Número 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud<sup>142</sup>**

Como observamos en el apartado relativo al marco jurídico del derecho a la protección de la salud el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales emitió esta observación en relación con el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. De la cual, se desprenden previsiones generales en cuanto a dicho derecho y obligaciones a los Estados Parte para su cumplimiento, como son:

#### **2.2.7.1 Obligación de otorgar igualdad en el acceso a la atención de la salud y en los servicios de salud**

Conforme a ésta los Estados están obligados especialmente a proporcionar seguro médico y centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes. De forma que al garantizar la atención de la salud y proporcionar los servicios, tendrán que impedir toda discriminación basada en motivos internacionalmente prohibidos, en particular, por lo que respecta a las obligaciones fundamentales del derecho a la salud, ya que una inadecuada asignación de recursos para la salud puede generar una discriminación que tal vez no sea manifiesta. Por ejemplo, las inversiones no deben favorecer desproporcionadamente a los servicios curativos caros que suelen ser accesibles únicamente a una pequeña fracción privilegiada de la población, en detrimento de la atención primaria y preventiva de salud en beneficio de una parte mayor de la población.

---

<sup>142</sup> Información consultada el 31 de octubre de 2014 en la dirección electrónica: [http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc\\_basicos/1\\_instrumentos\\_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf](http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf); [http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN14](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN14) y *cfr.* Villanueva Flores, Rocío, *op. cit.*, pp. 38-41; González, Enrique, *op. cit.*, pp. 152-180; y González del Solar, Nicolás, *op. cit.*, pp. 420-424.

## **2.2.7.2. Obligaciones legales de carácter general**

### **2.2.7.2.1. Obligaciones de efecto inmediato**

El Comité señala que el Pacto impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato respecto al derecho a la salud, como la garantía de que el derecho se ejerza sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2); y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) para lograr la plena realización del derecho, las cuales deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud.

### **2.2.7.2.2. Obligaciones de realización progresiva del derecho a la salud**

El Comité precisa que aun cuando éstas se realizan a lo largo de un determinado período no deben interpretarse en el sentido de que se priva de todo contenido significativo a las obligaciones de los Estados Partes. Lo anterior, en virtud de que la realización progresiva significa que éstos tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del derecho.

En consonancia, aduce que al igual que los demás derechos establecidos en el Pacto, existe una fuerte presunción de que no son permisibles las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la salud. Razón por la que si se adoptan medidas deliberadamente regresivas, corresponde al Estado Parte demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles y que están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto en relación con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del Estado Parte.

### 2.2.7.3. Obligaciones de respetar, proteger y cumplir el derecho a la protección de la salud

De la observación se desprende que estas obligaciones en su clasificación, se ubican tanto en las legales de índole general como en las específicas, por lo que se estudiarán de forma conjunta.

Bajo este contexto, el Comité manifiesta que al igual que todos los derechos humanos este derecho impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: la obligación de respetar, proteger y cumplir, que consisten en:

#### 2.2.7.3.1. Obligación de cumplir de carácter general

Comprende la obligación de facilitar, proporcionar y promover. Además, requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud.

En particular, la **obligación de cumplir** requiere que los Estados Partes:

- |  |
|--|
| 1) <b>Reconozcan</b> suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, de preferencia mediante la aplicación de leyes.   |
| 2) <b>Adopten</b> una política nacional de salud acompañada de un plan detallado para el ejercicio del derecho.  |
| 3) <b>Garanticen</b> la atención de la salud, en particular, estableciendo programas de inmunización contra las principales enfermedades infecciosas.  |
| 4) <b>Velen</b> por el acceso igual de todos a los factores determinantes básicos de la salud, por ejemplo a los alimentos nutritivos sanos y al agua potable, a los servicios básicos de saneamiento, a la vivienda y condiciones de vida adecuadas. Por lo que, la infraestructura de la sanidad pública debe proporcionar servicios de salud sexual y genésica, incluida la maternidad segura, sobre todo en las zonas rurales. |

5) **Velen** por la apropiada formación de facultativos y demás personal médico, la existencia de un número suficiente de hospitales, clínicas y otros centros de salud, así como por la promoción y el apoyo a la creación de instituciones que prestan asesoramiento y servicios de salud mental, teniendo debidamente en cuenta la distribución equitativa a lo largo del país.

6) **Establezcan** un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos, el fomento de las investigaciones médicas y la educación en materia de salud, así como la organización de campañas de información, en particular, por lo que se refiere al VIH/SIDA, la salud sexual y genésica, las prácticas tradicionales, la violencia en el hogar, el uso indebido de alcohol, tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas.

7) **Adopten medidas** contra los peligros que para la salud representan la contaminación del medio ambiente y las enfermedades profesionales; y contra cualquier otra amenaza determinada mediante datos epidemiológicos. Para lo cual deben **formular y aplicar políticas nacionales** con miras a reducir y suprimir la contaminación del aire, el agua y el suelo, incluida la contaminación causada por metales pesados tales como el plomo procedente de la gasolina.

8) **Formular, aplicar y revisar**, periódicamente, una política nacional coherente destinada a **reducir** al mínimo los riesgos de accidentes laborales y enfermedades profesionales.

9) **Formular** una política nacional coherente en materia de seguridad en el empleo y servicios de salud.

Cabe destacar que el propio Comité señala que este tipo de obligaciones pueden violarse por los Estados Partes del Pacto cuando:

**No adoptan** todas las medidas necesarias para dar efectividad al derecho a la salud, por ejemplo cuando no aplican una política nacional de salud con miras a garantizar el derecho a la salud de todos.

**Impiden** el disfrute del derecho a la salud por los particulares o por grupos, en particular, de las personas vulnerables o marginadas, por asignar inadecuadamente recursos públicos para ello.

**No vigilan** el ejercicio del derecho a la salud en el plano nacional, por ejemplo a través de la elaboración y aplicación de indicadores y bases de referencia.

**No adoptan** medidas para reducir la distribución inequitativa de los establecimientos, bienes y servicios de salud.

**No adoptan** un enfoque de salud basado en la perspectiva de género.

**No reducen** las tasas de mortalidad infantil y materna.

Retomando a la **obligación de cumplir (facilitar)**, ésta requiere en particular que los Estados:

1) **Adopten** medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y a las comunidades a disfrutar del derecho a la salud.

2) **Obligación de cumplir (facilitar)** un derecho específico enunciado en el Pacto en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición.

La obligación de **cumplir (promover)** el derecho a la salud requiere que los Estados emprendan actividades para promover, mantener y restablecer la salud de la población; entre esas obligaciones están las siguientes:

1) **Fomentar el reconocimiento** de los factores que contribuyen al logro de resultados positivos en materia de salud, por ejemplo la realización de investigaciones y el suministro de información.

2) **Velar** para que los servicios de salud sean apropiados desde el punto de vista cultural y el personal sanitario sea formado de manera que reconozca y responda a las necesidades concretas de los grupos vulnerables o marginados.

3) **Velar** para que el Estado cumpla con sus obligaciones en lo referente a la difusión de información apropiada acerca de la forma de vivir y la alimentación sanas, así como acerca de las prácticas tradicionales nocivas y la disponibilidad de servicios.

4) **Apoyar** a las personas a adoptar, con conocimiento de causa, decisiones por lo que respecta a su salud.

### 2.2.7.3.2. Obligación de respetar de forma general

Exige que los Estados se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud.

En particular, los Estados tienen la **obligación de respetar** el derecho a la salud, de la forma siguiente:

1) **Absteniéndose** de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos.

2) **Absteniéndose** de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado.

3) **Absteniéndose** de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer.

4) **Abstenerse de prohibir o impedir** los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales, comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos, salvo en casos excepcionales para el tratamiento de enfermedades mentales o la prevención de enfermedades transmisibles y la lucha contra ellas. Supuestos en los que las excepciones deberán sujetarse a condiciones específicas y restrictivas, respetando las mejores prácticas y las normas internacionales aplicables, en particular, los Principios de las Naciones Unidas para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental.

5) **Abstenerse de limitar** el acceso a los anticonceptivos u otros medios de mantener la salud sexual y genésica.

Las obligaciones arriba mencionadas los Estados Partes las pueden violar de acuerdo con el Comité a través de acciones, políticas o leyes que emitan y contravengan las normas establecidas en el artículo 12 del Pacto y que son susceptibles de producir lesiones corporales, una morbosidad innecesaria y una mortalidad evitable, como:

**Denegar** el acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud a determinadas

personas o grupos de personas como resultado de la discriminación *de jure* o *de facto*.

**Ocultar o tergiversar** deliberadamente información que reviste importancia fundamental para la protección de la salud o para el tratamiento.

**Suspender** la legislación o la promulgación de leyes o adoptar políticas que afectan desfavorablemente al disfrute de cualquiera de los componentes del derecho a la salud.

**No considerar** sus obligaciones legales con respecto al derecho a la salud al concertar acuerdos bilaterales o multilaterales con otros Estados, organizaciones internacionales u otras entidades, como, por ejemplo, las empresas multinacionales.

### 2.2.7.3.3. Obligación de proteger de manera general

Requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12 del Pacto.

En específico, las **obligaciones de proteger** incluyen, además de otras, las obligaciones de los Estados de:

1) **Adoptar leyes u otras medidas** para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros.

2) **Velar** para que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud.

3) **Controlar** la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros.

4) **Asegurar** que los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología.

5) **Velar** porque las prácticas sociales o tradicionales nocivas no afecten al acceso a la atención anterior y posterior al parto ni a la planificación de la familia.

6) **Impedir** que terceros induzcan a la mujer a someterse a prácticas tradicionales, por ejemplo a la mutilación de los órganos genitales femeninos.

7) **Adoptar** medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular, las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores,

teniendo en cuenta los actos de violencia desde la perspectiva de género.

**8) *Velar*** para que terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios relacionados con la salud.

Respecto de las obligaciones de proteger el Comité de DESC señala que su violación dimana del hecho de que un Estado no adopte todas las medidas necesarias para proteger, dentro de su jurisdicción, a las personas contra las violaciones del derecho a la salud por terceros, entre estas medidas, están:

***La no regulación*** de las actividades de particulares, grupos o empresas con objeto de impedir que esos particulares, grupos o empresas violen el derecho a la salud de los demás.

***La no protección*** de los consumidores y los trabajadores contra las prácticas perjudiciales para la salud, como ocurre en el caso de algunos empleadores y fabricantes de medicamentos o alimentos.

***El no disuadir*** la producción, la comercialización y el consumo de tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas.

***El no proteger*** a las mujeres contra la violencia, y el no procesar a los autores de la misma.

***El no disuadir*** la observancia continúa de prácticas médicas o culturales tradicionales perjudiciales.

***El no promulgar*** o hacer cumplir las leyes a fin de impedir la contaminación del agua, el aire y el suelo por las industrias extractivas y manufactureras.

#### **2.2.7.4. Obligaciones internacionales**

Para referirse a este tipo de obligaciones el Comité de DESC se refirió a los documentos o instrumentos internacionales que consagran la obligación de todos los Estados Partes de adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacional, especialmente económicas y técnicas, para dar plena efectividad a los derechos reconocidos en el Pacto, como el derecho a la salud, entre los que enunció los siguientes: Observación general No.

3; Carta de las Naciones Unidas (artículo 56); Pacto de DESC (artículos 12, 2, párrafo 1, 22 y 23); y Declaración sobre atención primaria de la salud, de Alma-Ata.

Bajo este contexto, señaló que conforme a la referida Declaración de Alma-Ata, que proclama que la grave desigualdad existente en el estado de salud de la población, especialmente, entre los países desarrollados y los países en desarrollo, así como dentro de cada país, es política, social y económicamente inaceptable y, por tanto, motivo de preocupación común para todos.

En ese sentido precisa que para cumplir con las obligaciones internacionales contraídas en virtud del artículo 12, los Estados Partes tienen que:

<p><b>1) Respetar</b> el disfrute del derecho a la salud en otros países.</p>
<p><b>2) Impedir</b> que terceros conculquen ese derecho en otros países siempre que puedan ejercer influencia sobre esos terceros por medios legales o políticos, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional aplicable.</p>
<p><b>3) Facilitar</b>, acorde con los recursos de que dispongan, el acceso a los establecimientos, bienes y recursos de salud esenciales en otros países, siempre que sea posible, y prestar la asistencia necesaria cuando corresponda.</p>
<p><b>4) Velar</b> para que en los acuerdos internacionales se preste la debida atención al derecho a la salud, y, con tal fin, deben considerar la posibilidad de elaborar nuevos instrumentos legales.</p>
<p><b>5) Adoptar</b>, en relación con la concertación de otros acuerdos internacionales, medidas para cerciorarse de que esos instrumentos no afectan adversamente al derecho a la salud.</p>
<p><b>6) Velar</b> por que sus acciones, en cuanto miembros de organizaciones internacionales, tengan debidamente en cuenta el derecho a la salud. De manera que, los Estados Partes miembros de instituciones financieras internacionales, sobre todo del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deben <b>prestar</b> mayor atención a la protección del derecho a la salud influyendo en las políticas y acuerdos crediticios y las medidas internacionales adoptadas por esas instituciones.</p>

<p>7) <b>Cooperar</b>, solidaria e individualmente, en la prestación de ayuda en casos de desastre y de asistencia humanitaria en situaciones de emergencia, incluida la prestación asistencia a los refugiados y los desplazados dentro del país. Ello conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Asamblea Mundial de la Salud, hasta el máximo de su capacidad.</p>
<p>8) <b>Otorgar</b> prioridad a los grupos más vulnerables o marginados de la población, cuando proporcionen ayuda médica internacional y al distribuir y administrar recursos como el agua limpia potable, los alimentos, los suministros médicos y la ayuda financiera.</p>
<p>9) <b>Responsabilizarse</b> solidariamente para solucionar el problema, dado que algunas enfermedades son fácilmente transmisibles más allá de las fronteras de un Estado.</p>
<p>10) <b>Responsabilizarse</b> en ayudar, de forma especial, los países desarrollados a los que están en desarrollo más pobres.</p>
<p>11) <b>Abstenerse</b>, en todo momento, de imponer embargos o medidas análogas que restrinjan el suministro a otro Estado de medicamentos y equipo médico adecuados. Por lo cual no deberán utilizar la restricción de esos bienes para ejercer presión política o económica —Observación general N° 8 con respecto a la relación existente entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales—.</p>
<p>12) <b>Rendir</b> cuentas por cumplimiento del derecho a la protección de la salud.</p>
<p>13) <b>Crear</b> un clima que facilite el cumplimiento de las responsabilidades para la realización del derecho a la salud.</p>
<p>14) <b>Prestar</b> asistencia y cooperación internacional, en especial económica y técnica, que permita a los países en desarrollo cumplir sus obligaciones básicas, entre otras.</p>

Bajo este contexto, el Comité al referirse a la observación general N° 3, confirmó que los Estados Partes están obligados a asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales, en este caso, la atención primaria básica de la salud, en donde se ubican como obligaciones básicas las siguientes:

<p>1) <b>Garantizar</b> el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados.</p>
<p>2) <b>Asegurar</b> el acceso a una alimentación esencial mínima que sea nutritiva, adecuada,</p>

segura y que garantice que nadie padezca hambre.
<b>3) Garantizar</b> el acceso a un hogar, una vivienda y unas condiciones sanitarias básicas, así como a un suministro adecuado de agua limpia potable.
<b>4) Facilitar</b> medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS.
<b>5) Velar</b> por una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud.
<b>6) Adoptar y aplicar</b> , sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados, y periódicamente revisados, sobre la base de un proceso participativo y transparente; esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados.

Asimismo, adujo que entre las obligaciones de prioridad comparables figuran las siguientes:

<b>1) Velar</b> por la atención de la salud genésica, materna (prenatal y postnatal) e infantil.
<b>2) Proporcionar</b> inmunización contra las principales enfermedades infecciosas que tienen lugar en la comunidad.
<b>3) Adoptar</b> medidas para prevenir, tratar y combatir las enfermedades epidémicas y endémicas.
<b>4) Impartir</b> educación y proporcionar acceso a la información relativa a los principales problemas de salud en la comunidad, con inclusión de los métodos para prevenir y combatir esas enfermedades.
<b>5) Proporcionar</b> capacitación adecuada al personal del sector de la salud, incluida la educación en materia de salud y derechos humanos.

### **2.2.7.5. Generalidades de las violaciones a las obligaciones en materia del derecho a la salud**

De acuerdo con el Comité de Derechos Económicos, sociales y Culturales una vez que se precisan las obligaciones de los Estados Partes en relación con el derecho a la salud según lo previsto por el artículo 12 del Pacto se facilita la identificación de las violaciones al derecho a la salud.

En este punto el Comité aduce que cuando se determinan las acciones u omisiones que equivalen a una violación al derecho a la salud, es importante distinguir entre la incapacidad de un Estado Parte de cumplir con las obligaciones que contrajo en virtud del artículo 12 y su renuencia a cumplirlas. Lo cual se desprende del párrafo 1 del artículo 12, que se refiere al más alto nivel posible de salud, así como del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, conforme al cual cada Estado Parte está obligado a adoptar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga.

Derivado de lo anterior, el Comité enuncia una serie de ejemplos que muestran algunas violaciones al derecho a la salud, como son:

El que un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para dar efectividad al derecho a la salud viola las obligaciones contraídas conforme al artículo 12. Pues, si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar que ha hecho todo lo posible por utilizar esos recursos para satisfacer sus obligaciones. Sin embargo, nunca un Estado Parte puede bajo ninguna circunstancia justificar el incumplimiento de sus obligaciones básicas.

Las violaciones del derecho a la salud pueden producirse mediante la acción directa de los Estados o de otras entidades que no estén suficientemente reglamentadas por los Estados.

La adopción de cualesquiera medidas regresivas que sean incompatibles con las obligaciones básicas en lo referente al derecho a la salud, constituye una violación del derecho a la salud.

Algunas violaciones derivadas de actos de comisión son la revocación o suspensión

formal de la legislación necesaria para el continuo disfrute del derecho a la salud, o la promulgación de legislación o adopción de políticas que sean manifiestamente incompatibles con las preexistentes obligaciones legales nacionales o internacionales relativas al derecho a la salud.

Los Estados también pueden conculcar el derecho a la salud al no adoptar las medidas necesarias dimanantes de las obligaciones legales. Entre las violaciones por actos de omisión están el no adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, el no contar con una política nacional sobre la seguridad y la salud en el empleo o servicios de salud en el empleo, y el no hacer cumplir las leyes pertinentes.

### **3. Resoluciones jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud**

#### **3.1. Del Poder Judicial de la Federación**

Como se observa en los capítulos previos, México al igual que otros países conforme a su legislación interna y derivado de los compromisos internacionales, que ha adquirido tratándose de derechos humanos y, principalmente, a raíz de la reforma constitucional<sup>143</sup> en la materia ha adquirido diversas obligaciones, como las mencionadas, las cuales han generado que muchos asuntos se ventilen en los órganos jurisdiccionales, quienes han emitido diversos criterios al respecto. En palabras de Olga Sánchez Cordero:

estos cambios implican el reto de los juzgadores y en especial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de realizar una nueva interpretación de nuestra Constitución Federal, para determinar sus alcances e instituciones, para desechar todos aquellos elementos que resulten incompatibles u obstaculicen el fin último de la reforma que es la protección de los derechos humanos,

---

<sup>143</sup> En términos de María Esther Martínez López en virtud de esta reforma el Poder Judicial se ubica en un lugar trascendental para consolidar el discurso y la justiciabilidad de los derechos humanos, toda vez que los juzgadores están obligados a aplicar los consagrados tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales de los que México es parte. Martínez López, María Esther, *op. cit.*, p. 54.

brindando siempre la mayor protección a la persona, sobre la base de la dignidad humana, dentro de un estado de derecho.<sup>144</sup>

Bajo este contexto, el presente apartado tiene como fin presentar algunos criterios en los que se determinan las obligaciones del derecho a la protección de la salud, mostrar diversas resoluciones en la materia, y presentar un cuadro con los asuntos pendientes de resolverse. De manera que con esa información se pueda advertir si existe alguna violación al derecho a la protección de la salud conforme a los deberes que éste implica en el marco jurídico nacional e internacional.

### **3.1.1. Criterios Jurisdiccionales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación tratándose de las obligaciones que impone el derecho a la protección de la salud**

En virtud de lo anterior, a continuación se señalan los criterios que los órganos jurisdiccionales han sostenido en torno al derecho a la protección de la salud y a los diversos deberes inherentes a su cumplimiento, los cuales son:<sup>145</sup>

#### **Pleno**

<b>DATOS DE PUBLICACIÓN</b>	<b>CRITERIOS</b>
Tesis P./J. 136/2008, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , t. XXVIII, octubre de 2008, p.	<b>1)</b> El derecho a la protección de la salud se traduce en la obligación del Estado de establecer los mecanismos necesarios para que todas las personas accedan a los servicios de salud.

<sup>144</sup> Sánchez Cordero de García Villegas, Olga María, *et. al.*, “La integración de la jurisprudencia internacional al sistema de fuentes del derecho mexicano, como forma operativa del principio *pro personae*”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, *op. cit.*, p. 92.

<sup>145</sup> Cabe destacar el procedimiento de búsqueda seguido para determinar las tesis, el cual es el siguiente:

1. Se ingresó a la dirección electrónica [www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx),
2. Se seleccionó la opción *Semanario Judicial de la Federación*,
3. Se ingresó a: Sistematización de Tesis y Ejecutorias publicadas en el Semanario Judicial de la Federación de 1917 a la fecha, y
4. Se buscaron las palabras derecho y salud, en la opción de todas las épocas y rubro.

61; reg. IUS: 168549.	
Tesis P. XVI/2011, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 29; Reg. IUS: 161333.	1) El derecho a la salud impone a los Estados obligaciones de efecto inmediato, como por ejemplo las de garantizar su ejercicio sin discriminación alguna y de adoptar medidas para su plena realización, las cuales deben ser deliberadas y concretas.
Tesis P. XVII/2011, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 30; Registro: 161332.	1) La naturaleza y la intensidad de las obligaciones que las normas imponen a los poderes públicos o a los particulares para mantener, preservar, restablecer o promover la salud, son directamente relevantes desde la perspectiva del contenido garantizado por el derecho a la salud y pueden denunciarse por los particulares en caso de afectación, aunque no sean los destinatarios de ellas.
Tesis P. VII/2010, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , Novena Época, t. XXXI, Febrero de 2010, p. 19; Reg. IUS: 165258.	1) El derecho a la salud está integrado por diversas acciones positivas y negativas por parte del Estado, entre las que destacan: a) la obligación de prevenir la existencia de enfermedades, y b) cuando no se ha podido prevenir la enfermedad, debe garantizarse el tratamiento y, en caso de que el padecimiento lo permita, la rehabilitación del enfermo, sin que ésta se obstaculice.

### Primera Sala

DATOS DE PUBLICACIÓN	CRITERIOS
Tesis 1a. XXIII/2013 (10a.), <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , Décima Época, Libro XVI, enero de 2013, t. 1, p. 626; Reg. IUS: 2002501.	1) El derecho a la salud impone deberes complejos a todos los poderes públicos dentro del Estado, desde el legislador y la administración, hospitales públicos y su personal médico, hasta los tribunales; pero también a los particulares, tales como los médicos, hospitales privados, empleadores y administradores de fondos de pensiones y jubilaciones. 2) El derecho fundamental a la salud es vinculante no sólo frente a los órganos del Estado, sino que adicionalmente, posee eficacia jurídica en ciertas relaciones entre particulares. 3) Los tribunales en los asuntos de su conocimiento, deben atender a la influencia de los valores que subyacen en el derecho a la salud, fungiendo como un vínculo entre la Constitución y los particulares al momento en que resuelven.
Tesis 1a. LXVI/2008, <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i> , Novena Época, t. XXVIII, Julio de 2008, p. 457; Reg. IUS: 169316.	1) La protección del derecho a la salud incluye, entre otras, las obligaciones de adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con ella; vigilar que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios; controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que los

	facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación y experiencia.
--	--

### Tribunales Colegiados de Circuito

DATOS DE PUBLICACIÓN	CRITERIOS
<p>Tesis I.4o.A.86 A (10a.), <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Décima Época, Libro XXV, octubre de 2013, t. 3, p. 1759; Reg. IUS: 2004683.</p>	<p><b>1)</b> La Observación General Número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, consagra la obligación de proteger, respetar y cumplir progresivamente el derecho a la salud y no admitir medidas regresivas en su perjuicio, absteniéndose de denegar su acceso, garantizándolo en igualdad de condiciones y sin condicionamiento alguno, debiendo reconocer en sus ordenamientos jurídicos, políticas y planes detallados para su ejercicio, tomando a la par medidas que faciliten el acceso de la población a los servicios de salud.</p> <p><b>2)</b> Dicha observación incluye no solamente la obligación estatal de respetar, sino también la de proteger y cumplir o favorecer este derecho.</p> <p><b>3)</b> Para que se cumpla lo anterior los Estados deben reconocer suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, preferentemente aplicando la ley, adoptando una política nacional de salud, acompañada de un plan detallado para su ejercicio, cuando menos en un mínimo vital, que permita la eficacia y garantía de otros derechos, y emprendan actividades para promover, mantener y restablecer la salud de la población, entre ellas, fomentar el reconocimiento de los factores que contribuyen al logro de resultados positivos en la materia.</p> <p><b>4)</b> Otras actividades son realizar investigaciones y suministrar información, velar porque el Estado cumpla con sus obligaciones respecto a la difusión de información apropiada acerca de la forma de vivir y de alimentarse sanamente, así como de las prácticas tradicionales nocivas y la disponibilidad de servicios, al igual que apoyar a las personas a adoptar, con conocimiento de causa, decisiones en cuanto a su salud.</p>
<p>Tesis IV.2o.A.23 A (10a.), <i>Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta</i>, Décima Época, Libro XIII, octubre de 2012, t. 4, p. 2467; Reg. IUS: 2001893.</p>	<p><b>1)</b> El Estado debe garantizar el disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfaga las necesidades de la población, entendiéndose por tales servicios, las acciones dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona.</p>

### 3.1.2. Fallos relevantes sobre el derecho a la protección de la salud<sup>146</sup>

Al abordar este apartado se debe tener presente que como lo ha sostenido Víctor de Currea-Lugo “la salud no es, para efectos de su noción de derechos humano, un asunto esencialmente de estadísticas sino de respuestas concretas a necesidades concretas de un individuo que es, por definición, sujeto de derechos fundamentales”,<sup>147</sup> partiendo de esa premisa los asuntos que a continuación se muestran deberían responder satisfactoriamente a las necesidades en materia del derecho a la protección de la salud de las personas, pues de no ser así no estarían cumpliendo con su objetivo; situación que se evidenciara más adelante.

Bajo este contexto, de forma previa a adentrarnos en el tema resulta importante mencionar que una sentencia emblemática en materia de salud fue la del caso Mini Numa en la que el Juez aun cuando todavía no se reformaba el artículo 1o. constitucional, con el reconocimiento de los derechos humanos de fuente internacional<sup>148</sup> y su interpretación, y se emitía la nueva Ley de amparo, que reconoce el interés legítimo, entre otras cosas; resolvió garantizando el derecho a la protección a la salud con fundamento en el artículo 4o. constitucional, la Ley de la materia y las disposiciones de los tratados internacionales atendiendo al artículo 133<sup>149</sup> de la Constitución; razón por la cual podemos afirmar que ésta

---

<sup>146</sup> Para conocer otras resoluciones del Alto Tribunal en la materia. *Cfr.* Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Los Derechos Humanos en la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, T. II, México, PJF/SCJN/Naciones Unidas Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2010, pp. 1325-1416.

<sup>147</sup> De Currea-Lugo, Víctor, *op. cit.*, p. 34.

<sup>148</sup> Según Pedro Sagües los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales “con jerarquía constitucional enriquece, complementa o reglamenta los derechos enunciados en la Constitución”, y puede hasta aumentar los derechos consagrados en ella. Sagües, Néstor Pedro, *op. cit.*, p. 11.

<sup>149</sup> Artículo de gran trascendencia, pues en él se establece el principio de supremacía constitucional que eleva como norma fundamental a la Constitución por encima de cualquier otro ordenamiento jurídico. *Cfr.* Del Rosario Rodríguez, Marcos, *La cláusula de supremacía constitucional. El artículo 133 constitucional a la luz de su origen, evolución jurisprudencial y realidad actual*, México, Porrúa, 2011, citado por Ferrer Macgregor Poisot, Eduardo, “La cláusula de supremacía constitucional. El artículo 133 constitucional a la luz de su origen, evolución jurisprudencial y realidad actual”, *Ars Juris*, Universidad Panamericana, México, núm 45, 2011, p. 311.

tendría que servir de ejemplo para los órganos jurisdiccionales de cómo atender e interpretar, pero sobre todo resolver los casos que involucren este derecho.<sup>150</sup>

Ahora bien, las sentencias que a continuación se resumen, así como las que integran el cuadro del apartado siguiente se obtuvieron de una búsqueda en la p. de internet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.<sup>151</sup>

### 3.1.2.1. De la Primera Sala de la Corte Suprema

***Amparo directo en revisión 1277/2012***, resuelto el 29 de agosto de 2012, que tiene su origen en un juicio ordinario civil donde una persona reclamó el pago de diversas prestaciones con motivo de un supuesto acto de negligencia médica cometido por el personal médico de un Instituto, lo que repercutió en la calidad de vida personal, familiar y laboral, por falta de una atención médica adecuada y oportuna respecto a diversas enfermedades.

La Sala señaló que derivado de los antecedentes y a que en la resolución del asunto se interpretó el artículo 113 de la Constitución Federal en lo relativo a diversos aspectos sobre la responsabilidad patrimonial del Estado, con el objeto de desentrañar si la atención médica prestada puede considerarse comprendida dentro del concepto de “actividad administrativa irregular” referida en dicho artículo como en la ley reglamentaria, se cumplieran los requisitos de importancia y trascendencia para su procedencia en ese órgano. Así, señaló que la vía administrativa es la idónea para demandar al Estado la reparación de daños ocasionados por la prestación deficiente de los servicios de salud.<sup>152</sup> De manera que por ello, textualmente adujo:

---

<sup>150</sup> Cfr. Acuña, Juan Manuel, *op. cit.*, pp. 228-243.

<sup>151</sup> Véase [www.scjn.gob.mx](http://www.scjn.gob.mx) dirección electrónica consultada los días 20 a 27 de octubre de 2014.

<sup>152</sup> Para sostener lo anterior la Sala se apoyó en la tesis “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA VÍA IDÓNEA PARA DEMANDAR DEL ESTADO LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS DERIVADOS DE ACTOS DE NEGLIGENCIA MÉDICA ES LA ADMINISTRATIVA.” Tesis 1a. CXXXIII/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XI, agosto de 2012, t. 1, p. 496; Reg. IUS: 2001474.

De decidir la parte recurrente iniciar el procedimiento administrativo descrito en la presente resolución en contra del Instituto, se tomarán en cuenta las actuaciones realizadas en la vía ordinaria civil para el efecto de interrumpir la prescripción de la acción, en virtud de que al momento de que se inició el juicio no existía un pronunciamiento de este Alto Tribunal sobre cuál era la vía procesalmente idónea para demandar al Estado la reparación de los daños derivados de negligencia médica. Por lo que en caso de que los afectados decidan promover el recurso de reclamación ante la autoridad administrativa competente, ella no podrá desechar dicho medio de defensa por cuestiones de temporalidad.<sup>153</sup>

Cabe mencionar, que este asunto es similar al amparo directo en revisión 86/2010, que se abordará más adelante, el cual se desechó por improcedente porque los argumentos fueron inoperantes, y se adujo que la vía para demandar el daño por negligencia médica no era la intentada, sino otra; sin embargo, aun cuando se trataba de una niña en donde prevalece el interés superior del menor, no se obtuvo de los órganos jurisdiccionales una respuesta satisfactoria para ver resarcido el daño que sufrió. Empero, en éste si bien la vía intentada no era la correcta, la Sala en su determinación ordenó al órgano competente no desechar el asunto por razón de temporalidad; de manera de que, aun cuando no se pronunció resolviendo a su favor, sí le indicó al agraviado la vía idónea para tramitar su queja, y además giró instrucciones al respecto, cuestión que muestra una resolución apegada a los derechos humanos, en este caso, el relativo a la salud.

El ***amparo directo en revisión 2389/2010***, resuelto el 23 de marzo de 2009, que tiene origen en la solicitud del pago de una indemnización por negligencia médica derivada de la mala atención en el tratamiento de la enfermedad de diabetes, pues se le amputo una pierna al quejoso y se le dio un trato inhumano por parte del personal de salud.

El órgano colegiado que conoció del asunto negó el amparo al considerar que el daño causado no lo ocasionó el Estado, ni un acto irregular administrativo conforme al artículo 113 constitucional, debido a que las relaciones con la

---

<sup>153</sup> Recurso eficaz porque aun cuando no era la vía le señaló al recurrente el medio idóneo para hacer valer su derecho, además de que le indicó a la autoridad de que no podría desechar su asunto por cuestiones de temporalidad.

institución son de coordinación y no de supra a subordinación, pues sólo se darían de esta última forma cuando el instituto niegue el servicio de salud o alguna prestación, pero que será de coordinación cuando presta el servicio de salud a los derechohabientes, caso en el cual se debe acudir a los tribunales ordinarios.

Asimismo, refirió que si se estuviera en el supuesto de que el Instituto dejara de cumplir con lo consagrado en el artículo 4 constitucional, por algunas irregularidades en la administración del ente público encargado de prestar el servicio de salud y el particular no tuviera acceso a él, entonces sí estaría en el supuesto de responder por los daños causados en los bienes y derechos de los particulares, en términos del artículo 113 del Pacto Federal, así como de su Ley Reglamentaria; para justificar ello transcribió el artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal. Así, señaló que sólo cuando el Instituto incurre en una falta administrativa la ley aplicable es la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Ante lo cual el recurrente adujo que la relación que existe con el actor deriva del artículo 4o. constitucional relativo del derecho a la protección de la salud, donde se debió aplicar la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Por su parte, la Sala determinó que el asunto debía desecharse, porque no reunía los requisitos de importancia y trascendencia, ya que los agravios eran inoperantes, pues no se preparó la alegación constitucional planteada en el amparo directo en cuanto a la interpretación directa del párrafo segundo del artículo 113 constitucional, en relación con el numeral 1927 del Código Civil para el Distrito Federal; cuya resolución constituye la materia de impugnación, de acuerdo con la fracción I del artículo 161 de la Ley de Amparo.

De lo anterior se desprende que este asunto aun cuando también está relacionado con el derecho a la protección de la salud, no se obtuvo una resolución al respecto, sino que lo que se debatió al final fue la vía para tramitarlo, cuestión que ya se había visto en los anteriores asuntos. Lo que se traduce, en

que quien sufrió la violación a su derecho humano de protección de la salud, quede en estado de indefensión.

**Contradicción de tesis 210/2012**, resuelta el 17 de octubre de 2012, en ésta contendieron los criterios entre el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, quien concedió el amparo en un asunto en donde se reclamaban diversas prestaciones por concepto de una indemnización por negligencia médica, el cual al resolver señaló, en cuanto a la condición del actor, que al no obtener una ganancia lícita por la prestación de un servicio, no evidencia la existencia del perjuicio, pues el hecho de que alguna vez haya generado dinero, no se traduce en que necesariamente se tuviera que haber seguido generando, porque no se demostró que éste tuviera un trabajo fijo en el que recibiera determinada cantidad de manera semanal, quincenal o mensual. Por otro lado, al resolver otro amparo, adujo que “el actor no reclamó la responsabilidad civil al instituto quejoso, por una actuación administrativa irregular, sino que atribuyó impericia y negligencia a los médicos tratantes, lo que le provocó alteraciones graves en su salud además de un daño moral, lo que evidentemente es materia civil y que el artículo 4o. constitucional consagra el derecho a la protección a la salud y, por otro lado, la reforma del artículo 1287 del Código Civil da cuenta del procedimiento administrativo que el derechohabiente debe agotar para exigir al Estado la responsabilidad patrimonial, siempre y cuando se trate de un acto administrativo irregular;” sin embargo que la reclamación no tiene el carácter de administrativa, sino civil.

Por su parte, el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al resolver un amparo precisó que el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado es sujeto de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado para responder de los daños y perjuicios que cause con motivo de su actividad administrativa<sup>154</sup> irregular y que una de sus

---

<sup>154</sup> El órgano colegiado en cuanto a esta actividad señaló que “comprende todo acto o hecho material (expresado a manera de actos imperativos formales, hechos materiales, actos omisivos y prestación de servicios públicos), realizados por los órganos del Estado –particularmente de la

obligaciones es la de prestar los seguros de salud, invalidez y vida. Además que las tareas que en el área de la seguridad social realizan las dependencias públicas constituyen una función pública, pues su actuación tiene como objeto, cumplir los fines estatales, y que esa función está regulada y sujeta a determinada normativa y a la observancia de parámetros fijados por la propia administración; por ende, los actos o hechos materiales realizados por los servidores públicos en la prestación de tales servicios, tienen el carácter de “actividad administrativa” del Estado, por lo que lo que determina la naturaleza de dicho servicio es el carácter con que actúa el prestador del mismo, y no la clase de relación jurídica laboral que haya motivado el derecho del particular a acceder a tal servicio; de manera que quienes laboran para el Instituto tienen la calidad de servidores públicos y sus funciones están comprendidas dentro de la Administración Pública. Por lo anterior, la reclamación de daño moral y patrimonial derivada de la negligencia en la prestación del servicio médico se adecúa al concepto de actividad administrativa irregular, de ahí que la vía civil para reclamarlo solo sea posible tratándose de particulares

Derivado de lo anterior, la Sala determinó los criterios que debían prevalecer:<sup>155</sup> “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA ACTUACIÓN NEGLIGENTE DEL PERSONAL MÉDICO QUE LABORA EN LAS INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL (IMSS E ISSSTE) QUEDA COMPRENDIDA EN EL CONCEPTO DE “ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR” A QUE SE REFIERE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 CONSTITUCIONAL.” Y “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA ACTUACIÓN NEGLIGENTE DEL PERSONAL MÉDICO QUE LABORA EN LAS INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL (IMSS E ISSSTE) QUEDA COMPRENDIDA EN EL CONCEPTO DE “ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

---

Administración Pública-, en ejercicio de atribuciones legalmente conferidas, a efecto de llevar a cabo los fines de éste.”

<sup>155</sup> Para resolver la Sala hizo alusión a la acción de inconstitucionalidad 4/2004 y al amparo directo en revisión 10/2012.

IRREGULAR” A QUE SE REFIERE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 CONSTITUCIONAL.”

Como se desprende de la anterior contradicción la Sala emitió la jurisprudencia que debe regir y aplicar para los órganos jurisdiccionales cuando conozcan de un caso en el que se reclame la indemnización por el actuar negligente del personal médico de ciertas instituciones, y aun cuando con ello brinda seguridad jurídica para los justiciables, algunos de los casos previos por el problema que implicaba determinar la vía para demandar quedaron en estado de indefensión, lo que resulta lamentable, porque como lo ha sostenido la Corte Interamericana el derecho a la protección de la salud ayuda a la realización de los demás derechos por lo que al vulnerarse, también se trastocan otros.

***Solicitud de ejercicio sobre facultad de atracción 111/2012***, resuelta el 23 de mayo de 2012, en ésta se determinó ejercer la facultad de atracción, toda vez que el asunto podía fijar un criterio normativo respecto de la regulación entre los médicos, los pacientes y los tipos de responsabilidad en que puede incurrirse.<sup>156</sup>

En el asunto que originó esta solicitud se demandó la negligencia médica por una operación practicada en el 2007, que dejó a una mujer con una incapacidad; sin embargo, el Instituto que la atendió alegó que ella ya había consentido el acto; razón por la cual se solicitó el ejercicio de la facultad de atracción.

Lo que llama la atención de este asunto, además de la violación del derecho a la protección de la salud y lo alegado por la Institución responsable respecto de la caducidad, es el lapso que trascurrió desde que se dio la afectación hasta la fecha de resolución de la facultad, el cual fue de 5 años, y que además no culmina, pues falta aun, el tiempo en que la Sala resuelva. Y si bien no se desconoce la carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales, si suele ser una situación preocupante, lo tardado que es obtener una administración de justicia, en general y en específico,

---

<sup>156</sup> Otro precedente en cuanto al tema referido por la Sala es la contradicción de tesis 93/2011.

en los asuntos donde se ventilan cuestiones relacionadas con el derecho a la protección de la salud, derecho que, como ya he mencionado está íntimamente vinculado con la realización de otros derechos.

### **3.1.2.2. De la Segunda Sala del Alto Tribunal**

***Solicitud de ejercicio de la facultad de atracción 217/2014***, resuelta el 14 de mayo de 2014, en el amparo cuya atracción se solicitó se reclamó que las autoridades responsables violaron el derecho a la salud, porque no destinaron el máximo de los recursos de que disponen para la realización de ese derecho; con lo que también se violaba el derecho a la vida; asimismo la discriminación de los quejosos por cuestiones socioeconómicas, debido a que carecen de posibilidades para acudir con médicos privados que les puedan brindar el servicio especializado, lo que evidencia que el Estado no ha adoptado medidas para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que generan la discriminación en la práctica, Ello, porque no se llevó a cabo la construcción de un pabellón de especialidades, en materia de VIH/SIDA. Ante el cual, el Juez de Distrito que conoció del asunto en una parte sobreseyó en el juicio y en otra negó el amparo, ya que consideró que:

... un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Por tanto, al entenderse el derecho a la salud como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, resulta infundada la manifestación de los gobernados, en el sentido que con la omisión de ejecutar el pabellón trece se les impide su acceso al goce del más alto nivel posible de salud.

Dicha resolución, originó que el 14 de mayo de 2014, la Segunda Sala determinara atraer el asunto, en el que se estableció:

“... si la omisión de ejecutar el proyecto denominado “*Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/SIDA y co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea*”, también llamado “*Pabellón Trece*”, por parte de las autoridades responsables, implica violación a los derechos de igualdad y no discriminación; de salud, en su modalidad de acceso al goce del más alto nivel posible de salud [incluido en este el de calidad de servicios de salud], en relación con el principio de progresividad de los derechos humanos; y el derecho a la vida”

Lo anterior, porque tenía que definir el contenido y alcance del término “disfrute del más alto nivel de posible de salud física y mental” y si los parámetros convencionales al respecto son acordes con los criterios del Alto Tribunal; además de que se abordaría el derecho constitucional a la salud de determinados sectores de la población que, por las características de su padecimiento, se han convertido en sector vulnerable, con necesidades distintas en cuanto al tratamiento que requieren y que el Estado debe enfrentar frontalmente.

Con motivo de lo señalado, la misma Sala el 15 de octubre de 2014 resolvió el **amparo en revisión 378/2014**, en el que reiteró diversas consideraciones realizadas anteriormente<sup>157</sup> respecto al derecho a la salud, además de otras, que por su importancia conviene transcribir:

<b>1</b>	<p>El derecho a la salud no se limita a prevenir y tratar una enfermedad, sino que atento a la propia naturaleza humana, va más allá, en tanto comprende aspectos externos e internos, como el buen estado mental y emocional del individuo.</p> <p>Este derecho se traduce en la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.</p>
----------	--

<sup>157</sup> Las primeras tres se desprenden de los criterios de rubro: "DERECHO A LA SALUD. NO SE LIMITA AL ASPECTO FÍSICO, SINO QUE SE TRADUCE EN LA OBTENCIÓN DE UN DETERMINADO BIENESTAR GENERAL."; tesis P. LXVIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 6; Reg. IUS: 165826; "DERECHO A LA SALUD. IMPONE AL ESTADO LAS OBLIGACIONES DE GARANTIZAR QUE SEA EJERCIDO SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA Y DE ADOPTAR MEDIDAS PARA SU PLENA REALIZACIÓN."; tesis P. XVIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 29; Reg. IUS: 161330; y "DERECHO A LA SALUD. SU TUTELA A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO."; tesis P. XVIII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 32; Reg. IUS: 161330.

2	<p>Del artículo 4 de la Constitución Federal, que establece que toda persona tiene derecho a la salud, derivan una serie de estándares jurídicos de gran relevancia. El Estado Mexicano ha suscrito convenios internacionales que muestran el consenso internacional en torno a la importancia de garantizar al más alto nivel, ciertas pretensiones relacionadas con el disfrute de este derecho.</p> <p>La realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado periodo no priva de contenido significativo a las obligaciones de los Estados, sino que les impone el deber concreto y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible.</p>
3	<p>Si bien para la justiciabilidad del derecho a la salud en el juicio de amparo<sup>158</sup> es menester constatar que se invoque la violación de un derecho fundamental que incorpora pretensiones jurídicas subjetivas y que la invasión al derecho que se denuncia represente un tipo de vulneración remediable por dicha vía, lo cierto es que ello no permite descartar que, en ciertas ocasiones, dar efectividad al amparo implique adoptar medidas que colateral y fácticamente tengan efectos para más personas que las que actuaron como partes en el caso concreto, siempre y cuando tales efectos tengan una relación fáctica o funcional con los de las partes.</p>
4	<p>El derecho a la salud previsto en el artículo 4o. constitucional, puede entenderse como la obligación del Estado de establecer los mecanismos necesarios para que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud encaminados a la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.</p>
5	<p>El derecho a la salud es un derecho complejo que despliega una amplia serie de posiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado, en el entendido que la protección de la salud y el desarrollo de los correspondientes sistemas sanitarios asistenciales es una de las tareas fundamentales de los Estados democráticos contemporáneos y representa una de las claves del estado de bienestar.</p>
6	<p>La salud es una meta prioritaria en sí misma y, a su vez, es el pilar estratégico para que existan otras prerrogativas, ya que las posibilidades de que sean capaces los individuos para desplegarlas como tales, dependen de los logros en salud, en tanto un estado de bienestar general resulta indispensable para poder ejercer el resto de los derechos humanos que tutela la Constitución Federal, y en consecuencia, para poder llevar una vida digna.</p>

<sup>158</sup> Sobre la posibilidad de hacer exigible el derecho a la salud mediante el juicio de amparo autores como Roberto Tapia y Lourdes Motta señalan que en la doctrina ha comenzado a mencionarse que si bien la Constitución no otorga automáticamente el derecho a la protección de la salud, al momento de que el legislador define las bases y modalidades del acceso a los servicios de salud por medio de la Ley General de Salud y las disposiciones que la reglamentan, conforme a la propia Carta Magna, surge para las personas el derecho a que se cumpla beneficiándoles el precepto constitucional, y en caso contrario, se da la posibilidad de que acudan a dicho juicio. Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, *op. cit.*, p. 172.

7	Las mejoras en salud constituyen un presupuesto para el desarrollo y no una mera consecuencia del mismo y, por ende, la realización del derecho humano a la salud aparece crecientemente como una regla esencial para saber si realmente hay progreso en un Estado y, al mismo tiempo, como un medio decisivo para obtenerlo.
8	La plena realización del derecho humano a la salud es uno de los requisitos fundamentales para que las personas puedan desarrollar otros derechos y libertades de fuente constitucional y convencional, por lo que la prosecución de la justicia social no puede ignorar el papel de la salud en la vida humana y en las oportunidades de las personas para alcanzar una vida sin enfermedades y sufrimientos que resulten evitables o tratables, y sobre todo, en la evitabilidad de padecer una mortalidad prematura.
9	Conforme al artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, impone obligaciones positivas a los Estados parte, de las que se destacan – en el caso–, las medidas necesarias para la reducción de la mortalidad, el tratamiento de las enfermedades y, especialmente, la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.
10	Del artículo 2 de la Convención Americana se advierte que: el Estado mexicano se encuentra obligado a: (I) adoptar medidas –tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas–; (II) hasta el máximo de los recursos de que disponga; (III) para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, la plena efectividad de los derechos humanos reconocidos en la convención.
11	El artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prevé obligaciones de contenido –inmediatas– y de resultado –mediatas o de cumplimiento progresivo–. Las primeras se refieren a que los derechos se ejerciten “sin discriminación” y a que el Estado “adopte medidas”, dentro de un plazo razonablemente breve, que sean deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones convencionales.
12	Las obligaciones de resultado se relacionan con el principio de <i>progresividad</i> , que debe analizarse a la luz de un dispositivo de flexibilidad que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, corresponde a cada Estado parte una obligación mínima de asegurar por lo menos, la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos contenidos en el pacto.
13	Las obligaciones convencionales requieren de un estándar mínimo de cumplimiento, pero no se agotan ahí, sino que se necesita que, al mismo tiempo, el Estado realice todas las medidas necesarias para asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.

14	En virtud del derecho consagrado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se impone al Estado Mexicano, por una parte, una obligación inmediata de asegurar a las personas, al menos, un nivel esencial del derecho al nivel más alto a la salud y, por otra, una de cumplimiento progresivo, consistente en lograr su pleno ejercicio hasta el máximo de los recursos de que disponga.
15	Para determinar si un Estado ha fallado en adoptar medidas para realizar los derechos económicos y sociales, hasta el “máximo de los recursos de que disponga“, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, emitió el documento "Evaluación de la Obligación de Adoptar Medidas hasta el ‘Máximo de los Recursos de que Disponga’ de Conformidad con un Protocolo Facultativo del Pacto". Donde el Estado contratante, aduciendo una falta de recursos, incumpla con la plena realización del derecho al nivel más alto a la salud, o bien, no asegure los niveles esenciales del mismo, corresponderá no sólo a éste comprobar dicha situación, sino además debe acreditar que ha realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición, habida cuenta que en el uso de su arbitrio para el desarrollo de las políticas públicas, y para las decisiones atinentes a la distribución o re-distribución de recursos, debe tomar en cuenta a los grupos vulnerables, así como a las situaciones de riesgo, en el entendido que se encuentra proscrito que incurra en decisiones que resulten arbitrarias o discriminatorias.
16	El derecho al nivel más alto posible a la salud, debe entenderse como: un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar un estado de bienestar general, que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada, sino acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva. En el entendido que existen elementos esenciales que informan el desarrollo del derecho humano a la salud, a saber, la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. Ello implica, entre otras cuestiones, que el Estado mexicano: (I) cuente con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, cuya naturaleza dependerá particularmente de su nivel de desarrollo; (II) que tales establecimientos estén al alcance de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, y; (III) que además de resultar aceptables desde el punto de vista cultural deberán ser apropiados desde el punto de vista científico y médico.
17	La “lucha contra las enfermedades“ tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, en tanto que “la creación de condiciones que aseguren a las personas asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad”, no se limita al acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, sino al tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades.
18	La obligación de “cumplir” requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud.

19	El Estado Mexicano aduce que la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento de las obligaciones que ha contraído en virtud del pacto, tendrá que justificar no sólo ese hecho, sino que ha realizado todo lo posible por utilizar al máximo los recursos de que dispone para satisfacer el derecho a la salud.
20	Se configurará una violación directa a las obligaciones del pacto, cuando, entre otras cuestiones, el Estado Mexicano no adopte todas "las medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental", dentro de las que se encuentra el establecimiento de bienes y servicios públicos de calidad, que sean aceptables desde el punto de vista cultural, científico y médico, y que cuenten con las tecnologías pertinentes para dar un tratamiento apropiado a las enfermedades, habida cuenta que se deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables o marginados.
21	<p>El artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", replica el contenido del artículo 12 del referido pacto, al señalar que "Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social".</p> <p>Por su parte, conforme a los artículos 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10 del Protocolo de San Salvador, el Estado Mexicano también cuenta con la obligación interamericana de fijar una protección especial respecto de los sujetos que se encuentren en una situación de particular vulnerabilidad, como lo son las personas con VIH/SIDA, y en esa lógica, debe ejecutar todas las medidas necesarias para lograr servicios de salud pública de calidad que disuadan cualquier amenaza al derecho a la vida y la integridad física de las personas con VIH/SIDA sometidas a tratamiento de salud, lo que comprende, como se ha reiterado, la evitabilidad de riesgos de contagio por enfermedades oportunistas.</p>

Una vez que la Sala emitió las consideraciones anteriores, concluyó que:

- El juzgador al resolver perdió de vista que los quejosos nunca negaron que recibieron servicio médico en el Instituto responsable, sino que reclamaron que las condiciones de infraestructura no eran las adecuadas para el tratamiento de los pacientes, argumento que también adujeron las autoridades responsables, al señalar que éste era inadecuado y no cumplía con los estándares de calidad internacional.
- La obligación estatal de "la creación de condiciones que aseguren a las personas asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad", prevista en el artículo 12, párrafo 2, apartado d), del Pacto Internacional de

Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no se limita al acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, sino "al tratamiento apropiado de enfermedades, infecciones, lesiones y discapacidades", lo que abarca las medidas tendientes a evitar, en la medida de lo posible, que en los establecimientos de salud pública las personas con VIH/SIDA se expongan indebidamente a los riesgos de co-infección de enfermedades oportunas que alarguen su tratamiento médico y que los sometan a mayores sufrimientos, o incluso, que conlleven riesgos para su vida.

- La obligación de "cumplir" requiere que los Estados "adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud".
- La autoridad debe realizar acciones adicionales para cumplimentar con el derecho al más alto nivel posible a la salud de los quejosos, pero tal obligación está correlacionada con la realidad que impera en el Estado Mexicano y las dificultades que implica para los entes estatales asegurar la plena efectividad del derecho a la protección de la salud.
- El pacto reconoce que la obligación estatal de proteger, respetar y promover el derecho humano al nivel más alto posible a la salud, no puede desconocer la situación particular que atraviesa cada país, por lo que no existirá una violación a los derechos económicos, sociales y culturales, a pesar de que se acredite que un determinado derecho no ha sido realizado plenamente o alcanzado un estado óptimo de eficacia, siempre y cuando el Estado haya demostrado que ha utilizado todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer las obligaciones convencionales, pues no se pretende que cada país cumpla inmediatamente con la plena realización del derecho, sino que atendiendo al principio de progresividad, tome las medidas adecuadas que puedan asegurar, lo más expedita y eficazmente posible, ese objetivo.
- Cuando un Estado contratante incumpla con la plena realización del derecho al nivel más alto a la salud, aduciendo falta de recursos,

corresponderá no sólo a éste comprobar dicha situación, sino además debe acreditar que ha realizado todos los esfuerzos posibles para utilizarlos que están a su disposición para lograr ese objetivo, habida cuenta que en el uso de su arbitrio para el desarrollo de las políticas públicas y en la distribución o re-distribución de recursos, debe tomar en cuenta a los grupos vulnerables, así como a las situaciones de riesgo, en el entendido que está proscrito que incurra en decisiones arbitrarias o discriminatorias.

- No basta con que el Estado Mexicano afirme la limitación presupuestaria para demostrar que ha adoptado todas las medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga para lograr la plena realización del derecho humano del nivel más alto posible a la salud, pues los entes estatales están obligados a aportar el material probatorio en que sustenten su dicho, pues es a la autoridad a quien le compete acreditar tal situación financiera, máxime que en todo asunto en el que se combata la violación a los derechos económicos, sociales y culturales que integran el bloque de constitucionalidad, los juzgadores nacionales deben distinguir entre la incapacidad estatal para cumplir con las obligaciones que el Estado mexicano ha contraído en materia de derechos humanos y la renuencia de dicho Estado a cumplir con esas obligaciones, pues esa situación es la que permitirá determinar judicialmente qué acciones u omisiones equivalen a una violación a tales derechos humanos.
- Los órganos jurisdiccionales están posibilitados para revisar si, efectivamente, la violación a la plena realización de los derechos fundamentales de fuente constitucional o convencional, atiende a la falta de recursos estatales, o bien, cuando la naturaleza del caso se los permita, vigilar que dicha falta de asignación presupuestaria no derive de decisiones arbitrarias o discriminatorias por parte de la autoridad estatal.
- Si bien en principio los tribunales no deben sustituirse en las funciones de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, por cuanto hace a la elaboración de las políticas públicas y en la asignación de recursos, lo cierto es que la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige al Poder

Judicial que contraste la actuación de dichos órganos democráticos con los estándares contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte del sistema jurídico mexicano y que, desde luego, vinculan a todas las autoridades estatales.

- La Constitución es el documento que refleja las aspiraciones del pueblo y permite a éste trazar su propio destino, por ello, la fuerza que tiene es que sus disposiciones no se reduzcan a “buenas intenciones”, sino que cuenten con plena eficacia y justiciabilidad, esto es, que tengan máxima fuerza jurídica.
- La inclusión expresa de derechos económicos, sociales y culturales en la Norma Suprema tiene claramente el objetivo de mejorar la calidad de vida de los gobernados a través de la consolidación de una nueva estructura de justicia social.
- Ante la voluntad del pueblo reflejada en la Constitución, mediante la incorporación de derechos humanos dirigidos a edificar mayores estadios de justicia social, debe colegirse que no sólo es jurídicamente permisible que los órganos jurisdiccionales –que realizan un control de la constitucionalidad– vigilen que el actuar de los poderes públicos se ajuste a los principios y valores previstos en ellos, sino que es obligatorio que lleven a cabo tal función en aras de asegurar que dichos derechos públicos subjetivos tengan una incidencia real en el Estado mexicano; lo que constituye la función contemporánea del Poder Judicial.<sup>159</sup>

Con base en esas conclusiones la Segunda Sala determinó que las autoridades responsables no demostraron que realizaron todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición, para lograr la plena efectividad del derecho humano al nivel más alto a la salud de los quejosos, ya que se limitaron a afirmar la falta de disponibilidad presupuestaria para llevar a

---

<sup>159</sup> La Sala sustentó lo anterior con la tesis P. XV/2011, de rubro: “DERECHO A LA SALUD. SU NATURALEZA NORMATIVA.”; publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIV, agosto de 2011, p. 31; Reg. IUS: 161331.

cabo las medidas tendientes a lograr ese objetivo, pero fueron omisas en aportar el material probatorio en que se sustente tal aseveración.

Por lo anterior, consideraron acreditada la transgresión a las obligaciones previstas en los artículos 4 constitucional, 2 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por lo que revocaron la sentencia recurrida y otorgaron el amparo y protección de la Justicia Federal a los amparistas.

Así, condenaron al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias, en coordinación con el Comisionado Nacional de Protección en Salud y el Comité Técnico del Fideicomiso en Protección Social en Salud, para tomar todas las medidas necesarias para salvaguardar, hasta el máximo de los recursos, el derecho humano al nivel más alto posible a la salud de los quejosos, dentro de un plazo razonablemente breve, en el entendido de que dichas medidas deberán ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones contempladas en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Además, precisó que durante el procedimiento de ejecutoria de la sentencia de amparo, las alusiones a la limitación de recursos por parte de las responsables tendrán que encontrarse plenamente acreditadas con los medios conducentes, pues de lo contrario, no tendrán valor para justificar la falta de exacto cumplimiento al presente fallo protector.

Como se puede advertir de la resolución previa, en ésta la Sala para resolver atendió cabalmente a lo previsto en los artículos 1o. y 4o. constitucionales, y a diversos numerales, en la materia, de los instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte; con base en ello determinó las obligaciones que respecto del derecho a la protección de la salud tiene el Estado Mexicano y lo que ellas implican y, en consecuencia, otorgó el amparo a los solicitantes y condenó a las autoridades a realizar las acciones para cumplir con todo ello. De manera, que

esta sentencia constituye un ejemplo de resolución apegada al cumplimiento efectivo de los derechos humanos y muestra la evolución de los criterios en la materia.

### **3.1.3. Asuntos en conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los que se ve afectado el derecho a la salud por negligencia médica en la prestación del servicio de salud**

#### **3.1.3.1. Pleno. Asuntos pendientes de resolución**

<b>ASUNTO</b>	<b>TEMA</b>
Varios 277/2014-VIAJ	Negligencia médica (Hospital General Presidente Lázaro Cárdenas del ISSSTE)
Recurso de inconformidad 150/2014	Negligencia médica y mala práctica médica (Varios hospitales del ISSSTE)
Amparo directo en revisión 2159/2013	Negligencia médica
Amparo directo en revisión 1084/2013	Responsabilidad Administrativa Negligencia Médica
Recurso de inconformidad 710/2013	Admvo. Responsabilidad Patrimonial por Negligencia Médica
Amparo directo en revisión 311/2013	Proceso civil pago de una indemnización por la generación de daños en la integridad física y moral como consecuencia de negligencia médica
Amparo directo en revisión 234/2013	Indemnización por incapacidad permanente parcial por negligencia médica
Amparo directo en revisión 147/2013	Reparación del daño por negligencia médica
Queja 129/2013	Reparación del daño moral por negligencia médica
Amparo directo en revisión 2490/2012	Indemnización por negligencia médica
Amparo directo en revisión 2355/2012	Indemnización por daño moral por negligencia médica
Amparo directo en revisión 1276/2012	Indemnización por daño material y moral por negligencia médica

(datos sensibles)	
Varios 918/2012	Muerte de su madre el delito negligencia médica y abandono de familiares
Varios 853/2011	Denuncia por negligencia médica (HOSPITAL LA RAZA DEL IMSS)

### 3.1.3.2. Primera Sala. Asuntos pendientes de resolución

ASUNTO	TEMA
Amparo directo en revisión 1419/2011	Pago de indemnización por daño moral negligencia médica
Amparo directo 44/2012	Responsabilidad objetiva civil reparación del daño moral por negligencia médica
Amparo directo 43/2012	Responsabilidad objetiva civil reparación del daño moral por negligencia médica
Amparo directo 42/2012	Responsabilidad objetiva civil reparación del daño moral por negligencia médica

### 3.1.3.3. Pleno. Asuntos resueltos

ASUNTO	TEMA	RESOLUCIÓN
Amparo directo en revisión 1419/2011 (datos sensibles)	Pago de indemnización por concepto de daño moral daños y perjuicios por negligencia médica (ISSSTE)	Desecha por improcedente
Amparo directo en revisión 1418/2011 (datos sensibles)	Pago de indemnización por concepto de daño moral daños y perjuicios por negligencia médica (ISSSTE)	Desecha por improcedente
Amparo directo en revisión 1417/2011 (datos sensibles)	Pago de indemnización por concepto de daño moral daños y perjuicios por negligencia médica (ISSSTE)	Desecha por improcedente
Varios 1124/2011	Negligencia médica (MÉDICOS DEL SERVICIO DE GINECOLOGÍA Y NEUROLOGÍA DEL HOSPITAL REGIONAL "ADOLFO LÓPEZ MATEOS" DEL INSTITUTO SE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL	Incompetencia

	ESTADO)	
Varios 1112/2011	Error y no negligencia médica	Archivo
Amparo directo en revisión 543/2011	Pago de indemnización por daño moral y material por negligencia médica	Desecha por improcedente
Varios 653/2010	Negligencia médica (SERVIDORES PÚBLICOS Y PERSONAL MÉDICO DEL SISTEMA MUNICIPAL DEL D.I.F. DE CIUDAD NEZAHUALCÓYOTL, CLÍNICA MATERNO INFANTIL DOCTOR EMILIO CHUAYFFET CHUAYFFET, POR NEGLIGENCIA MÉDICA AL NO BRINDAR EL SERVICIO DEBIDO Y LOS CUIDADOS NECESARIOS A DOLORES SANDOVAL ZÚÑIGA LO CUAL LE PROVOCÓ UN DETERIORO EN SU SALUD)	No ha lugar
Varios 714/2010	IMSS negligencia médica	No ha lugar
Varios 632/2009	Negligencia médica por mal suministro de medicamentos	Se desecha por improcedente
Varios 995/2008 PL	Responsabilidad profesional por negligencia médica	Desecha por improcedente
Amparo directo en revisión 528/2007	Daño moral por negligencia médica	Desecha por improcedente
Varios 450/2007 PL	Denuncia por negligencia médica (HOSPITAL GENERAL DE ZONA Y MEDICINA FAMILIAR NÚMERO CINCO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL EN TULA ALLENDE, HIDALGO)	No ha lugar

### 3.1.3.4. Primera Sala. Asuntos resueltos

ASUNTO	TEMA	RESOLUCIÓN
Amparo directo en revisión 1277/2012 (datos sensibles)	Pago de daños y perjuicios por reparación de daño material por negligencia médica (menores)	Se confirma la sentencia recurrida. Ampara 20/08/2012
Facultad de atracción 111/2012	Responsabilidad objetiva civil por reparación del daño moral negligencia médica	Se ejerce la facultad de atracción
Amparo directo en revisión 2389/2010	Pago de daños y perjuicios por negligencia médica	Resolución 23/03/2011 Se desecha el recurso de revisión y queda firme la sentencia recurrida
Amparo directo en revisión 86/2010	Pago de daño moral por negligencia médica	Resolución 18/08/10 Se desecha el recurso de revisión y queda firme la sentencia recurrida

### 3.1.3.5. Segunda Sala. Asuntos resueltos

ASUNTO	TEMA	RESOLUCIÓN
Inconformidad 207/2007	Pago de indemnización por daño material y moral por negligencia médica	Resolución 15/08/2007 Es infundada la inconformidad

## 3.2. Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia del derecho a la protección de la salud

Así como se analizaron en el apartado anterior diferentes resoluciones de los órganos jurisdiccionales nacionales donde se abordó el derecho a la protección a la salud y la forma en que se abordaron las obligaciones de los Estados en el tema, a fin de contar con un parámetro de referencia entre estas sentencias y las de los organismos internacionales; a continuación se sintetiza un asunto, que versa sobre dicho derecho, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

De esta forma se tiene que la Corte resolvió el caso Albán Cornejo y otros vs Ecuador,<sup>160</sup> en el cual se alegaba la responsabilidad internacional del Estado por la falta de investigación y sanción a los responsables por la muerte de una mujer en un hospital privado.

Lo anterior, porque una mujer hospitalizada con un cuadro clínico, después de 4 días sufrió un fuerte dolor y se le prescribió un medicamento y al día siguiente, mientras permanecía bajo tratamiento médico falleció. Por lo que sus padres iniciaron una acción judicial para determinar la responsabilidad de su muerte en donde uno de los dos médicos investigados por negligencia fue sobreseído, mientras que la situación jurídica del otro médico se encontraba pendiente de resolución judicial. Ante tal denuncia el Estado se reconoció parcialmente responsable internacionalmente.

Bajo ese contexto, para que la Corte pudiera determinar o no la responsabilidad internacional, estudió e interpretó lo siguiente:

1) De la Convención Americana sobre Derechos Humanos los artículos, entre otros:

- 1o. en cuanto a la Obligación de respetar los derechos,
- 2o. respecto de la Obligación de adoptar disposiciones de derecho interno
- 4o. en relación con el derecho a la vida
- 5o. respecto al derecho a la integridad personal
- 8o. por lo que hace a las garantías judiciales
- 13 en cuanto a la Libertad de pensamiento y de expresión
- 17 por la protección a la familia

---

<sup>160</sup> Información consultada el 12 de septiembre de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=16.pdf>

2) El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”;

3) Instrumentos internacionales varios: el Código Internacional de Ética Médica de la Asociación Médica Mundial, Deberes de los Médicos hacia los pacientes; los Principios de Ética Médica de la Asociación Médica Americana; la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial, los Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos; los Principios de Ética Médica aplicables a la función del Personal de Salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de las Naciones Unidas; y la Declaración de Tokio de la Asociación Médica Mundial. Normas Directivas para Médicos con respecto a la Tortura y otros Tratos o Castigos crueles, inhumanos o degradantes, impuestos sobre personas detenidas o encarceladas.

Luego, examinó si el Estado cumplió con su obligación de garantizar el derecho a la vida, a través una investigación seria para esclarecer los hechos del caso, entre las consideraciones a las que arribó están, que:

- Se considera violado el derecho a la integridad psíquica y moral de algunos familiares con motivo del sufrimiento que padecieron como consecuencia de las actuaciones u omisiones de las autoridades estatales.
- Afecta la integridad personal de los padres denunciantes la falta de respuesta judicial para esclarecer la muerte, lo que hace responsable al Estado por la violación del derecho consagrado en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.
- El derecho a conocer el expediente médico se encuentra inmerso en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y la definición de las responsabilidades correspondientes.

- Constituye un principio básico de la responsabilidad internacional, que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos que vulneren derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana.
- Los Estados tienen la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, una de las medidas positivas que deben suministrar para salvaguardar esta obligación es proporcionar recursos judiciales efectivos de acuerdo con las reglas del debido proceso legal, así como procurar el restablecimiento del derecho conculcado, si es posible, y la reparación de los daños producidos.
- El deber de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa y debe tener un sentido y asumirse por los Estados como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares. La debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención.
- Aun cuando el expediente médico contiene información personal, cuyo manejo es en general de carácter reservado y su custodia se regula en la normativa interna de cada Estado, que generalmente la encomienda al médico tratante o a los centros de salud públicos o privados en los que se atiende el paciente, ello no impide que en caso de que el paciente muera e incluso en otros casos, conforme a la regulación respectiva se proporcione el expediente a los familiares directos o a terceros responsables que demuestren un interés legítimo.
- Es evidente la relevancia del expediente médico, adecuadamente integrado, como instrumento guía para el tratamiento médico y fuente razonable de conocimiento acerca de la situación del enfermo, las medidas adoptadas para controlarla y, en su caso, las consecuentes responsabilidades.

- La falta de expediente, la deficiente integración, y la ausencia de normas que regulen esta materia al amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben analizarse y valorarse, en atención a sus consecuencias, para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.
- Dentro de las funciones de los tribunales de colegios profesionales de la medicina, están las relativas al deber de supervisar y velar por el ejercicio ético de la profesión y proteger aquellos bienes jurídicos relacionados con la práctica médica, como la vida, la integridad personal y el manejo de la información médico científica sobre la salud de los pacientes. Por lo que, es fundamental que los órganos de supervisión profesional, al conocer y ejercer control sobre el ejercicio profesional de los médicos y sancionarlos disciplinariamente, lo hagan de forma imparcial, objetiva y diligente para amparar los bienes y valores a los que sirve el desempeño profesional, guiándose por los lineamientos generalmente aceptados de la ética, la bioética, la ciencia y la técnica.

Además, la Corte revisó las diligencias practicadas ante la jurisdicción penal, en donde encontró que:

- Las autoridades judiciales consideraron que la muerte de la mujer, se debió a un “delito inintencional”.
- El Estado tuvo conocimiento el 3 de agosto de 1995 acerca de la muerte, fecha en la que debió iniciar e impulsar la investigación y el esclarecimiento de los hechos. Sin embargo, hasta 15 meses después inició la investigación. Lo que denota que las autoridades estatales no asumieron con seriedad y con las debidas garantías la denuncia presentada por los padres.

Por lo anterior, el Tribunal consideró que el Estado vulneró los artículos 8.1 y el 25.1 de la Convención Americana, al no iniciar oportunamente la investigación de la muerte. Destaca que el propio Estado reconoció que las autoridades no impulsaron de forma diligente y seria una investigación tendiente a ubicar al

doctor. Sin embargo, en determinada fecha un juzgado declaró la prescripción de la acción penal<sup>161</sup> respecto a él, la cual se impugnó mediante recurso ante la Corte Superior y que está pendiente de decisión.

Asimismo, el Tribunal concluyó que el Estado es responsable de la violación de los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 4, 5.1 y 1.1 de dicha Convención, en perjuicio de los padres de la víctima.

En otro orden, la Corte señaló por una parte que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce pleno constituye una condición para el ejercicio de todos los derechos y por otra, que la integridad personal es esencial para el disfrute de la vida humana y que a su vez, los derechos a la vida y a la integridad personal están directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana.

Asimismo, adujo que conforme al artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, y que ésta es un bien público.

También sostuvo que los Estados Partes de la Convención Americana tienen el deber fundamental de respetar y garantizar los derechos y libertades establecidos en ella, según el artículo 1.1. para lo cual, el artículo 2 establece el

---

<sup>161</sup> Al respecto la Corte señaló que, la prescripción de la acción penal es inadmisibles e inaplicable cuando se trata de muy graves violaciones a los derechos humanos en los términos del Derecho Internacional. La jurisprudencia constante y uniforme de la Corte así lo ha señalado. Sin embargo, que en el presente caso no operaba la exclusión de prescripción, porque no se satisfacían los supuestos de imprescriptibilidad reconocidos en instrumentos internacionales. Además, de que el imputado no es responsable de velar por la celeridad de la actuación de las autoridades en el desarrollo del proceso penal, ni por la falta de la debida diligencia de las autoridades estatales. Ya que no se puede atribuir al imputado en un proceso penal que soporte la carga del retardo en la administración de justicia, lo cual traería como resultado el menoscabo de los derechos que le confiere la ley.

deber general de los Estados Partes de adoptar medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en aquel instrumento.

De forma que, señaló que la responsabilidad estatal puede surgir cuando un órgano o funcionario del Estado o de una institución pública afecte indebidamente, por acción u omisión, algunos de los bienes jurídicos protegidos por la Convención Americana, pero también puede provenir de actos realizados por particulares, como ocurre cuando el Estado omite prevenir o impedir conductas de terceros que vulneren los referidos bienes jurídicos.

Así, cuando se trata de competencias esenciales relacionadas con la supervisión y fiscalización de la prestación de servicios de interés público, como la salud, por entidades públicas o privadas (como un hospital privado), la responsabilidad resulta por la omisión en el cumplimiento del deber de supervisar la prestación del servicio para proteger el bien respectivo.

Aunado a que las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre.

En consonancia, la Corte ha manifestado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal. Para lo cual, se necesita de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas.

En el caso, aun cuando la víctima murió en un centro de salud privado del que el Estado no es inmediatamente responsable de la actuación del personal de esa institución privada, ello no impide que le corresponda supervisar su desempeño en aras de alcanzar su fin.

En tal virtud, los Estados deben contar con una normativa eficaz para garantizar a los usuarios del servicio de salud una efectiva investigación de las conductas que vulneren sus derechos. Lo cual abarca, los hechos que se suscitan en la prestación de servicios médicos.

En ese sentido, la Corte reconoció que recientemente el Estado adoptó medidas para supervisar y mejorar las condiciones para prestar los servicios de salud, entre ellas, las dirigidas a desarrollar normas técnicas y protocolos nacionales relacionadas con esos servicios. Además, valora la adopción de medidas dirigidas a supervisar y fiscalizar la prestación del servicio de salud y avanzar en la garantía de los derechos a la vida, integridad personal y salud a las personas que se encuentran bajo tratamiento médico.

Por otra parte, señala que son varios los instrumentos internacionales que determinan los deberes específicos de los médicos, pues a él concierne preservar valores fundamentales del individuo y de la humanidad en su conjunto.

En correlación, precisa que el derecho interno debe adecuarse a la Convención Americana, conforme el artículo 2, lo cual debe realizarse a la luz de la naturaleza de los derechos y de las circunstancias en las que se produce el ejercicio de adecuación, en forma que asegure la recepción, el respeto y la garantía de aquellos.

En el caso, advirtió la inexistencia o la deficiencia de normas sobre mala praxis médica, por lo que consideró que, los Estados deben adoptar las medidas necesarias, entre ellas, la emisión de normas penales y el establecimiento de un

sistema de justicia para evitar y sancionar la vulneración de derechos fundamentales, como la vida y la integridad personal. De manera que tomó nota sobre la decisión del Estado de revisar la legislación penal acerca de la mala praxis médica e incorporar en ella las precisiones necesarias para adecuar el régimen de la materia en forma que favorezca la debida realización de la justicia en este ámbito.

De las consideraciones anteriores la Corte determinó condenar al Estado a reparar el daño, de la siguiente forma:

- 1) A través de la sentencia y su publicación en los Diarios Oficiales del Estado y en el de mayor circulación nacional.
- 2) Con la amplia difusión, en un plazo razonable, de los derechos de los pacientes, por medio de los medios de comunicación adecuados y tomando en cuenta la legislación existente en el país y los estándares internacionales.
- 3) Mediante el establecimiento, en un plazo razonable, de un programa para formar y capacitar a los operadores de justicia y a los profesionales de la salud sobre la normativa que el Estado ha implementado relativa a los derechos de los pacientes, y a la sanción por su incumplimiento.
- 4) Pagando a los padres una cantidad por concepto de indemnización por daño material e inmaterial.
- 5) Pagando a los padres una cantidad por concepto de costas y gastos generados en el ámbito interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, dentro de un año contado a partir de la notificación de la sentencia.

6) Con la supervisión de la ejecución de la sentencia de fondo, y mediante un informe que el Estado deberá rendir a la Corte sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento.

Bajo ese contexto resolvió:

1) Que acepta el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional del Estado por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación al artículo 1.1.

2) Que el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de los padres de la víctima.

3) Que el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 4, 5.1 y 1.1, en perjuicio de los familiares de la víctima.

## **CAPÍTULO TERCERO. EL DERECHO DE LA NIÑEZ A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD**

Habiendo estudiado algunos aspectos generales de los derechos de la niñez, el derecho a la protección de la salud en nuestro país y las obligaciones que emanan de éste y las resoluciones jurisdiccionales al respecto, resulta importante mencionar las prerrogativas de los menores entorno a su derecho a la salud.

En este tenor, debe destacarse el marco jurídico en la materia,<sup>162</sup> algunos órganos internacionales que velan por los derechos de la niñez y la forma en que los órganos jurisdiccionales nacionales e internacionales han resuelto los asuntos en los que se ventila el derecho a la salud de los menores. Lo anterior con el objeto de ir determinado de qué forma los entes del Estado atienden al interés superior del menor, en particular, tratándose de su derecho a la salud, ya que como lo afirma Esther Seijas “en el ámbito de la protección de la salud el interés del menor tiene carácter preferente sobre cualquier otro con el que pudiera entrar en confrontación”.<sup>163</sup>

Así, la normativa interna, en la materia, señala:

### **1. Marco Normativo Interno del derecho a la protección de la salud de los menores**

#### **1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

El derecho a la salud infantil se ubica, específicamente, en el artículo 4o. constitucional al disponer que:

...

---

<sup>162</sup> Cfr. Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud. Temas a reflexionar, op. cit.*, pp. 109-110.

<sup>163</sup> Seija Villadangos, Esther, *op. cit.*, 2006, p. 58.

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.

Derecho que se previó por primera vez en dicho precepto el 18 de marzo de 1980, cuando se señaló el deber de los padres de satisfacer las necesidades de salud de los menores, para lo cual las instituciones públicas solo se harían cargo de los apoyos para protegerlos.<sup>164</sup>

Precisión que se modificó cuando se reformó y adicionó el 7 de abril del 2000, el artículo 4o. constitucional, para quedar:

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

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

---

<sup>164</sup> Véase el Decreto por el que se adiciona un tercer párrafo al Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado el 18 de marzo de 1980 en el *Diario Oficial de la Federación*.

Sin embargo, este dispositivo finalmente se modificó, en lo que al tema importa, a través del DECRETO por el que se reforman los párrafos sexto y séptimo del artículo 4o. y se adiciona la fracción XXIX-P al artículo 73, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado el 12 de octubre de 2011, para quedar como se observa el actual texto vigente.

Esa reforma tuvo por objeto hacer hincapié en que uno de los grupos vulnerables<sup>165</sup> de nuestro país,<sup>166</sup> es el de las niñas y los niños, quienes presentan una problemática mayor que el resto de la población y que carecen de una legislación acorde a su problemática, al respecto se argumentó textualmente:

Los niños y adolescentes con edades hasta de 14 años, suman poco más de 33 millones. Además de necesidades de salud, educación y otras; este grupo enfrenta problemas emergentes como situaciones de violencia y desintegración familiar, adicciones, trabajo infantil, prostitución y comercio infantil, entre otros. Un caso muy notable es el de "niños de la calle". Estos datos nos confirman el gran peso poblacional de los niños en México, sobre todo si tomamos en cuenta que para los efectos de los Tratados Internacionales, como son los casos de la Convención sobre los Derechos del

---

<sup>165</sup> En Colombia se consideran vulnerables: las personas de la tercera edad; los que tienen discapacidad mental y física; los menores de edad; las personas con falta de capacidad económica; las mujeres en estado de embarazo y madres de cabeza; las enfermas con VIH-Sida; las personas privadas de la libertad y los desplazados. País en el que se señala jurisprudencialmente que la vulnerabilidad es una condición acumulativa, porque los sujetos desprotegidos por una situación de vulnerabilidad inicial como la minoría de edad, se les suma otra en razón de sus condiciones económicas de pobreza, o pertenencia a un grupo minoritario; lo cual origina otras causas de vulnerabilidad y desprotección en materia de salud. Quintero Mosquera, Diana Patricia, *La salud como derecho. Estudio comparado sobre grupos vulnerables*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2011, pp. 83 y 84. Respecto a la vulnerabilidad también se ha dicho que constituye una categoría construida en base a la desigualdad real que sufren las personas por la sola pertenencia grupal, y a la indiferencia institucional a sus necesidades y de su propia identidad. De forma que al no tratarse a estas personas en función de su particular situación, el sistema las excluye y las margina, lo que da lugar a los denominados grupos vulnerables o desventajados. Nogueira, Juan Martín y Schapiro, Hernán I. (coord.), *op. cit.*, p. 33; y para profundizar sobre el tema véanse las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad consultadas el 26 de diciembre de 2014 en: [http://www.cumbrejudicial.org/html-cumbres/xiv\\_cumbre\\_judicial/Reglas.pdf](http://www.cumbrejudicial.org/html-cumbres/xiv_cumbre_judicial/Reglas.pdf)

<sup>166</sup> A fin de conocer en países como Colombia: los alcances, el ámbito de protección y algunas obligaciones del derecho a la salud de grupos vulnerables, entre ellos los menores y las mujeres *cfr.* Quintero Mosquera, Diana Patricia, *op. cit.*

Niño y el Convenio número 182 de la OIT, se considera como tal a toda persona menor de 18 años.

Actualmente la sociedad mexicana esta inmersa en un proceso - amplio y sostenido - de toma de conciencia en cuanto a la situación de vulnerabilidad que aqueja a una parte importante de la niñez en nuestro país. Este puede ser el primer paso hacia la solución compartida de una problemática compleja que tiende a reproducirse constantemente, lo que hace necesario que la lucha en contra de estos lastres sea continua y cada vez más intensa, más comprometida, para todos quienes participamos en este esfuerzo enfocado a mejorar la vida de las niñas y los niños en México.

Además, de que con ella se pretendía establecer, respecto de los grupos considerados vulnerables como los menores, bases generales, lineamientos sobre los cuales la Federación, las Entidades Federativas, el Distrito Federal y los Municipios, coadyuvaran con una legislación compacta y concreta de beneficio común, de forma que con ella se evitarán interpretaciones erróneas de la Constitución, a la letra se adujo:

En tal virtud, se hace necesario establecer un marco jurídico, con indiscutible sustento constitucional, que establezca los mecanismos idóneos y que regulen los derechos otorgados por la Constitución General y los Tratados Internacionales suscritos por México a favor de estos Grupos Vulnerables.

Quinto: Con la adición planteada, se tendrán las condiciones para expedir leyes generales que reafirmen las bases sobre las que se construya un sistema nacional de atención y protección para los principales Grupos Vulnerables que, respetando las competencias de las instancias de gobierno, coordine el ejercicio de las mismas. Al modificar la Constitución y hacer posible una legislación que establezca la coordinación entre los tres órdenes de gobierno, se podrá hacer frente a la necesidad de articular políticas nacionales de atención y protección a los Derechos de las Niñas y Niños,

Personas con Discapacidad y Adultos mayores y contar con ordenamientos jurídicos que establezcan:

1. Las normas y principios básicos conforme a los cuales se llevarán a cabo acciones coordinadas de atención y protección de derechos de los Grupos Vulnerables, entre la Federación, las Entidades Federativas, el Distrito Federal y los Municipios, de tal suerte que la participación de la Federación se lleve a cabo cuando la situación así lo requiera o afecten a más de una Entidad o rebasen la capacidad de éstas o la de los Municipios;
2. Los mecanismos legales para llevar a cabo tales acciones;
3. Políticas que promuevan y garanticen la participación social en la materia, así como en la elaboración, ejecución y evaluación de los programas inherentes, y
4. Las normas y principios para fomentar la cultura de respeto y no discriminación a los Grupos Vulnerables.

De esta manera de la exposición de motivos mencionada se advierte la forma en que a los niños se les ha ubicado dentro de los grupos vulnerables que por su condición requieren una atención especial, en diversos campos como el de la salud.<sup>167</sup>

## **1.2. El derecho a la salud de la infancia en la Ley General de Salud**

Como se observó en el capítulo anterior el derecho a la salud, en términos generales, se reglamentó en la ley de la materia, la cual entorno a los menores y a sus madres, como integrantes de grupos vulnerables, establece diversas previsiones, dentro de ellas están:

---

<sup>167</sup> Véase la Exposición de motivos (1) de 23 de octubre de 2002, presentada por el Grupo Parlamentario del PAN, consultada el 31 de diciembre de 2014 en la siguiente dirección electrónica: <http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/ProcesosLegislativos.aspx?IdLey=130&IdRef=216>

Lo relativo a la **Atención materno infantil**,<sup>168</sup> cuyo objeto es la protección materno-infantil y la promoción de la salud materna, en virtud de la condición de vulnerabilidad de la mujer y el producto.

Este tipo de atención constituye uno de los servicios básicos y comprende el embarazo, el parto, el post-parto y el puerperio, etapas en las cuales mediante diversas acciones se busca proteger tanto a la mujer como al producto.

Cabe destacar que la responsabilidad de proteger la salud física y mental del producto o del menor será compartida entre los padres, los tutores o quienes ejerzan la patria potestad, el Estado y la sociedad en general.

En cuanto al Estado esta obligación no solo emana de la Constitución y de este precepto, sino de todos los instrumentos internacionales que ha suscrito nuestro país en la materia.

Ahora bien, las acciones que abarca la atención materno-infantil según el artículo 61 de la Ley General de Salud, son:

I.- La atención integral de la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio, incluyendo la atención psicológica que requiera;

I Bis. La atención de la transmisión del VIH/Sida y otras Infecciones de Transmisión Sexual, en mujeres embarazadas a fin de evitar la transmisión perinatal;

---

<sup>168</sup> De acuerdo con Ingrid Brena este tipo de atención se entiende como una unidad en el tratamiento debido al estrecho vínculo biológico entre gestante y su producto durante el embarazo, el puerperio y la época de lactancia, lo cual hace imposible la referencia a la salud de uno que no conlleve la del otro. De manera que la mujer embarazada y la que da a luz deben atenderse considerando, por una parte su individualidad y, por la otra, el ser portadora de un ser en formación o la responsable de la alimentación y cuidados del recién nacido. Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud. Temas a reflexionar, op. cit.*, p. 109.

II.- La atención del niño y la vigilancia de su crecimiento, desarrollo integral, incluyendo la promoción de la vacunación oportuna, atención prenatal, así como la prevención y detección de las condiciones y enfermedades hereditarias y congénitas, y en su caso atención, que incluya la aplicación de la prueba del tamiz ampliado, y su salud visual;

III.- La revisión de retina y tamiz auditivo al prematuro;

IV.- La aplicación del tamiz oftalmológico neonatal, a la cuarta semana del nacimiento, para la detección temprana de malformaciones que puedan causar ceguera, y su tratamiento, en todos sus grados, y

V.- La atención del niño y su vigilancia durante el crecimiento y desarrollo, y promoción de la integración y del bienestar familiar.

Acciones de las que se desprenden: la atención integral tanto a la mujer como al niño; la vigilancia del crecimiento y desarrollo de este último; así como la promoción de la integración y bienestar familiar.

En consonancia, el artículo 61 Bis de la Ley con los numerales 1o. y 4o. de la Constitución prevé el derecho de todas las mujeres embarazadas a “obtener servicios de salud en los términos a que se refiere el Capítulo IV del Título Tercero de esta Ley<sup>169</sup> y con estricto respeto de sus derechos humanos.”.

Derivado de lo anterior, el numeral 62 de la misma Ley señala que con el fin de conocer, sistematizar, evaluar y prevenir el problema de mortalidad materna e infantil y con ello poder adoptar las medidas necesarias en los servicios a la salud se promoverá la organización institucional de comités de prevención de la mortalidad materna e infantil.

---

<sup>169</sup> Título Tercero. Prestación de los Servicios de Salud, Capítulo IV. Usuarios de los Servicios de Salud y Participación de la Comunidad. Artículos 50 a 60.

De manera que, según el numeral 64 de la Ley, en la organización y operación de los servicios de salud que prestan la atención materno-infantil las autoridades sanitarias llevarán a cabo:

I.- Procedimientos que permitan la participación activa de la familia en la prevención y atención oportuna de los padecimientos de los usuarios;

II. Acciones de orientación y vigilancia institucional, capacitación y fomento para la lactancia materna y amamantamiento, incentivando a que la leche materna sea alimento exclusivo durante seis meses y complementario hasta avanzado el segundo año de vida y, en su caso, la ayuda alimentaria directa tendiente a mejorar el estado nutricional del grupo materno infantil;

II Bis.- Acciones de promoción para la creación de bancos de leche humana en los establecimientos de salud que cuenten con servicios neonatales;

III.- Acciones para controlar las enfermedades prevenibles por vacunación, los procesos diarreicos y las infecciones respiratorias agudas de los menores de 5 años, y

IV.- Acciones de capacitación para fortalecer la competencia técnica de las parteras tradicionales, para la atención del embarazo, parto y puerperio.

Aunado a lo anterior, según lo establece el artículo 64 Bis de la referida Ley, a fin de fortalecer los servicios en esta materia la Secretaría de Salud impulsará la participación de los distintos sectores, para que con ello se promueva en los distintos ámbitos la creación de Redes de Apoyo a la Salud Materno-Infantil, con lo cual se busca facilitar el acceso a las mujeres embarazadas a la información

relativa a la prestación de servicios de atención médica y, en su caso, brindarles el apoyo para el acceso a ellos.

Cabe resaltar, que además de las disposiciones anteriores la ley en sus distintos apartados señala otras medidas en donde están referidos implícitamente los menores y sus madres, pero por el momento solo se referirán las anteriores.

### **1.3. La salud de la niñez en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes**

En consonancia con la Ley General de Salud, el ordenamiento vigente especializado en los menores, referido en los capítulos anteriores, consagra entre sus derechos, el relativo a la protección de su salud y a la seguridad social —artículo 13, fracción IX—, y los derechos a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, los cuales están estrechamente vinculados con la salud, tal y como lo ha referido la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en este sentido las disposiciones que lo establecen señalan:

Artículo 14. Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a que se les preserve la vida, a la supervivencia y al desarrollo.

Las autoridades de la Federación, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán llevar a cabo las acciones necesarias para garantizar el desarrollo y prevenir cualquier conducta que atente contra su supervivencia, así como para investigar y sancionar efectivamente los actos de privación de la vida.

Artículo 15. Niñas, niños y adolescentes deberán disfrutar de una vida plena en condiciones acordes a su dignidad y en condiciones que garanticen su desarrollo integral.

Por lo que hace al derecho a la salud, además de consagrarse en el artículo 13, se desarrolla en el capítulo noveno, artículos 50 a 52, en los cuales se establece que los menores tienen el derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a recibir la prestación de los servicios de atención médica gratuita y de calidad conforme a la ley, ello con el fin de proteger y restaurar su salud.

Asimismo, se prevé que las autoridades federales, de los Estados, municipales y del Distrito Federal, según sus competencias en relación con los derechos de los niños, se coordinarán, en aras de cumplir con los siguientes objetivos:

- 1) Reducir la morbilidad y mortalidad;
- 2) Asegurar la prestación de la asistencia médica y sanitaria que sean necesarias a niñas, niños y adolescentes, haciendo hincapié en la atención primaria;
- 3) Promover en todos los grupos de la sociedad y, en particular, en quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia, de niños, niñas y adolescentes, los principios básicos de la salud y la nutrición, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes;
- 4) Adoptar medidas tendentes a la eliminación de las prácticas culturales, usos y costumbres perjudiciales para la salud de niñas, niños y adolescentes;
- 5) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes, y la educación y servicios en materia de salud sexual y reproductiva;

6) Establecer las medidas tendentes a prevenir embarazos de las niñas y las adolescentes;

7) Asegurar la prestación de servicios de atención médica respetuosa, efectiva e integral durante el embarazo, parto y puerperio, así como para sus hijas e hijos, y promover la lactancia materna exclusiva dentro de los primeros seis meses y complementaria hasta los dos años, así como garantizar el acceso a métodos anticonceptivos;

8) Combatir la desnutrición crónica y aguda, sobrepeso y obesidad, así como otros trastornos de conducta alimentaria mediante la promoción de una alimentación equilibrada, el consumo de agua potable, el fomento del ejercicio físico, e impulsar programas de prevención e información sobre estos temas;

9) Fomentar y ejecutar los programas de vacunación y el control de la niñez y adolescencia sana para vigilar su crecimiento y desarrollo en forma periódica;

10) Atender, especialmente, enfermedades respiratorias, renales, gastrointestinales, epidémicas, cáncer, VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual e impulsar programas de prevención e información sobre éstas;

11) Proporcionar asesoría y orientación sobre el ejercicio responsable de sus derechos sexuales y reproductivos<sup>170</sup> a niñas, niños, adolescentes y a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia;

---

<sup>170</sup> Uno de los derechos reproductivos es el de recibir servicios adecuados de atención a la salud que permitan a las mujeres tener embarazos y partos sin riesgos. Destaca que el ejercicio de estos derechos está estrechamente vinculados al ejercicio de otros como la dignidad personal, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho a la libertad individual y el derecho a la salud, entre otros. Villanueva Flores, Rocío, *op. cit.*, pp. 92 y 95.

12) Disponer lo necesario para que niñas, niños y adolescentes con discapacidad reciban la atención apropiada a su condición, que los rehabilite, mejore su calidad de vida, facilite su interacción e inclusión social y permita un ejercicio igualitario de sus derechos;

13) Prohibir, sancionar y erradicar la esterilización forzada de niñas, niños y adolescentes y cualquier forma de violencia obstétrica;

14) Establecer las medidas para que en los servicios de salud se detecten y atiendan de manera especial los casos de víctimas de delitos o violaciones a sus derechos, o sujetos de violencia sexual y familiar, de conformidad con las disposiciones aplicables en la materia;

15) Establecer medidas tendentes a la prevención, atención, combate y rehabilitación de los problemas de salud pública causados por las adicciones;

16) Establecer medidas tendentes a que en los servicios de salud se detecten y atiendan de manera especial los casos de niñas, niños y adolescentes con problemas de salud mental;

17) Establecer medidas para la detección temprana de discapacidades a efecto de prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades y asegurar los mayores niveles de atención y rehabilitación;

18) Proporcionar el acceso a los bienes, servicios, ayudas técnicas y rehabilitación que requieren niñas, niños y adolescentes con discapacidad; y

19) Garantizar que todos los sectores de la sociedad tengan acceso a educación y asistencia en materia de principios básicos de salud y nutrición, ventajas de la lactancia materna exclusiva durante los primeros seis meses y complementaria hasta los dos años de edad, así como la prevención de

embarazos, higiene, medidas de prevención de accidentes y demás aspectos relacionados con la salud de niñas, niños y adolescentes.

En ese mismo sentido, se establece que los Sistemas Nacional y estatales de Salud deberán: garantizar el pleno cumplimiento del derecho a la salud atendiendo al derecho de prioridad, al interés superior de la niñez, a la Igualdad sustantiva y no discriminación, y al derecho a su intimidad; y, establecer acciones afirmativas a favor de niñas, niños y adolescentes.

Aunado a los objetivos a cargo de las autoridades arriba señaladas, conforme a los numerales 51 y 52, también deberán:

- 1) Garantizar el derecho a la seguridad social.
- 2) Desarrollar políticas para fortalecer la salud materno infantil y aumentar la esperanza de vida.

Ahora bien, los referidos objetivos a cargo de las autoridades en aras de proteger la vida y el derecho a la salud de los menores se traducen en obligaciones, que como veremos más tarde tendría que reflejarse su cumplimiento o no en las propias resoluciones jurisdiccionales y, en su caso, en las recomendaciones que sobre el tema realice la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Deberes que para efectos del tema solo destacare las siguientes:

**Garantizar** el desarrollo de los menores, **prevenir** cualquier conducta que atente contra su supervivencia, **investigar** y **sancionar** efectivamente los actos de privación de la vida y **garantizar** la reparación del daño que corresponda.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> De esta forma también se prevé en el artículo 116, fracción VI de la Ley.

<p><b>Asegurarles</b> a las madres y a sus hijos la prestación de servicios de atención médica respetuosa, efectiva e integral durante el embarazo, parto y puerperio.</p>
<p><b>Garantizar</b> el pleno cumplimiento del derecho a la salud atendiendo al derecho de prioridad, al interés superior de la niñez.</p>
<p><b>Desarrollar</b> políticas para fortalecer la salud materno infantil y aumentar la esperanza de vida.</p>

Bajo el contexto anterior, debe mencionarse que la protección del derecho a la salud de los menores implica considerar además de las acciones referidas otras que de forma alguna deben implementarse cuando este derecho se viola por ejemplo en los asuntos que se involucren menores, de acuerdo con la propia ley, -artículo 106- no podrá declararse la caducidad ni la prescripción en su perjuicio; y tratándose de los derechos de los niños debe garantizárseles su protección y asegurarles que la violación a ellos se atenderá, preferentemente, por todas las autoridades, en el ámbito de las competencias.

## 2. El derecho a la salud de los niños conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Precisado el marco jurídico nacional del derecho a la protección de la salud de los menores resulta importante señalar, brevemente, lo que al respecto establecen algunos instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad<sup>172</sup> en materia de derechos humanos del Estado Mexicano, y

---

<sup>172</sup> Acorde con Graciela Rodríguez Manzo el bloque de constitucionalidad se entiende como “el conjunto de normas jurídicas que tienen jerarquía constitucional en el ordenamiento jurídico”; cuyas implicaciones son: 1) que las fuentes que pueden consultarse se multiplican; 2) que las normas que integran el bloque de constitucionalidad se convierten en parámetro de interpretación del resto del ordenamiento jurídico en la materia; y 3) que las normas que lo conforman se convierten en parámetro de validez del resto del ordenamiento jurídico. Rodríguez Manzo, Graciela, “Bloque de constitucionalidad y control difuso de convencionalidad y constitucionalidad”, *Defensor. Órgano oficial de difusión de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, México, año XI, núm. 6, junio de 2013, p. 46.

referir algunos organismos internacionales encargados de cuestiones relativas a la salud o a los menores, a saber:

En ese orden, dentro de los documentos a mencionar están:

### **2.1. Declaración de Ginebra<sup>173</sup>**

Declaración adoptada por la Sociedad de Naciones Unidas el 24 de septiembre de 1924, conforme a la cual se reconoce la existencia de derechos específicos para niñas y niños; la responsabilidad de los adultos por su bienestar, y se establece, entre otras cosas, que los niños deben ser puestos en condiciones de desarrollarse, normalmente, desde el punto de vista material y espiritual; que los menores enfermos debe ser atendidos, y que ellos deben ser los primeros en recibir socorro en caso de calamidad.

### **2.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos**

Esta Declaración aun cuando no se refiere de forma específica a los menores, ello no es impedimento para considerarlos dentro de lo previsto en el artículo 25, según el cual todas las personas tienen derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure la salud y la asistencia médica.

Lo que además se corrobora con lo previsto en cuanto a que la maternidad y la infancia tendrán derecho a cuidados y asistencia especiales; y que todos los niños tiene derecho por igual a la protección social.<sup>174</sup>

---

<sup>173</sup> Información consultada el 16 de noviembre de 2014, en las siguientes direcciones electrónicas: <http://xn--derechosdelnio-2nb.com/declaracion-de-ginebra.html> y <http://www.humanium.org/es/ginebra-1924/>

<sup>174</sup> Instrumento consultado el 16 de noviembre de 2014, la dirección electrónica: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

### **2.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

Este instrumento, respecto a los derechos relativos a las mujeres embarazadas y a los niños, en materia de salud, prevé en los numerales 10 a 12, que los Estados Partes reconocen el deber de:

1. Conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto, lapso en el cual a quienes trabajen se les otorgará una licencia remunerada o con prestaciones adecuadas de seguridad social.
2. Adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.
3. Adoptar las medidas para asegurar la plena efectividad del más alto nivel de salud.
4. Reducir la mortinatalidad y la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños.
5. Crear las condiciones que aseguren a todos asistencia médica y los servicios médicos en caso de enfermedad.

### **2.4. Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"**

Conforme al protocolo *los Estados deberán satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo, entre ellos*, podemos considerar a *los*

**menores**, quienes conforme al artículo 16 del protocolo **tienen derecho a que tanto su familia como el Estado le brinden las medidas de protección que por su condición requieren** .

Aunado a lo anterior, según el artículo 15 del Pacto los Estados se comprometen a brindar una adecuada protección al grupo familiar, de forma especial, a:

1. Conceder atención y ayuda especiales a la madre antes y durante un lapso razonable después del parto.
2. Garantizar a los niños una adecuada alimentación, tanto en la época de lactancia como durante la edad escolar.
3. Adoptar medidas especiales de protección a los adolescentes para garantizar la plena maduración de sus capacidades física, intelectual y moral.

## **2.5. Convención sobre los Derechos del Niño<sup>175</sup>**

Como se mencionó en el apartado relativo a los derechos de la niñez, este instrumento contempla de forma primordial los derechos de los menores, razón por la cual autores como Analía Castañer consideran a la “Convención como el reconocimiento jurídico de las obligaciones especiales que los Estados contraen respecto de la infancia”. En ese sentido, refiere que a partir de ella se cuenta con un conjunto de derechos y garantías fundamentales para los menores que a la par

---

<sup>175</sup> Convención promulgada y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991 y consultada el 4 de marzo de 2014 en la dirección electrónica: <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/>

se traducen en un importante catálogo de obligaciones para el Estado, la familia y la sociedad.<sup>176</sup>

Ahora bien, retomando a la Convención en esta se reitera que acorde con la Declaración Universal de Derechos Humanos, las Naciones Unidas proclamaron que **la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales**, para lo cual se precisa que **la familia en que se desarrollen deberá recibir la asistencia necesaria para poder asumir dichos compromisos.**<sup>177</sup>

Derivado de lo anterior, de sus disposiciones se desprenden una serie de previsiones, que de alguna forma repercuten en la salud de los menores, por ejemplo los Estados parte se **obligan a:** respetar, sin distinción alguna, los derechos previstos en la Convención y a atender al interés superior del menor, de forma que:

- 1) Se asegure lo necesario para el bienestar de los menores, para lo cual se establecerán las medidas legislativas y administrativas que se requieran hasta el máximo de los recursos de que dispongan los Estados y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.
- 2) Se asegure que las instituciones y servicios que se encarguen de su cuidado y protección cumplan con la normativa en las materias de sanidad y seguridad y su supervisión.

---

<sup>176</sup> Castañer, Analía, “La responsabilidad social frente a la infancia”, *op. cit.*, p. 41.

<sup>177</sup> También refiere los ordenamientos en los que se ha establecido la necesidad de proteger a los menores, textualmente se adujo: “Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.”

Por lo que hace al derecho a la vida de los niños en la Convención se les reconoce **su derecho intrínseco**, para lo cual **los Estados** en la máxima medida de lo posible **garantizarán su supervivencia y desarrollo**.

Por ejemplo, tratándose de los niños con algún impedimento físico o mental se les reconoce su **derecho a disfrutar de una vida plena y digna, y a recibir los cuidados especiales**, para lo cual **los Estados** se:

1. **Asegurarán y alentarán con sujeción a los recursos disponibles la prestación de la asistencia<sup>178</sup> que se les solicite**, la cual debe ser adecuada tanto para el niño como para quienes tienen a su cargo su cuidado (artículo 23);
2. **Promoverá el intercambio internacional de información para la atención sanitaria**

En cuanto a la salud de los menores se les reconoce **el derecho al disfrute del más alto nivel posible de la salud**, así como **de los servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación**. Al respecto, **los Estados Parte** tendrán que esforzarse para que a ningún menor se le prive de su derecho al disfrute de los servicios sanitarios, de acuerdo con el artículo 24 se deberá:

- 1) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez.
- 2) Asegurar para todos los niños la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria, principalmente, la atención primaria de salud.

---

<sup>178</sup> Conforme al numeral 3 del artículo 23 será gratuita siempre que sea posible y considerara la situación económica de los padres o de quienes tengan a su cargo el cuidado del menor, al respecto textualmente se señala “estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible”.

3) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, aplicando la tecnología disponible, el suministro de alimentos nutritivos, y agua potable salubre.

4) Asegurar la atención sanitaria prenatal y post-natal apropiada a las madres.

5) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, en particular, los padres y los niños, conozcan, entre otras cosas, los principios básicos de la salud, la nutrición de los menores y las ventajas de la lactancia materna.

6) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y los servicios en materia de planificación de la familia.

En ese sentido, los Estados se comprometen a ***adoptar todas las medidas posibles eficaces y apropiadas para abolir las prácticas perjudiciales para la salud de los niños y a promover y alentar la cooperación internacional para lograr progresivamente la plena realización del derecho a la salud,*** considerando para ello las necesidades de los países en desarrollo.

Algunas medidas, son:

- Se reconoce el derecho a ***un examen periódico del tratamiento a que estén sometidos y de todas las demás circunstancias propias de su atención*** a los niños internados por autoridades competentes en establecimientos para ser atendidos, protegidos o para que se les brinde un tratamiento de salud física o mental (artículo 25).

- Se reconoce **el derecho a todos los niños de beneficiarse de la seguridad social**, incluyendo el seguro social, para lo cual se **adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho** acorde con la legislación de cada país. Cabe destacar que respecto a la prestación que corresponda el Estado tomara en cuenta los recursos, la situación del niño, de sus responsables y las consideraciones relativas a la solicitud de prestación del servicio (artículo 26).
- **Se reconoce el derecho de todos los niños a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.** Correspondiéndole a los padres o a los encargados de los menores la responsabilidad primordial de brindar, acorde a sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida necesarias para el desarrollo del niño; por su parte, **los Estados ayudarán en la medida de lo posible a hacer efectivo el derecho y proporcionarán la asistencia material y los programas de apoyo** (artículo 27).
- **Se adquiere el compromiso de difundir** los principios y las disposiciones de la convención (artículo 42), de **presentar** al Comité los informes<sup>179</sup> sobre las medidas adoptadas para dar efectividad a los derechos reconocidos en

---

<sup>179</sup> Respecto de los informes el artículo 44, señala:

...

- a) En el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada Estado Parte haya entrado en vigor la presente Convención;
  - b) En lo sucesivo, cada cinco años.
2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Convención. Deberán asimismo, contener información suficiente para que el Comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la Convención en el país de que se trate.
  3. Los Estado Partes que hayan presentado un informe inicial como completo al Comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del párrafo 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.
  4. El Comité podrá pedir a los Estados Partes más información relativa a la aplicación de la Convención.
  5. El Comité presentará cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.
  6. Los Estados Partes darán a sus informes una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.

la Convención y el progreso realizado en cuanto al goce de los derechos (artículo 44).

Por otra parte, resulta importante mencionar que para implementar de forma efectiva las disposiciones de la Convención y estimular la cooperación internacional en la materia el numeral 45 prevé, que los organismos especializados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de las previsiones de la Convención; que el Comité podrá invitar a los organismos especializados para que proporcionen asesoramiento especializado sobre su aplicación, además podrá recomendar a la Asamblea General que pida al Secretario General que realice estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño, y formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida, las cuales deberán transmitirse a los Estados Partes interesados y notificarse a la Asamblea General, junto con los comentarios, si los hubiere, de los Estados Partes.

Este punto se corrobora con lo establecido por el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la referida Observación No.14 relativa al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, donde señaló que:

El papel desempeñado por los organismos y programas de las Naciones Unidas, y en particular la función esencial asignada a la OMS para dar efectividad al derecho a la salud en los planos internacional, regional y nacional, tiene especial importancia, como también la tiene la función desempeñada por el UNICEF en lo que respecta al derecho a la salud de los niños. Al formular y aplicar sus estrategias nacionales del derecho a la salud, los Estados Partes deben recurrir a la cooperación y asistencia técnica de la OMS. Además, al preparar sus informes, los Estados Partes deben utilizar la información y los servicios de asesoramiento amplios de la OMS en lo referente a la reunión de datos, el desglose de los mismos y la elaboración de indicadores y bases de referencia del derecho a la salud.

Información que da pauta para mencionar que uno de los organismos especializados en materia de salud es la Organización Mundial de la Salud conocida por sus siglas OMS, que es la autoridad directiva y coordinadora de la acción sanitaria en el sistema de las Naciones Unidas cuyas funciones son: configurar la agenda de las investigaciones en salud; establecer normas; articular opciones de política basadas en la evidencia; prestar apoyo técnico a los países y vigilar las tendencias sanitarias mundiales.

En suma, la OMS busca mejorar la salud infantil, ayudando a los países a prestar atención sanitaria integrada y eficaz, que va del embarazo sano al parto y a la prestación de atención sanitaria al niño hasta los cinco años.<sup>180</sup>

Por lo que atendiendo a dichas funciones la OMS al responder la pregunta: **¿cuáles son los principales peligros para la salud de los niños?** adujo que en el año de 2011, cerca de 6,9 millones de menores de cinco años murieron, más de 800 cada hora, aunque la mayoría de ellos podría sobrevivir si tuvieran acceso a intervenciones simples y baratas; y que además, en el primer mes de vida el riesgo de muerte es más alto, y que la mayor cantidad de muertes neonatales se deben a partos prematuros, asfixias del parto e infecciones; pero que estas causas pueden disminuir con una atención de calidad durante el embarazo; con partos seguros atendidos por gente cualificada y buenos cuidados neonatales como la atención inmediata a la respiración y la temperatura, los cuidados higiénicos de piel y la lactancia, entre otras cosas.

Otro de los organismos es el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), el cual según su propia página de internet —[http://www.unicef.org/spanish/about/who/index\\_introduction.html](http://www.unicef.org/spanish/about/who/index_introduction.html)— constituye una organización mundial, cuyo propósito de creación fue la de colaborar con

---

<sup>180</sup> Véanse las siguientes direcciones electrónicas: <http://www.who.int/about/history/es/>, <http://www.who.int/about/role/es/>, <http://www.who.int/features/qa/13/es/> y [http://www.who.int/maternal\\_child\\_adolescent/topics/child/es/](http://www.who.int/maternal_child_adolescent/topics/child/es/). Consultadas el 17 de noviembre de 2014.

otros para superar los obstáculos impuestos a la niñez por, entre otras cosas, la enfermedad. Así, una de sus actividades es la relativa a la supervivencia y desarrollo infantil.<sup>181</sup>

En ese punto, debe referirse que la UNICEF señaló que en nuestro país<sup>182</sup> se presentan importantes desafíos en materia de mortalidad materna<sup>183</sup>, pero que también existen avances en el tema, textualmente señaló:

#### **ODM 4. Reducir la mortalidad de los niños menores de 5 años**

Las intervenciones de salud pública para reducir la mortalidad infantil<sup>184</sup> han colocado a México en la lista de países en vía de lograr la meta de reducir en dos terceras partes la mortalidad infantil para el año 2015. Durante los últimos 25 años, la mortalidad en menores de 5 años ha descendido de 64 a 17.9 por cada mil nacidos vivos en 2008. Estos logros están estrechamente vinculados a la continuidad en las políticas de salud, a la inversión en la educación de las mujeres, a la protección social y a una mayor cobertura en los servicios de agua y saneamiento. De acuerdo con estimaciones oficiales, la mortalidad infantil (menores de 1 año) se redujo de 15.7 en 2007 a 15.2 en 2008. Sin embargo, las disparidades se reflejan en los 100 municipios con los más bajos índices de desarrollo humano que presentan una tasa promedio estimada de 32.5% (2008). Los estados con las tasas más altas de mortalidad infantil son Guerrero (21.5%), Chiapas (21%) y Oaxaca (19.2%).

---

<sup>181</sup> Información consultada el 17 de noviembre de 2014, en la siguiente dirección electrónica: <http://www.unicef.org/spanish/whatwedo/>

<sup>182</sup> Para profundizar sobre el tema véase la dirección electrónica: <http://www.unicef.org/mexico/spanish/unicefenmexico.html>

<sup>183</sup> Acorde con Rocío Villanueva el número de muertes maternas se origina a consecuencia de tres demoras: la de tomar la decisión de buscar ayuda, la demora en llegar al establecimiento de salud y la de recibir el tratamiento adecuado. Lo cual ocurre en las zonas rurales donde habitan las mujeres indígenas, en las que hay problemas de accesibilidad a los establecimientos de salud, en los que no siempre se cuenta con el personal o con los medios adecuados para recibir el tratamiento. Villanueva Flores, Rocío, *op. cit.*, p. 98.

<sup>184</sup> De acuerdo con José Narro Robles lo logrado en este tema aun es insuficiente sobre todo al comparar a nuestro país con otros, pues las tasas son mayores en relación con otros con niveles de desarrollo similares o menores que México, por ejemplo es 3 veces más alta que la de Cuba y duplica las de Chile o Costa Rica. Además de que este indicador muestra la desigualdad en el propio país, pues existen Estados como Oaxaca, Guerrero y Chiapas con tasas 2 veces más altas respecto de otros como el Distrito Federal, Nuevo León o Baja California Sur. Narro Robles, José, *op. cit.*, pp. 9 y 10.

### **ODM 5. Mejorar la salud materna**

De acuerdo con datos de la Secretaría de Salud, la tasa de mortalidad materna descendió de 61.8 en 2005 a 54.2 en 2008. Pero todavía se tiene que avanzar mucho en los 100 municipios con los índices de desarrollo humano más bajo, en donde se estima que la mortalidad materna es 2.7 veces más alta que el promedio nacional. Alcanzar las metas establecidas en los Objetivos de Desarrollo del Milenio implica garantizar una atención de calidad accesible para todas las mujeres durante el parto, el embarazo y el puerperio, lo cual representa importantes desafíos para el sistema de salud en México.

Una vez que se mencionaron algunas disposiciones relativas al derecho a la salud de los menores, debe destacarse la interpretación que ha hecho de ellas el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a través de la Observación No. 14 relativa al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud en la que tratándose de la Forma de atender al derecho a la protección de la salud de los menores, se señaló que:

Conforme al apartado a) del párrafo 2 del artículo 12 se pone de manifiesto la necesidad de adoptar medidas para reducir la mortinatalidad y la mortalidad infantil y promover el sano desarrollo de los niños. Ello como también se establece en los demás instrumentos internacionales. Además, de que se enfatiza el hecho de que la consideración primordial en todos los programas y políticas con miras a garantizar el derecho a la salud del niño y el adolescente será el interés superior del niño y el adolescente.

Por último, como ha sido desarrollado y se ha puesto de relieve a lo largo de este capítulo y, de forma previa, en los anteriores los menores por su calidad requieren de cuidados especiales, máxime tratándose de su derecho a la salud o la de sus madres, desde la etapa de la gestación, para lo cual las autoridades en el ámbito de sus competencias tendrán que atender al interés superior y darles prioridad cuando se afecten o pongan en riesgo sus derechos, todo lo cual consideró que tendría que reflejarse en las sentencias que sobre el tema emitan los tribunales.

## **CAPÍTULO CUARTO. ANÁLISIS DE LAS DECISIONES JURISDICCIONALES Y NO JURISDICCIONALES QUE MIDEN EL GRADO DE CUMPLIMIENTO O NO DE LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MEXICANO EN MATERIA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES**

A partir de los derechos de la niñez y de las obligaciones de las autoridades en el tema de salud, que han sido identificadas en los capítulos previos, en el presente apartado se presenta la síntesis de diversas sentencias de la Corte Suprema y de algunas recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos a fin de estar en aptitud de evidenciar si el Estado Mexicano ha acatado o no el deber de proteger el derecho a la salud de los niños y determinar el grado de cumplimiento, pues con éstas se pretenden mostrar los casos en que se ha vulnerado dicho derecho y la manera en que han respondido todas las autoridades involucradas.

### **1. Resoluciones jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud de los menores**

Las distintas disposiciones que han sido reseñadas en los apartados anteriores han dado lugar a su aplicación por los tribunales de la federación cuando someten a su consideración asuntos en los que se trastoca el derecho a la salud, con mayor razón en el caso de los niños. Motivo por el cual a continuación se precisa la forma en que éstos han resuelto; para lo cual, en primer lugar, se referirán algunas sentencias de los órganos nacionales y, en segundo término, las emitidas por la Corte Interamericana.

Cabe destacar, que previo al estudio de las resoluciones habrá que tener en cuenta lo sostenido por Mary Beloff en cuanto a que "la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño reclama a los abogados y a los jueces un complicado trabajo jurídico a fin de hacer efectivos los derechos por ella reconocidos a los

más chicos y en muchos casos, a los más vulnerables entre nosotros”;<sup>185</sup> de igual forma que tendrá que considerarse lo afirmado por Analía Castañer en el sentido de que además de ser conscientes de nuestra responsabilidad social frente a la infancia debemos serlo respecto de la responsabilidad jurídica, pues “la condición y características cognitivas, físicas y emocionales de los niños y niñas los hace particularmente vulnerables (en el ámbito de la procuración de justicia y en muchos otros ámbitos) a la violación de sus derechos.”<sup>186</sup> De manera que esas premisas deben verse reflejadas en los siguientes casos.

## **1.1. Sentencias de los órganos jurisdiccionales nacionales**

### **1.1.1. De la Primera Sala de la Corte Suprema**

En la ***contradicción de tesis 115/2010*** entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, resuelta el 19 de enero de 2011, se determinó que el derecho a la salud es un derecho fundamental, reconocido tanto por la Constitución Federal como por la Convención sobre los Derechos del Niño, y que no sólo involucra a la salud física, sino también a la salud mental de los niños, interpretada desde el interés superior del menor, el cual impone una carga especialmente alta al Estado cuando se trata de proteger su salud.

De manera que, el Estado debe velar por la protección de la salud psicológica de los niños en cualquier acto que realice, incluyendo, desde luego, los que efectúe en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, por lo que cualquier posibilidad de causarle un daño en ésta genera la procedencia del amparo en vía indirecta.

Resolución de la que destaca la forma en que la Primera Sala realiza las siguientes precisiones: que el derecho a la salud se prevé tanto en los

---

<sup>185</sup> Beloff, Mary, *op. cit.*, p. 55.

<sup>186</sup> Castañer, Analía, “La responsabilidad social frente a la infancia”, *op. cit.*, p. 40.

ordenamientos internos como en los de fuente internacional; fija los alcances del derecho; interpreta los alcances del principio del interés superior del menor y determina que una de las vías para tutelarlos es el juicio de amparo. Consideraciones de las que se puede advertir el pleno cumplimiento del órgano a las obligaciones que le impone el Texto Constitucional, principalmente en sus artículos 1o. y 4o.

En el ***amparo directo en revisión 86/2010***, resuelto el 18 de marzo de 2010, se reclamó la determinación por la que el Juez de primer grado se declaró incompetente para conocer de la demanda al Instituto Mexicano del Seguro Social por la que se le reclamaron diversas prestaciones por el daño causado por la inadecuada atención médica hacia una menor, lo que le ocasionó un estado de incapacidad por el daño total y permanente con incapacidad orgánica y funcional del 100 por ciento.

El Juez que conoció del asunto se declaró incompetente para conocer del juicio, por lo que el quejoso promovió recurso, mismo que el órgano colegiado calificó de infundado; de manera que el quejoso interpuso amparo, el cual le fue negado, por lo que inconforme con tal resolución promovió recurso, mismo que resolvió el Alto Tribunal.

Cabe señalar que el recurrente adujo que la autoridad responsable parte de un supuesto erróneo al señalar que la incorrecta atención médica se traduce en una simple actividad administrativa irregular del Estado, lo que según él es falso, porque se trata de una actividad protectora de la salud conforme al artículo 4o. constitucional. Además, manifestó que en virtud de que el numeral 113 constitucional no señala la ley aplicable tratándose de las controversias en materia del derecho a la protección de la salud, en particular, respecto a las indemnizaciones que deben cubrirse por el Estado, el justiciable puede reclamar el pago mediante la ley más favorable a sus intereses, como en el caso, el Código

Civil Federal; lo que a su dicho se robustece con las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Argumentos que en su momento el órgano colegiado calificó de infundados,<sup>187</sup> al señalar que si bien dicho artículo no obliga a los particulares a demandar necesariamente la responsabilidad patrimonial del Estado a través de una vía determinada y sobre la base de una ley específica; ello no implica que esta cuestión pueda ser definida libremente por ellos; que esa cuestión estaba reservada a distintos órdenes jurídicos en los cuales se deben emitir normas que los particulares deben seguir para hacer valer su derecho constitucional, siempre y cuando el contenido mínimo del mismo no sea vulnerado por el legislador ordinario, y que, en el caso, la ley aplicable es la relativa a la responsabilidad patrimonial del Estado.

Asimismo, dicho órgano determinó que es infundado el argumento en el sentido de que la deficiente prestación del servicio de salud no es una actividad irregular del Estado, ya que conforme al artículo 1o. de dicha Ley y a lo resuelto en la acción de inconstitucionalidad 4/2004, constituye una actividad administrativa irregular.

La Sala al conocer del asunto determinó desecharlo por improcedente, ya que la cuestión planteada no entrañaba un criterio de importancia y trascendencia, requisito previsto en el artículo 107, fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>188</sup> para la procedencia del recurso de revisión contra sentencias dictadas en materia de amparo directo, por ser inoperantes los argumentos, al no combatir la sentencia reclamada. Sin embargo, mencionó que no pasaba desapercibido el hecho de que el asunto versara sobre una menor por lo que debía suplirse la deficiencia de la queja, pero que ello no bastaba para hacer procedente un recurso que no lo era y que no era el caso de imponer multa

---

<sup>187</sup> El Tribunal se apoyó para resolver en la jurisprudencia P./J. 42/2008 y en la acción de inconstitucionalidad 4/2004.

<sup>188</sup> La Sala también fundamentó su actuación también en la jurisprudencia 2a./J. 64/2001.

a la recurrente, ya que el asunto versaba sobre la interpretación de un artículo constitucional.

En relación con la anterior determinación resulta importante referir que si bien de los antecedentes se evidenció que se trataba de un menor, que padece una incapacidad a raíz de una negligencia médica y que, en el caso, procedía la suplencia de la queja; ninguno de los órganos jurisdiccionales que conocieron del asunto resolvieron atendiendo a la violación a su derecho a la protección de la salud, al interés superior del menor y al derecho de prioridad con que cuentan los niños, sino que se constringieron a resolver apegados a las reglas procesales. Lo que demuestra la ineficacia de los recursos judiciales, pues se dejó al menor y a su familia en estado de indefensión y, en consecuencia, se incumplieron con las obligaciones internacionales al respecto. Cabe señalar que aun cuando en esa fecha todavía no se reformaba el artículo 1o. constitucional si estaba vigente la CDN.

En el ***amparo directo en revisión 468/2010***, resuelto el 12 de mayo de 2010, se reclamó la sentencia emitida por el colegiado, relativa a un asunto de negligencia médica en el que una mujer embarazada después de practicarle una cesárea y salpingoclasia en la clínica del Instituto Mexicano del Seguro Social del Municipio de Linares, Nuevo León, presentó complicaciones que le provocaron la muerte, por lo que sus familiares después de presentar la denuncia correspondiente obtuvieron una sentencia en la que se condenó al médico penalmente responsable por la comisión del delito de negligencia médica.

Dicha sentencia se impugnó, razón por la cual el órgano que conoció del asunto determinó modificarla en lo relativo al pago de la reparación del daño. Lo que motivó la solicitud del amparo y, posteriormente, su revisión en donde se impugnó la inconstitucionalidad del artículo 60 del Código Penal Federal en cuanto a la pena que establece. Al respecto la Sala, consideró infundados los

agravios y confirmó la sentencia recurrida en la cual se determinaba como pena mínima la de un día de suspensión de labores.

Del asunto anterior podemos ver la forma de reparar el daño a quien sufre una violación a su derecho a la protección a la salud y a la vida; sin embargo aun cuando hubo una sanción para el profesional médico de un día para el ejercicio de su profesión, considerando las diversas formas para reparar el daño que señala la Corte Interamericana, tal vez no sea la que más satisfacción otorgue a las víctimas y a los demás usuarios de los servicios de salud, pues a mi juicio un día de sanción a quien priva de la vida a una mujer embarazada, en nada compensa a la familia por la pérdida que sufre y menos garantiza que los demás usuarios de dichos servicios no padezcan también un daño a consecuencia de la negligencia de ese doctor.

***Inconformidad 6/2014***, resuelta el 28 de mayo de 2014, en la cual se aborda la muerte de una menor con motivo de una enfermedad mal tratada, consistente en una varicela complicada con sepsis, detectada por los médicos tratantes y que generó un choque séptico y una falla orgánica múltiple, por lo que se reclamó una indemnización económica. Al respecto, la Sala declaró fundado el recurso y precisó que si es posible considerar diversos elementos para cuantificar la reparación del daño ocasionado,<sup>189</sup> por ejemplo el perfil

---

<sup>189</sup> En el caso, la Sala responsable tomó en consideración: (i) la exigencia de una sanción prudente; (ii) las circunstancias objetivas previstas en el Código Civil; (iii) el sistema de libre apreciación para la cuantificación del daño moral; (iv) el daño de carácter psicológico que se causó a la madre por la muerte de su hija; (v) el grado de aflicción tan alto que se le causó por las condiciones personales que atravesaba en dicho momento; (vi) los extremos que deben acreditarse para la generación del daño moral; (vii) la demostración en el caso de una omisión ilícita; (viii) la afectación a la señora por el resto de su vida, al ser un daño que no puede repararse; (ix) debido a la afectación grave en los sentimientos de la actora, el grado de responsabilidad fue muy alto; (x) se trató de una lesión grave por la calidad de madre de la actora; (xi) la delicada situación que atravesaba la actora al haber tenido que mudarse a un albergue; (xii) la necesidad de tomar en consideración la situación económica de los médicos y del Gobierno del Distrito Federal; (xiii) el hecho de no acreditar la situación económica de las partes no es un elemento determinante; (xiv) la necesidad de poner énfasis en la situación del Gobierno del Distrito Federal como responsable subsidiario; (xv) el salario de la parte actora; (xvi) el proceso de duelo y la intensidad del mismo que ha vivido la actora; (xvii) las circunstancias que sufrió y sufrirá como madre y el quebranto en sus sentimientos; (xviii) los fines que desarrolla el Gobierno del Distrito Federal, el

subjetivo de la persona damnificada, pero solo para determinar la dimensión real del perjuicio y no para distribuir derechos conforme a la condición social de la víctima.<sup>190</sup>

De la inconformidad previa podemos advertir la forma en que la Sala y algunos órganos jurisdiccionales atienden a cabalidad a los artículos 1o. y 4o. constitucionales, porque además de reparar el daño a través de una indemnización a una madre por la muerte de su hija menor a consecuencia de la negligencia médica, también evitó que con la resolución se le discriminara a la reclamante, como en su momento lo hizo uno de los órganos que conoció del asunto. De igual manera, que podemos observar una evolución en las resoluciones jurisdiccionales, pues ésta se apega al marco jurídico en materia de derechos humanos, que por la fecha de la sentencia se advierte que ya estaba en vigor en nuestro país.

***Contradicción de tesis 93/2011***, resuelta el 26 de octubre de 2011, donde un Tribunal Colegiado negó el amparo a quien demandaba responsabilidad civil y reparación del daño moral por la muerte de un menor derivado de la aplicación negligente de la anestesia; mientras que otro le otorgo el amparo a quien solicitaba la indemnización por los daños materiales causados a una menor por la conducta negligente en el uso de la anestesia que le generó un estado total de incapacidad.

Al resolver la Sala realizó diversas consideraciones, entre ellas, que:

---

cual goza de acreditada solvencia; (xviii) los aspectos de justicia y equidad, atendiendo a las particularidades del caso; (xix) la edad de la menor que falleció, y la imposibilidad de contar con su presencia en los restantes años de vida de la actora; (xx) una afectación que perdurará el resto de la vida de la actora, no obstante haya superado la etapa de duelo; (xxi) la justicia y equidad que el monto significa desde el punto de vista filosófico, aunado a que la Constitución tutela en su artículo 4o. el derecho humano a la protección de la familia; (xxii) la partida presupuestal con que cuenta el Gobierno del Distrito Federal para cubrir posibles daños, perjuicios o indemnizaciones; y (xxiii) la necesidad de compensar aspectos espirituales y no solamente los materiales.

<sup>190</sup> Otra inconformidad relativa al incumplimiento de una sentencia donde se alega negligencia médica es la 207/207 resuelta por la Segunda Sala el 15 de agosto de 2007.

1) En la prestación de los servicios de seguridad social no existe un contrato entre particulares, sino que se origina una responsabilidad de índole administrativo, al ser el Estado responsable de los daños causados por el 'actuar irregular' de sus agentes (médicos<sup>191</sup> e instituciones del sector público).<sup>192</sup>

2) La responsabilidad de los profesionales médico-sanitarios va más allá de los deberes contenidos o derivados de la relación contractual, ya que están obligados a actuar conforme a los estándares de su profesión, provenientes tanto de disposiciones reglamentarias (Normas Oficiales Mexicanas), como de la *lex artis ad hoc* o, simplemente de la *lex artis* de su profesión.

3) No pueden comprenderse dentro de la responsabilidad contractual los daños generados al paciente ocasionados por el actuar negligente de los médicos, ya que no puede ser materia de un contrato la afectación indebida a la integridad física, o a la vida, al tratarse de valores indisponibles.

4) El consentimiento para una intervención médica otorgado por los pacientes o por quien corresponda, excepcionalmente, no puede prestarse para la intromisión o lesión de derechos que hayan quedado fuera de la disponibilidad del sujeto, como la salud, la integridad física o la vida, por lo que aun cuando el paciente, asume los riesgos y consecuencias inherentes o asociados a la intervención autorizada, no excluye la responsabilidad médica<sup>193</sup> cuando exista una actuación negligente de los médicos o instituciones de salud involucrados.

5) No se desconoce que la obligación de los profesionales médicos es de medios no de resultados, esto es, no se trata de obtener, en todo caso, la recuperación del

---

<sup>191</sup> Según Manuel Alonso Olea la obligación de los médicos es de medios y no de resultados, puesto que no está obligado a curar. *Cfr.* Olea, Manuel Alonso, *op. cit.*, pp. 143-158.

<sup>192</sup> La Sala para resolver se apoyó en la jurisprudencia P./J. 42/2008, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, junio 2008, p. 722; Reg. IUS: 169424.

<sup>193</sup> Se considera como tal "la obligación moral, social y legal que tienen los médicos de compensar, reparar y satisfacer, por consecuencias de sus actos y dentro del ejercicio de su profesión, de las omisiones, acciones y errores, ya sean voluntarios o involuntarios." *Cfr.* Carmona Sánchez, Pedro *op. cit.*, p. 236.

enfermo (curarlo), sino hacer todo lo que esté a su alcance para la consecución de dicho objetivo según las exigencias de la *lex artis*.

**6)** El ejercicio de la ciencia médica conlleva ciertos riesgos que no siempre pueden evitarse, por lo que para responsabilizar al personal médico-sanitario por los daños ocasionados en los procedimientos a su cargo debe probarse un actuar negligente, donde deriva su responsabilidad subjetiva, cuyos elementos son: el daño, la culpa y el nexo causal entre dicho daño y la culpa. En suma debe ponderarse la actuación del personal médico.

**7)** Por la dificultad que representa para la víctima probar la culpa del médico, éste deberá demostrar que tuvo el cuidado debido en cada una de las etapas que involucra el procedimiento.<sup>194</sup>

Posteriormente, la Sala emitió una jurisprudencia al respecto con la cual dirimió la contradicción de criterios y determinó el que debe prevalecer.<sup>195</sup> Cabe comentar que las consideraciones vertidas por la Sala demuestran la forma en que este órgano se apega al derecho a la protección de salud, máxime que los asuntos de los que conocieron los tribunales versaban sobre menores donde prevalecía el interés superior del menor. Sin embargo, las resoluciones de los órganos colegiados, en particular uno de ellos, muestran la violación del derecho a la salud por parte de las instituciones de salud que condujeron a la muerte de un menor, y también y la forma en que uno de ellos sentencia sin considerar a las víctimas, lo que además de la violación ya sufrida los deja en estado de indefensión.

---

<sup>194</sup> Ello conforme a los principios de facilidad y proximidad probatoria, debe satisfacer la carga de la prueba la parte que dispone de los medios de prueba o puede producirla o aportarla al proceso a un menor coste para que pueda ser valorada por el Juez.

<sup>195</sup> Tesis 1a./J. 22/2011 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XI, agosto de 2012, t. 1, p. 235; Reg. IUS: 2001287, de rubro "DAÑOS ORIGINADOS POR LA APLICACIÓN NEGLIGENTE DE LA ANESTESIA. GENERAN UNA RESPONSABILIDAD CIVIL DE ÍNDOLE SUBJETIVA (LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE TABASCO)." Cabe mencionar que otros criterios que abordan el tema son: la tesis 1a. CXXXV/2014 (10a.); Reg. IUS: 2006178; tesis 1a. XLIII/2012 (10a.); Reg. IUS: 2001271; tesis 1a. CXLI/2012 (10a.); Reg. IUS: 2001472 y tesis I.1o.C.11C; Reg. IUS: 203860.

En suma las resoluciones sintetizadas en este numeral clarifican dos tipos distintos de atender los asuntos relacionados con el derecho a la protección de la salud de los niños, lo cual es entendible, pues algunas de las resoluciones se pronunciaron con anterioridad a la reforma constitucional en materia de derechos humanos; sin embargo, no se puede dejar pasar por desapercibido que el establecimiento de los derechos de la niñez en la Constitución es anterior a ésta y desde entonces obliga a las autoridades a cumplir con el interés superior del menor y a suplir la deficiencia de la queja en ese tipo de asuntos, todo lo cual los órganos jurisdiccionales no realizan, sino por el contrario dejan a las víctimas sin una tutela eficaz a su derecho, porque si bien no están constreñidos a satisfacer todas las pretensiones de las personas, si pueden a través de sus sentencias indicarles la vía para acceder a la justicia.

Situación diversa es la que se mostró a raíz de la referida reforma, ya que con ella la forma de interpretar y resolver de los jueces es más garantista.

En otro orden, una vez que se resumieron algunos asuntos relevantes sobre el derecho a la salud de los niños, a fin de conocer el estado que guardan y si los tribunales han cumplido o no con los deberes que impone dicho derecho, a continuación se presente un cuadro con algunas resoluciones.

### 1.1.2. Pleno. Asuntos resueltos

ASUNTO	TEMA	RESOLUCIÓN
Amparo directo en revisión 96/2011 (datos sensibles)	Responsabilidad objetiva, pago por daños y perjuicios causados por fallecimiento del menor, derivado de negligencia médica	Desecha por improcedente
Amparo directo en revisión 504/2010 (datos sensibles)	Reparación de daños y perjuicios por fallecimiento de su menor hijo por negligencia médica (INSTITUTO DE SALUD DEL ESTADO DE MÉXICO)	Desecha por improcedente
Varios 34/2010	Negligencia médica y fallecimiento de su menor hijo	Incompetencia

	al momento del alumbramiento	
--	------------------------------	--

De este cuadro aun cuando se desconocen los hechos de los casos y mayor información para poder establecer un criterio, si es posible determinar que en todos ellos se vulneró el derecho a la salud de los menores y que el medio de protección no fue eficaz, puesto que en todos no hubo un pronunciamiento sobre dicha violación.

## **1.2. Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Continuando con las sentencias que sobre al derecho a la protección a la protección de la salud de los menores dictan los órganos jurisdiccionales, debe precisarse que la CIDH en muchos de los casos que conoce si bien no se aborda ese derecho en específico, sí se desprende de sus consideraciones, porque como vimos en otros apartados existen otros derechos que están estrechamente vinculados con éste.

Bajo este contexto, resulta importante mencionar el Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay,<sup>196</sup> el cual versó sobre la responsabilidad internacional del Estado por no garantizar el derecho de propiedad de los miembros de la comunidad indígena, lo que amenazo su supervivencia. De forma que la Corte lo condenó, entre otras cosas, a establecer un puesto de atención de salud permanente con las medidas e insumos necesarios para brindar el servicio adecuadamente.

Al resolver este caso la Corte, en lo que al tema interesa, emitió las siguientes consideraciones:

---

<sup>196</sup> Asunto consultado el 2 de septiembre de 2014 en la dirección electrónica: <http://www.bjdh.org.mx/BJDH/doc?ficha=51.pdf>

<b>Tema</b> Salud de los niños
<b>Pronunciamiento</b>
Conlleva varias medidas de protección que constituyen los pilares fundamentales para garantizarles el disfrute de una vida digna, ya que a veces carecen de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos.
<b>Tema</b> Muerte de menores
<b>Pronunciamiento</b>
Es más preocupante la situación cuando el Estado es responsable por la muerte de los niños y ésta pudo evitarse con una adecuada atención médica o asistencia del Estado, caso en el que difícilmente puede señalarse que ha adoptado las medidas especiales que les debe.

## **2. Resoluciones no jurisdiccionales en materia del derecho a la protección de la salud de los menores. Recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos**

Analizadas las sentencias de los órganos judiciales a continuación se presentan las recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para lo cual debe recapitularse lo estudiado en los capítulos anteriores en donde se estableció que los menores cuentan con diversas prerrogativas conforme al orden jurídico nacional e internacional, y que una de ellas es el derecho humano a la protección de la salud, el cual según la legislación le impone al Estado diversas obligaciones, las que en caso de incumplimiento originan el pronunciamiento de distintas instancias, como la Suprema Corte y la referida Comisión.

Bajo este contexto, debe retomarse lo señalado en el sentido de que, el derecho humano a la protección de la salud se reconoce en la Constitución, de forma previa, a la reforma de junio de 2011, y que éste cuenta con distintas vías<sup>197</sup> para hacer valer su ejercicio y defensa. Una de ellas, ya referida, es por medio de una denuncia en la vía jurisdiccional, otra forma es mediante la presentación de una queja ante la indicada Comisión que corresponda.

Esta instancia con fundamento en el artículo 102, apartado B de la Ley Fundamental tiene como objetivo esencial proteger, observar, promover, estudiar y divulgar los derechos humanos previstos en el sistema jurídico mexicano; para lo

---

<sup>197</sup> Otra vía válida, pero extrajudicial para tutelar el derecho a la protección de la salud y mejorar la calidad de los servicios médicos es a través de los procedimientos de mediación, conciliación y arbitraje ventilados en la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, organismo creado en 1996 para recibir quejas, investigar las presuntas irregularidades o negativas en la prestación de los servicios médicos y emitir opiniones técnicas, convenios, acuerdos, laudos y dictámenes en la resolución de conflictos entre los usuarios y los prestadores de los servicios médicos. Medio respecto del cual Fernández Varela y Sotelo señalan que presenta ventajas sobre los juicios ordinarios al existir una evaluación realizada por expertos en la materia, haber imparcialidad y rapidez para concluirse y a un bajo costo económico. Sin embargo, ella no será mencionada en este apartado, pues el presente estudio se focalizara en las resoluciones jurisdiccionales y en las recomendaciones de la CNDH. Cfr. Fernández Varela, Mejía y Sotelo, Gabriel E., *op. cit.*, pp. 185-193 y Manzano García, José Roberto, *El derecho en la atención a la salud, México*, Porrúa, 2006, pp. 368-411.

cual, en aras de cumplir con esos objetivos, posee, entre otras, con las siguientes atribuciones:

1. Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos.
2. Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, las presuntas violaciones a los derechos humanos, por: a) actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal; y b) cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien, cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente, tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.
3. Formular recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos establecidos por el artículo 102, Apartado B, de la Constitución Federal.
4. Conocer y decidir, en última instancia, las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones y acuerdos de los organismos de derechos humanos de las entidades federativas a que se refiere el citado artículo 102, apartado B, de la Constitución Política.
5. Conocer y decidir, en última instancia, las inconformidades por omisiones en que incurran los organismos de derechos humanos a que se refiere el punto anterior, y por insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones de éstos por parte de las autoridades locales, en los términos señalados por la ley.
6. Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permita.

7. Impulsar la observancia de los derechos humanos en el país.
  
8. Proponer a las diversas autoridades nacionales que, en el ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los derechos humanos.
  
9. Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humanos.

Cabe destacar que con base en esas facultades la Comisión<sup>198</sup> tiene competencia para conocer a nivel nacional de las quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos imputadas a autoridades y servidores públicos federales; de manera que con apoyo en ello pueden conocer las relativas a violaciones al derecho a la protección de la salud, el cual para la propia Comisión se entiende como la prerrogativa de todo ser humano a disfrutar de bienestar físico y mental, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades, prolongación y mejoramiento de la calidad de vida, accediendo a los servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población; siendo los responsables u obligados a cumplir con este derecho los servidores públicos o los particulares que actúen bajo la anuencia o tolerancia de los primeros.<sup>199</sup>

En este sentido las acciones y omisiones que transgreden el derecho conforme a la propia Comisión son: la negligencia médica, el abandono del

---

<sup>198</sup> Cfr. Soberanes Fernández, José Luis, "La protección de la salud en la Comisión Nacional de Derechos Humanos", *op. cit.*, pp. 182-184; y véase <http://www.cndh.org.mx/node/913987>, consultada el 14 de diciembre de 2014.

<sup>199</sup> Soberanes Fernández, José Luis (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, *op. cit.*, pp. 307-308.

paciente, el omitir proporcionar atención médica, en general o a grupos, entre ellos los pertenecientes a los indígenas, mujeres, discapacitados;<sup>200</sup> omitir proporcionar medicamento a los enfermos de SIDA o Seropositivo; omitir brindar el servicio prenatal, parto y postparto; omitir proporcionar atención médica a las personas privadas de su libertad; omitir suministrar medicamentos; omitir brindar el servicio de hospitalización; el asilamiento hospitalario; la integración irregular de expedientes; realizar deficientemente los trámites médicos; omitir dar información sobre el estado de salud; la investigación científica ilegal en seres humanos; omitir implementar la infraestructura necesaria para una adecuada prestación de los servicios de salud y omitir implementar las medidas necesarias para perseguir los delitos contra la salud.<sup>201</sup>

Bajo este contexto, para presentar quejas por la vulneración al derecho a la protección de la salud, por cualquiera de los actos u omisiones mencionados, la Comisión cuenta con un Manual para la calificación de hechos violatorios de derechos humanos, el cual consagra diferentes voces relacionadas con el derecho y consta de varios programas para atender las quejas específicas de los grupos, dentro de éstos los relativos a los asuntos de la mujer, los niños, la familia y los grupos indígenas.

Resalta que de acuerdo con lo expuesto por el entonces Presidente de la Comisión José Luis Soberanes la formación de una más amplia cultura de la sociedad ha permitido que dicho órgano atienda violaciones a otros derechos como el de la protección de la salud, pues en el tiempo de su administración las quejas en esa materia ocuparon el tercer lugar entre las recibidas para su atención; mismas que se resolvieron durante su trámite o conciliación ante la autoridad responsable, donde se obtuvo la reparación del derecho violado, la satisfacción de las prestaciones del quejoso y, en muchos casos, la sanción de los

---

<sup>200</sup> Algunas de las disposiciones que protegen a los indígenas y a los discapacitados son: el Convenio Número 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental y la Declaración de los Derechos de los Impedidos. *Ibidem*, pp. 311 y 312.

<sup>201</sup> Soberanes Fernández, José Luis (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, op. cit., pp. 309-319.

servidores públicos; lo cual se logró con el trabajo directo con las autoridades que recibieron el mayor número de quejas como el IMSS y el ISSSTE. De esto surge una inquietud, por qué si esas instituciones eran las que más quejas tenían por los servicios que prestaban, no se atendía esto de origen, es decir, la institución al conocer de dicha situación por qué no soluciono esa problemática, esto es, por qué no se mejoró la prestación del servicio, a fin de que no se llegara a la queja?

En este tenor, para estar en aptitud de conocer, con base en los parámetros establecidos en la legislación y en los criterios jurisdiccionales desarrollados en la tesis, la manera en que las distintas autoridades están atendiendo al derecho a la protección a la salud de los menores y de sus madres, y si existen violaciones a éste; a continuación se mencionarán algunas recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos a raíz de las quejas presentadas en el tema.

De esta manera, debe señalarse que el siguiente análisis deberá realizarse sin dejar pasar por desapercibido que aun cuando la Comisión determina la forma de reparar el daño en muchos de los casos que se estudiarán a continuación, sus recomendaciones, como se mencionó, no son vinculantes<sup>202</sup> de manera que éstas pueden ser atendidas o no por las autoridades a quienes van dirigidas, de forma que puede darse el caso de que no cumplan con ellas, por lo que las víctimas de las violaciones quedarían en estado de indefensión.

Finalmente, debe mencionarse que la información que se mostrará se clasificó por año considerando el antes y después de la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, ello con el fin de evidenciar la forma en que las autoridades atendieron las violaciones al derecho a la protección de la

---

<sup>202</sup> Al respecto Luis González Placencia y Mario Hernández han señalado que al no ser sentencias las recomendaciones del ombudsman y, por ende, no ser vinculatorias su potencial para ser aceptadas por la autoridad depende de la fuerza moral del ombudsman y del apoyo que le brinde la sociedad para respaldar el sentido de éstas. González Placencia, Luis, Hernández, Alfredo Mario, "El papel de las comisiones de derechos humanos de cara a la reforma constitucional de 2011", México, *Defensor. Órgano oficial de difusión de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, op. cit., p. 31.

salud, tomando en cuenta las obligaciones que tenían en la materia no sólo en virtud del artículo 1o. constitucional, sino también del 4o. que prevé tanto a ese derecho como el principio de interés superior, que como vimos también debe ser acatado por éstas.

## **2.1. Recomendaciones relevantes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos relativas al derecho a la salud de los menores y de sus madres anteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011**

### **2.1.1. Recomendaciones emitidas en 1999**

<b>No. Recomendación</b>	<b>Tipo de asunto</b>	<b>Autoridad</b>	<b>Afectado</b>
006/1999	Violación al derecho a la protección de la salud por causa de negligencia médica <sup>203</sup>	Hospital General de Zona Número 33 del Instituto Mexicano del Seguro Social en Monterrey, Nuevo León	Menor
<b>Hechos</b>			
<p>Una menor fue intervenida quirúrgicamente en el referido Hospital, sin embargo, a las dos semanas de que se le dio de alta, tuvo que ser operada nuevamente de urgencia, siendo trasladada al área de cuidados intensivos debido a la gravedad de su estado de salud. En ese lugar, le diagnosticaron un tipo de hepatitis incontrolable, con daños en el riñón, hígado, pulmones y posiblemente cerebro; el personal médico del citado nosocomio requirió donadores de sangre y la menor recibió una transfusión de plasma sin consentimiento de su padre. Posteriormente, la menor volvió a presentar síntomas, de manera que en urgencias del mismo Hospital los médicos le diagnosticaron posible tuberculosis u otra enfermedad; sin embargo,</p>			

<sup>203</sup> Disposiciones que se consideraron violadas en perjuicio de la menor y sus padres de acuerdo con la CNDH: artículos 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12.1 y 12.2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10.1 y 10.2, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”; 1; 2, incisos I, II y V; 5; 6, incisos I y V; 23; 32; 33, incisos I y II, y 51 de la Ley General de Salud; 1;7, incisos I, II y V; 8, inciso II; 9, y 48, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; 2 y 303, de la Ley del Seguro Social; 47, inciso I, y 77 bis, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; 1915 y 1927, del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal, y C 3, C 3.1 y 17.11, de la Norma Oficial Mexicana NOM-003-SSA2-1993.

fue dada de alta a los 20 días. Después de 7 meses, la menor presentó los mismos síntomas por lo que en el Hospital General de Zona Número 25 del IMSS, le informaron que la menor padecía VIH, ocasionado por la transfusión de sangre<sup>204</sup> practicada en el Hospital General de Zona Número 33 del IMSS, donde incluso, ellos mismos le realizaron estudios previamente sobre el citado padecimiento y éstos resultaron negativos, motivo por el que se presentó la queja, ya que la menor no tenía dicha enfermedad antes de ser intervenida por primera ocasión.

#### **Resolución del Consejo Técnico del IMSS ante la queja**

“La queja es improcedente médicamente. No ha lugar al pago de indemnización con fundamento en el artículo 1910, contrario sensu, con fundamento en el artículo 2o. del Reglamento para el Trámite y Resoluciones de las Quejas Administrativas ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, por única vez y sin sentar precedente, se otorgar una cantidad similar a la que correspondería en caso de indemnización por incapacidad total permanente por la cantidad de \$91,761.00 (Noventa y un mil setecientos sesenta y un pesos 00/100 M.N.)”

Lo anterior, porque argumentó que no fue posible detectar el virus, pues éste posiblemente se encontraba en el “periodo denominado `ventana”.

#### **Resolución de la CNDH**

En respuesta a lo anterior la CNDH adujo que no se aprecia que las irregularidades observadas por el Organismo en materia del manejo y disposición de sangre hayan sido objeto de investigación. Por lo cual dicha Institución aun cuando pague no queda por ello eximida de la responsabilidad de esclarecer plenamente los hechos y, por tanto, de instaurar y seguir los procedimientos administrativos de responsabilidad y, en su caso, las denuncias correspondientes ante el Ministerio Público de la Federación.

#### **Forma de reparar el daño conforme a la CNDH**

Por el grave daño físico y por el daño moral causado a la menor y a sus padres, el pago no menor de \$91,761.00 (Noventa y un mil setecientos sesenta y un pesos 00/100 M.N.).

Brindar atención médica de por vida a la menor

Inicio de procedimiento de responsabilidad contra los servidores públicos

Se practiquen los controles legales en materia de transfusiones sanguíneas

<b>No.</b>	<b>Tipo de asunto</b>	<b>Autoridad</b>	<b>Afectado</b>	<b>Deberes violados</b>
24/1999	Paro cardíaco y secuelas	Clínica Número 21	Menor	De efectuar

<sup>204</sup> Tratándose de la transfusión sanguínea los servicios de homeopatía y bancos de sangre asumen una obligación de resultados frente al paciente y la responsabilidad que resulta de ella es de tipo objetiva, ello es así porque el compromiso respecto del receptor de la transfusión es realizarla después de haber tomado todas las medidas precautorias respecto de la posibilidad de utilizar dicha sangre, donde están involucrados todos los que prestan el servicio. Lo cual se considera que es un problema que preocupa a la sociedad, ya que mediante la transfusión sanguínea toda la población está en riesgo de contraer SIDA. Vázquez, Nélida Graciela, “Responsabilidad de los Bancos de Sangre y Servicios de Hemoterapia”, en Ghersi, Carlos A. (dir.), *Derecho de los pacientes al servicio de salud. Contrato y responsabilidad médica*, Argentina, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1998, pp. 345 y 348.

	<p>cerebrales al menor por Negligencia médica a causa de un mayor suministro de anestesia en una operación debido a una omisión de efectuar una valoración preanestésica y que los médicos no se percataron del momento en que el menor sufrió el paro cardiorrespiratorio, porque no se le monitorearon correctamente los signos vitales<sup>205</sup></p>	<p>del Instituto Mexicano del Seguro Social de Monterrey, Nuevo León</p>	<p>una historia clínica<sup>206</sup> completa y una adecuada valoración prequirúrgica</p> <p>Falta de protección de los derechos del menor conforme a la CDN</p>
<p style="text-align: center;"><b>Determinación</b></p> <p>La conducta como lo señalaron los peritos de la Comisión Nacional, no influyó en el deterioro neurológico que sufrió el agraviado después del paro cardiorrespiratorio.</p> <p>La cuantificación de la reparación del daño corresponderá exclusivamente al propio Instituto en los términos de la normativa y procedimiento aplicable.</p> <p>Debe brindarse atención médica integral al menor para su rehabilitación.</p> <p>Debe realizarse una investigación para efectos de determinar la responsabilidad de los servidores públicos.</p>			

Otras recomendaciones de la CNDH emitidas en el año de 1999 que abordan quejas relativas a la violación al derecho a la protección de la salud de menores son:

<b>1</b>	<p><b>Recomendación 049/1999</b> de 26 de julio de 1999 relativa a las secuelas cerebrales provocadas a un menor por la intervención negligente de los servidores públicos<sup>207</sup> del <b>Hospital General Tacuba del Distrito Federal</b>,</p>
----------	---

<sup>205</sup> Disposiciones violadas según la CNDH: artículos 4o., párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 32 de la Ley General de Salud; 18, y 19, fracción I, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; 303 de la Ley del Seguro Social, y 47, fracción I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

<sup>206</sup>

De acuerdo con Esther Seijas ésta es “el conjunto de documentos en los que está contenida toda la información obtenida en todos los procesos asistenciales del paciente”, la cual tiene el fin “facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente, acumulando toda la información generada en cada episodio asistencial”. Seija Villadangos, Esther, *op. cit.*, p. 35. Por otra parte, para ahondar sobre la historia clínica en cuanto a su concepto, contenido, alcances e importancia probatoria *cf.* Ghersi, Carlos A. (dir.), *Derecho de los pacientes al servicio de salud. Contrato y responsabilidad médica*, *op. cit.*, pp. 119-156.

<sup>207</sup> Actos violatorios a los Derechos Humanos del menor consistentes en la transgresión a los artículos 4o., párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 25.1 de la Declaración Universal

	<b>dependiente del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).</b>
<b>2</b>	<b>Recomendación 054/1999</b> de 30 de julio de 1999 relativa a un diagnóstico equivocado de VIH, <sup>208</sup> durante 3 años, a una menor de 2 meses de edad, realizado por personal de la <b>Clínica Número 35 del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) en Monterrey, Nuevo León.</b>
<b>3</b>	<b>Recomendación 070/1999</b> de 31 de agosto de 1999 relativa a la muerte de un menor ocasionada por la prestación indebida del servicio público de salud y deficiente atención <sup>209</sup> que recibió por un médico adscrito a la <b>Clínica Familiar Número 5 del Instituto Mexicano del Seguro Social en Zacatepec, Morelos.</b> Caso en el cual el instituto referido determinó que la queja era improcedente, ya que el padre no llevó al menor para una segunda valoración; sin embargo, en la primera el diagnóstico fue erróneo y lo dieron de alta cuando ameritaba ser internado.

### 2.1.2. Recomendaciones emitidas en 2003

<b>1</b>	<b>Recomendación 38/2003</b> de 10 de septiembre de 2003 relativa a la
----------	--

de Derechos Humanos; 12.1 y 12.2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10.1 y 10.2, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"; 23, incisos 1 y 2; 24, incisos 1 y 2; 25, y 26.1, de la Convención sobre los Derechos del Niño; 1; 2, inciso V; 23; 32; 33, incisos I, II y III, y 51, de la Ley General de Salud; 9; 18; 19, inciso I, y 192, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; 48, 70 y 72, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; 58 del Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; 3 de la Norma Técnica Número 52 de la Ley General de Salud; 47, fracción I, y 77 bis, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; 60 y 228, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal; 1915, 1916 y 1927, del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal, y 44, párrafo segundo, de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

<sup>208</sup> Actos violatorios a los Derechos Humanos de la menor consistentes en la transgresión a los artículos 4o., párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12.1 y 12.2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10.1 y 10.2, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"; 1, 2, 23, 32, 33 y 51, de la Ley General de Salud; 2 y 303, de la Ley del Seguro Social; 9, 28 y 48, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; 47, incisos I y XII, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y 4.4.2, 4.7 y 6.5, de la Norma Oficial Mexicana para la Prevención y Control de la Infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana.

<sup>209</sup> Actos violatorios a los Derechos Humanos del menor consistentes en la transgresión de los artículos 4o., párrafo cuarto, y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 24, incisos 1 y 2, de la Convención sobre los Derechos del Niño; 1; 2, fracción V; 23; 32; 33, y 51, de la Ley General de Salud; 9 y 48 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; 303 de la Ley del Seguro Social; 60 y 228 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal; 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 47, fracción I, y 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

	muerte de un menor ocasionada por el retraso en el diagnóstico y en el tratamiento quirúrgico de la patología por el personal médico que lo atendió. Lo que se traduce en la inadecuada prestación del servicio público de salud <sup>210</sup> otorgada por servidores públicos del <b>Hospital General Regional Número 1 “Lic. Ignacio García Téllez”, del Instituto Mexicano del Seguro Social en el Estado de Morelos.</b>
--	--

### 2.1.3. Recomendaciones emitidas en 2004

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
24/2004	Muerte de menores	Hospital General “K” de Comitán de Domínguez, Chiapas adscrito a la Secretaría de Salud Pública del Gobierno del Estado de Chiapas	35 menores
<b>Determinación</b>			
El hospital no contaba con la infraestructura, ni con los recursos humanos suficientes para atender la demanda de cuidados neonatales, además de que existió un inadecuado control prenatal en la mayoría de los casos.			
En 8 casos a los agraviados no se les proporcionó una adecuada prestación del servicio público de salud, como consecuencia de los actos y omisiones en que incurrió el personal médico adscrito a ese nosocomio en el ejercicio de sus funciones, toda vez que no les proporcionaron la atención, valoración y vigilancia médica adecuada, oportuna, profesional y de calidad, como era su obligación profesional.			
A los familiares no se les otorgó una adecuada procuración de justicia, por la evidente dilación en que incurrieron los servidores públicos adscritos a la Procuraduría General de Justicia del Estado encargados de tramitar y resolver las indagatorias, dejándolos en estado de indefensión.			
Falta de cobertura con personal idóneo en los Servicios de Ginecoobstetricia y Pediatría, pues varios casos se atendieron por médicos internos de pregrado, sin la supervisión y vigilancia de médicos especialistas responsables de esos servicios.			
Falta injustificada de equipo e instrumental médico necesarios.			
No se atendieron las disposiciones relacionadas con el derecho a la protección de la salud previstas en los instrumentos internacionales, celebrados por el Ejecutivo federal y aprobados por el Senado de la República, en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establecen el margen mínimo de calidad en los servicios médicos que proporciona el Estado a su población.			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
Mediante el pago de una indemnización a los familiares. Se instruya al Ministerio Público para que trámite las averiguaciones existentes.			

<sup>210</sup> La CNDH acreditó violaciones a los derechos a la protección de la salud y de la vida del menor agraviado, consagrados en los artículos 4o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2o. de la Convención sobre los Derechos del Niño, y 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Se instruya al Ministerio Público para que inicie procedimiento administrativo en contra de los agentes encargados de las averiguaciones existentes.

#### 2.1.4. Recomendaciones emitidas en 2005

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
22/2005	Muerte de recién nacido	Hospital Regional “General Ignacio Zaragoza del ISSSTE” en México Distrito Federal	1 menor
<b>Determinación</b>			
<p>Violación a los derechos humanos de la vida y protección a la salud, en agravio del recién nacido por parte del ISSSTE, ya que no se proporcionó de forma adecuada el servicio a la salud, pues al no detectarse de forma oportuna su padecimiento, provocó dilación en el tratamiento médico al que debía someterse, lo que pudo haber evitado su fallecimiento. Cabe mencionar que se informó a los familiares del paciente, que como no era derechohabiente era necesario que efectuaran un depósito de \$10,000.00, para que prestaran el servicio médico, así como también que no contaban con quirófanos disponibles para practicarle la cirugía.</p>			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
<p>Mediante el pago de una indemnización a la madre.            Se tomen las medidas necesarias para que, en caso de urgencia, cuenten con quirófanos para atender esas situaciones.            Se solicitó girar instrucciones al órgano interno de control para que inicie procedimiento administrativo en contra de los médicos que actuaron de forma negligente.</p>			

#### 2.1.5. Recomendaciones emitidas en 2006

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
7/2006	Falta de abasto de medicamento para tratar leucemia.	Centro Médico Nacional 20 de Noviembre del ISSSTE.	1 menor
<b>Determinación</b>			
<p>Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor por parte del Centro Médico Nacional 20 de Noviembre en la ciudad de México, ya que no se proporcionó de forma adecuada el servicio a la salud, pues no contaban con el medicamento necesario para efectuar el trasplante de médula ósea, situación que reconocieron las autoridades.</p>			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
<p>Se ordenó acelerar las gestiones para la adquisición de los fármacos que requiere el menor para el tratamiento de su padecimiento y, en su momento, previas las valoraciones médicas de la especialidad, se realice el trasplante de médula ósea.            Se ordenó proveer a todos los centros de salud de ese Instituto del personal, infraestructura,</p>			

equipo, instrumental e insumos necesarios para que realicen con la debida oportunidad, las intervenciones quirúrgicas que tengan programadas.

### 2.1.6. Recomendaciones emitidas en 2007

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
20/2007	Estirpación de testículos	Hospital Regional "Primero de Octubre del ISSSTE" en México Distrito Federal	1 menor
<b>Determinación</b>			
<p>Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor por parte del ISSSTE, ya que los médicos quienes determinaron que tenía cáncer en los testículos (diagnostico que fue desvirtuado por el área de patología, en el sentido de que se trataba de descalcificación), previo a su decisión agresiva como lo fue la estirpación, debieron efectuar otras pruebas como la biopsia preoperatoria, para corroborar que se trataba de cáncer.</p>			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
<p>Mediante el pago de una indemnización a la madre.            Se solicitó girar instrucciones para que se le brinde atención médica y psicológica de por vida al paciente.            Se ordenó girar las instrucciones administrativas necesarias tendentes a garantizar que se cumpla con los protocolos de estudios correspondientes, encaminados a integrar diagnósticos precisos.</p>			

### 2.1.7. Recomendaciones emitidas en 2008

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
61/2008	Retinopatía del niño prematuro e hipotiroidismo	Hospital General Gustavo Baz Prada del Instituto de Salud del Gobierno del Estado de México	1 menor
<b>Determinación</b>			
<p>Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor prematuro por parte del Hospital General Gustavo Baz Prada, ya que los médicos pediátricos y neonatologos omitieron realizar una exploración médica completa y dirigida a investigar los resultados obtenidos del tamiz neonatal para iniciar el inmediato tratamiento a pesar de conocer la prematurez que presentó al nacer, lo que podría ocasionar retinopatía del prematuro, tampoco se le proporcionó atención inmediata para detectar el hipotiroidismo congénito, así como el examen del globo ocular, lo que resultaba necesario para evitar discapacidades mayores.</p>			

### Forma de reparar el daño

Mediante el pago de una indemnización a la madre.

Se solicitó girar instrucciones para que se le proporcione de forma inmediata y de por vida atención médica, tratamiento y rehabilitación.

Se ordenó dar vista con las observaciones al agente del Ministerio Público del fuero común con las observaciones, para que las tome en consideración en la averiguación previa número NEZA/III/5839/2007.

Se ordenó dar vista al órgano interno de control para inicie el procedimiento administrativo de separación.

### 2.1.8. Recomendaciones emitidas en 2009

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
4/2009	Paro cardiorrespiratorio	Subdirección de Otorrinolaringología del Instituto Nacional de Rehabilitación en el Distrito Federal	1 menor
<b>Determinación</b>			
Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor por parte del Instituto Nacional de Rehabilitación en el Distrito Federal, debido a la inadecuada vigilancia y la inoportuna aspiración de secreciones por parte del personal de enfermería que atendió al paciente, pues no efectuaron las instrucciones médicas indicada consistentes en que debían aspirarse en forma frecuente y de manera gentil las secreciones, incluso se indicó que en caso de "secreciones espesas o dificultad respiratoria se infiltrara 2 cc de solución fisiológica por traqueotomía para lavado y aspiración", no obstante faltó supervisión en el cumplimiento de éstas, ocasionándole un paro cardiorrespiratorio que tardó siete minutos en responder a las maniobras de resucitación cardiopulmonar establecidas por el personal médico que lo atendió.			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
Mediante el pago de una indemnización. Se solicitó girar instrucciones para que se le brinde atención médica. Se giren las instrucciones administrativas necesarias tendentes a que los cuidados de enfermería se otorguen de manera profesional a los pacientes traqueostomizados que son atendidos en el Instituto Nacional de Rehabilitación en esta ciudad de México. Se ordenó dar vista al Órgano Interno de Control con objeto de que se inicie y determine, conforme a derecho, procedimiento administrativo de investigación en contra del personal de enfermería adscrito.			

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
42/2009	Contagio de VIH/SIDA por transfusión	Área de Hematología Pediátrica del Centro Médico Nacional La Raza del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), en el Distrito Federal	2 menores
<b>Determinación</b>			

Violación a los derechos humanos de protección a la salud y a la privacidad, en agravio de los menores por parte del Centro Médico Nacional La Raza del Instituto Mexicano del Seguro Social en el Distrito Federal, ya que los menores fueron ingresados al centro médico citado, debido al padecimiento que tenían uno consistente en leucemia y otro por anemia aplásica grave, por lo que requirieron transfusión de sangre con la cual contrajeron el virus VIH/SIDA. Asimismo, a uno de ellos se dio trato discriminatorio, pues en su cama se le colocó una etiqueta con su padecimiento. Razón por la cual se vulneraron sus derechos humanos.

**Forma de reparar el daño**

Se ordenó girar instrucciones a quien corresponda para que se les otorgue a los menores, así como a sus padres, la reparación del daño, en la que se incluya una indemnización derivada del contagio que sufrieron, así como el apoyo psicológico y médico de por vida que permitan en la medida de lo posible el reestablecimiento de las condiciones físicas y psicológicas.

Se ordenó dar vista a la Procuraduría General de la República, con las observaciones efectuadas en esta recomendación para que las tome en cuenta al momento de determinar la averiguación previa.

Se ordenó dar vista al titular del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, para que sea tomada en cuenta al momento de dictar la resolución que se emita.

Se tomen las medidas necesarias a efecto de identificar a las personas que fueron sometidas a procedimientos de trasfusión sanguínea, con el objetivo de descartar que se pudiera haber presentado algún otro contagio.

Se adopten las medidas administrativas procedentes para garantizar la no repetición de actos como los que dieron origen a la presente recomendación.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
56/2009	Muerte	Hospital General de Cozumel, dependiente de la Secretaría de Salud del estado de Quintana Roo y Clínica Cozumel del IMSS en Quintana Roo	1 menor

**Determinación**

Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor por parte del Hospital General de Cozumel dependiente de la Secretaría de Salud del Estado de Quintana Roo y Clínica Cozumel del IMSS en Quintana Roo, ya que no se proporcionó de forma adecuada el servicio a la salud, pues al no detectarse de forma oportuna su padecimiento, provocó que se le suministrara un tratamiento para rinofaringitis, cuando su padecimiento era leucemia, lo que provocó su fallecimiento.

**Forma de reparar el daño**

Mediante el pago de una indemnización.

Se ordenó establecer las medidas pertinentes a fin de que el personal de ese Instituto, realice un diagnóstico oportuno que permita brindar la atención adecuada a las personas que lo soliciten.

Se solicitó girar instrucciones al órgano interno de control para que inicie procedimiento administrativo en contra de los médicos que actuaron de forma negligente.

### 2.1.9. Recomendaciones emitidas en 2010

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
14/2010	Lesión cardiaca provocada por un problema en los riñones	Instituto Nacional de Pediatría en la ciudad de México	1 menor
<b>Determinación</b>			
Violación a los derechos humanos de protección a la salud, en agravio del menor por parte del Instituto Nacional de Pediatría en la ciudad de México, ya que no se proporcionó de forma adecuada el servicio a la salud, pues dijeron que no podían atenderlo porque residía en Michoacán, personal de urgencia lo revisó y determinó que tenía una lesión cardiaca provocada por un problema en los riñones, por lo que era necesario que se le trasladara a un hospital de tercer nivel, ante la negligencia de no realizar un tratamiento agudo, se provocó su fallecimiento.			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
Mediante el pago de una indemnización. Se ordenó establecer las medidas pertinentes a fin de que el personal de ese Instituto conozca el protocolo de actuación.			

## 2.2. Recomendaciones relevantes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos relativas al derecho a la salud de los menores y de sus madres posteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011

### 2.2.1. Recomendaciones emitidas en 2011

<b>1</b>	<b>Recomendación 1/2011</b> de 21 de enero de 2011 relativa a la inadecuada atención médica <sup>211</sup> y a la reacción a unas vacunas por las que un menor
----------	--

<sup>211</sup> Al respecto la Comisión determinó que el médico omitió cumplir con lo señalado en los artículos 4, párrafos tercero, sexto y séptimo y 14 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, fracción V; 23, 27, fracción III; 32, 33, fracciones II y IV; 34, 37, 51 y 61, fracción II de la Ley General de Salud; así como 43, 69, 90 y 91 del Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social y 48 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; la Norma Oficial Mexicana NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico; el artículo 8, fracciones I, y XXIV de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, y omitió atender las disposiciones relacionadas con el derecho a la protección a la salud y a la vida, previstas en los instrumentos

	<p>perdió la vida en el <b>Hospital Rural Oportunidades No. 14 del Instituto Mexicano del Seguro Social.</b></p> <p><b>Determinación:</b></p> <p>La Comisión recomendó: la reparación del daño; se diseñen e impartan cursos integrales de capacitación y formación en materia de Derechos Humanos, así como del conocimiento, manejo y observancia de las Normas Oficiales Mexicanas en materia de salud, con el objetivo de que las políticas públicas relativas a la atención médica de los usuarios del IMSS se ajusten, por una lado, al marco de legalidad y a las sanas prácticas administrativas que deben de observar en el ejercicio de sus funciones, y por otro, para que con ello se apliquen los protocolos de estudio necesarios a fin de que los pacientes tengan diagnósticos precisos respecto de sus padecimientos, que permitan establecer tratamientos adecuados, oportunos, eficaces y de calidad; y, entre otras, se establezca tanto en el Hospital Rural Oportunidades Número 14, como en los demás hospitales de ese Instituto Mexicano del Seguro Social, la obligación para el personal médico de entregar copia de la certificación y recertificación que tramiten ante los Consejos de Especialidades Médicas, con la finalidad de acreditar que se tiene la actualización, experiencia y conocimientos profesionales necesarios para brindar un servicio médico adecuado.</p> <p>Finalmente, textualmente señaló “En el presente caso, el médico que atendió al menor, debió considerar el interés superior del paciente, en función de la gravedad de su padecimiento, realizando un diagnóstico certero que permitiera proporcionarle un tratamiento pertinente, con la calidad y calidez que debe imperar en la prestación de dicho servicio público de salud, situación que de acuerdo con las consideraciones expuestas no se llevó a cabo.”</p>
2	<p><b>Recomendación 9/2011</b> de 18 de marzo de 2011 sobre inadecuada atención médica en contra de un menor provocándole la muerte, atribuibles a la <b>Unidad de Medicina Familiar Número 53, del Instituto Mexicano del Seguro Social, ubicada en el municipio de Agua Dulce, Veracruz.</b> Toda vez que no se emitió un diagnóstico correcto de manera que no se proporcionó atención médica de urgencia, sino que se ordenó su traslado a</p>

internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siguientes: 6.1 y 24.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 4.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 3, 25.1 y 25.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; I, VII y XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 12.1 y 12.2, incisos a) y c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 10.1 y 10.2, incisos a) y d) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 24.1 y 24.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 4 de la Declaración de los Derechos Del Niño, para asegurar la plena efectividad y alcance del más alto nivel de salud para todos los individuos, especialmente de los niños, que establecen el margen mínimo de calidad en los servicios médicos que proporciona el Estado a su población y que ratifican el contenido del artículo 4, párrafo tercero, sexto y séptimo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto a que el disfrute de un servicio médico de calidad y de adoptar para ello las medidas necesarias para la plena efectividad de ese derecho.

	<p>otro hospital sin contar con ambulancias para ello.</p> <p>Ante tales hechos la Comisión realizó la recomendación considerando casi los mismos elementos que en la 1/2011, excepto la capacitación en materia de derechos humanos.</p>
<b>3</b>	<p><b>Recomendación 57/2011</b> de 26 de octubre de 2011 relativa al mal suministro de vacunas a 3 menores de edad, atribuible a la <b>Unidad Médico-Rural del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), en San Nicolás Obispo, municipio de Morelia, Michoacán</b> lo que les generó diversos daños a su salud y en algunos casos la muerte. Razón por la que la Comisión determinó que se vulneraron los derechos a la vida y a la protección de la salud, y no se observaron las disposiciones relacionadas con el principio del interés superior de la niñez, ni el contenido de las Normas Oficiales Mexicanas NOM-031SSA2-1999 Para la Atención a la Salud del Niño, y NOM-036-SSA2-2002 Para la Prevención y Control de Enfermedades.</p> <p>Derivado de lo anterior la Comisión resolvió en términos similares que en la recomendación 1/2011 adicionando lo relativo a la rehabilitación de los pacientes, en su caso.</p>
<b>4</b>	<p><b>Recomendación 58/2011</b> de 27 de octubre de 2011 relativa a una inadecuada atención médica, falta de atención, a un diagnóstico y tratamiento incorrecto y a malos tratos, tanto en perjuicio de una menor como en contra de su madre; lo que le ocasionó la muerte, todos ellos atribuibles al <b>Servicio de Urgencias de la Unidad Médica de Servicios de Salud del poblado Miguel Alemán, perteneciente a la Secretaría de Salud y al Hospital General de Sub Zona con Medicina Familiar Número 6 del IMSS, ambos ubicados en el Estado de Sonora.</b></p> <p>Por lo anterior, la Comisión además de recomendar lo mismo que en la 1/2011 formuló una consideración para el Gobernador de la entidad pidiéndole que indemnice a los familiares y gire sus instrucciones para la impartición de curso en materia de derechos humanos en los hospitales.</p>
<b>5</b>	<p><b>Recomendación 85/2011</b> de 16 de diciembre de 2011, relativa a un mal diagnóstico médico, tratamiento incorrecto, omisión de remitirlo para su atención médica a un hospital de tercer nivel, a pesar de los antecedentes de problemas con evolución de 3 años, y a malos tratos en la atención que después de varias intervenciones en diferentes hospitales culminó con la muerte de un menor, todo ello atribuible a la <b>Clínica Hospital Uruapan, del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), en el Estado de Michoacán.</b></p> <p>Atento a lo anterior la Comisión recomendó lo mismo que en la recomendación 1/2011. Pero para resolver hizo mención a lo sostenido por Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del caso "Albán Cornejo y otros vs. Ecuador", de 22 de noviembre de 2007 y determinó que existieron evidencias de un manejo inadecuado del expediente clínico del menor, atribuible a la Clínica referida, omitiéndose con ello cumplir las obligaciones contenidas en el artículo 77, Bis 9, fracción V, de la Ley General de Salud; así como 44, 45 y 75 del Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios</p>

	<p>Sociales de los Trabajadores del Estado y al contenido de la Norma Oficial Mexicana NOM-168-SSA1-1998 Del Expediente Clínico. Entre otros instrumentos internacionales.</p>
<p><b>6</b></p>	<p><b>Recomendación 89/2011</b> de 16 de diciembre de 2011 sobre el caso de un menor que debido a la inadecuada atención médica por un diagnóstico incorrecto y tardío perdió un testículo. Caso en el que además se le extravió el expediente clínico<sup>212</sup> al <b>Hospital General de zona no. 3 “Dr. Héctor González Guevara” del IMSS en Sinaloa</b>, responsable.</p> <p>Al respecto la Comisión determinó que además de que se vulneró el derecho a la protección de la salud del menor, también se puso en riesgo el derecho que tiene toda persona a la protección de sus datos personales con el hecho de la pérdida del expediente clínico en términos del artículo 6, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</p> <p>Ante lo cual realizó las mismas consideraciones que en la recomendación 1/2011, aunado a que adujo que conforme a la Norma Oficial Mexicana NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico, existe la obligación de los prestadores de servicios médicos para integrarlo y conservarlo, para lo cual las instituciones de salud serán solidariamente responsables respecto del cumplimiento de esa obligación por cuanto hace al personal que presta sus servicios en las mismas; de manera que el extraviarlo constituye en sí misma, una violación al derecho a la protección de la salud de los pacientes. Por lo que, atendiendo al interés superior de las víctimas de violaciones a derechos humanos, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, recogido por los instrumentos internacionales en la materia, y con fundamento en los artículos 1, párrafos primero, segundo y tercero; 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 38 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la recomendación se emitió favoreciendo la mayor protección que en derecho proceda a la víctima.</p> <p>Finalmente, resolvió que el personal del referido Hospital, vulneró el derecho a la protección de la salud en agravio del menor, contenido en los artículos 4, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, fracción V, 23, 27, fracción III; 32, 33, 37, fracción II y 51, de la Ley General de Salud; 32, 48 y 134, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, así como el contenido de la NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico.</p>

<sup>212</sup> Algunos autores como Blanco de Sanchis y Sandra Barros, entre otros, han sostenido que la historia clínica como documento de la atención médica es propiedad del establecimiento asistencial, los cuales no deben desprenderse de ella, con lo que se les origina una obligación para su guarda, por lo que su pérdida o deterioro les generara una responsabilidad objetiva. Por lo que si la destrucción o pérdida es en una institución pública, cabe la responsabilidad de la administración pública, pero sí se hizo en el orden privado, dicha pérdida es generadora de responsabilidad. Barros, Sandra P., *et. al.*, “Responsabilidad Médica. La Historia Clínica su importancia probatoria doctrina y jurisprudencia”, en Ghersi, Carlos A. (dir.), *Derecho de los pacientes al servicio de salud. Contrato y responsabilidad médica*, *op. cit.*, pp. 134-136.

	<p>Igualmente, el personal del dicho Hospital, inobservó las disposiciones relacionadas con el derecho a la protección de la salud, previstas en los instrumentos jurídicos internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que constituyen norma vigente en nuestro país y que deben tomarse en cuenta para la interpretación a las normas relativas a los derechos humanos, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, de acuerdo con los artículo 1, párrafos primero, segundo y tercero, y 133, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</p> <p>Al respecto, los artículos 25.1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; XI, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 12.1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ratifican el contenido del artículo 4, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que para asegurar que las personas disfruten del más alto nivel de salud el Estado tiene la obligación de otorgar un servicio médico de calidad y de adoptar para ello las medidas necesarias para la plena efectividad de ese derecho.</p> <p>De la misma manera, el personal de ese Hospital, incurrió en un probable incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 8, fracciones I, V, XIX, XXIV, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que prevén la obligación de los servidores públicos de cumplir con el servicio encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause su suspensión o deficiencia, o implique el incumplimiento de cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa relacionada con el servicio público, así como custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tengan bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos.”</p>
--	--

### 2.2.2. Recomendaciones emitidas en 2012

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
1/2012	Negligencia al derecho de protección de la salud	Hospital Regional Número 1”Dr. Carlos MacGregor Sánchez Navarro del IMSS	Niña menor
<b>Determinación</b>			
<p>Se cuenta con elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos de protección de la salud y a la vida, así como al interés superior del menor en agravio de una menor, atribuibles a personal adscrito al Hospital Regional Número 1 del IMSS. Ello en virtud de que a la menor se le diagnostico con histiocitosis de células de Langerhans, practicándosele varios estudios y brindándosele la atención oportuna. Posteriormente acudió al Hospital General Regional No. 1 “Dr. Carlos Mac Gregor Sánchez Navarro” del IMSS,</p>			

debido a que presentaba dificultad respiratoria, aumento de volumen en la parte izquierda posterior del cuello con doce horas de evolución y fiebre de 38.3°C, el personal que la atendió determinó que tenía un cuadro clínico de síndrome anémico, síndrome mieloproliferativo en estudio, probable histiocitosis tipo I y tumoración en cuello.

No obstante el cuadro que presentaba los médicos desestimaron los datos clínicos de urgencia médica, abandonando a la paciente alrededor de tres horas, demoraron la atención y no emitieron un diagnóstico certero, dichos actos tuvieron como consecuencia que la víctima no fuera diagnosticada con oportunidad ni recibiera la atención médica de urgencia que requería, y con ello se evitara su muerte.

Asimismo, se detectaron diversas irregularidades en el expediente clínico del menor, tales como su ilegibilidad, desorden cronológico, ausencia de los nombres completos, cargos, rangos, matrículas y especialidades de los médicos tratantes para su identificación, así como formatos elaborados inadecuadamente e incluso se anexaron los resultados de laboratorio de otro paciente, lo cual vulnera el derecho que tienen las víctimas y sus familiares de que se conozca la verdad respecto de la atención médica que se les proporcionó en una institución pública de salud.

Desatendiendo con ello la sentencia del caso “*Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*”, de 22 de noviembre de 2007, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el numeral 68, relativa a la relevancia que tiene un expediente médico.

Lo anterior, evidencia que los médicos tratantes y el Instituto Mexicano del Seguro Social transgredieron los derechos humanos contenido en la Constitución Federal y en diversos instrumentos internacionales relativos a la protección a la salud y a la vida; convalidándose con ello, la responsabilidad profesional que en materia de derechos humanos es atribuible a servidores públicos del Instituto Mexicano del Seguro Social.

#### **Forma de reparar el daño**

Se tomen las medidas necesarias para reparar el daño ocasionado y se le proporcione la atención médica y psicológica necesaria para restablecer su estado de salud.

Se diseñe e impartan a los servidores públicos de los hospitales de ese Instituto, programas integrales de capacitación y formación en materia de derechos humanos y sus implicaciones en la protección a la salud, así como del conocimiento, manejo y observancia de las Normas Oficiales Mexicanas relacionadas con la atención estrecha y permanente de pacientes con datos de urgencia y menores de edad, con el objetivo de evitar irregularidades.

Se emita una circular dirigida al personal médico del hospital citado, en la que se exhorte al personal a entregar copia de la certificación y recertificación que tramiten ante los Consejos de Especialidades Médicas, con la finalidad de que acrediten tener la actualización, experiencia y conocimientos suficientes para mantener las habilidades necesarias que les permitan brindar un servicio médico adecuado y profesional.

Se adopten medidas efectivas de prevención que permitan garantizar que los expedientes clínicos que generen con motivo de la atención médica se encuentren debidamente integrados.

Se colabore con este organismo nacional en el trámite de la queja que promueva ante el Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, en contra del personal que intervino en los hechos

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
19/2012	Inadecuada atención médica	Autoridades diversas del IMSS de Baja California	Menor (desde su nacimiento)
<p style="text-align: center;"><b>Determinación</b></p> <p>Las omisiones y conductas en que incurrieron los médicos implicaron que la insuficiencia renal crónica de un menor derivada de una uropatía obstructiva secundaria a malformaciones urinarias se viera agravada por la permanencia de un proceso infeccioso crónico-severo que en ningún caso fue adecuadamente protocolizado, documentado y corregido por los servidores públicos. Lo que provocó que el estado de salud de la víctima se deteriora, convalidándose con ello la relación causa-efecto entre la inadecuada atención médica y la aceleración de la pérdida irreversible de la función renal, a grado tal de que el menor requiriera un trasplante anticipado de riñón y que actualmente curse con complicaciones ureterales y vesicales, vulnerando con ello el derecho a la protección a la salud.</p> <p>La falta del expediente o la deficiente integración del mismo, así como la ausencia de normas que regulen esta materia al amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben ser analizadas y valoradas en atención a sus consecuencias, para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.</p> <p>Para la Comisión Nacional, resultó importante destacar que las violaciones a derechos humanos cometidas tuvieron una consideración especial, en razón de su vulnerabilidad por ser menor de edad, ya que los agravios cometidos en su contra al ser analizados atendiendo al interés superior del niño, contemplado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales en la materia, implicaba que recibiera una protección especial por parte de los servidores públicos del IMSS.</p> <p>Los médicos con sus conductas omitieron desempeñar con la debida diligencia las obligaciones que su profesión y las disposiciones les imponían, toda vez que desde el 2003 hasta el 2010 el menor recibió una inadecuada atención médica y el tratamiento médico respectivo. De manera que en el caso los médicos adscritos a diversos hospitales del IMSS, debieron realizar una adecuada valoración y diagnóstico oportuno que les hubiera permitido proporcionar al menor la atención médica que requería, con la calidad y calidez que deben imperar en la prestación de dicho servicio público, situación que de acuerdo con las consideraciones expuestas no se llevó a cabo.</p> <p>Debe considerarse que si bien el menor presentó malformaciones urinarias de nacimiento, también lo es que la inadecuada atención médica que el personal del IMSS le proporcionó mermó su estado de salud psicológico, omitiendo realizar las acciones necesarias para cuidar y fomentar el derecho al proyecto de vida del menor de edad, dejándose de considerar en todo momento el principio del interés superior del niño.</p>			
<p style="text-align: center;"><b>Forma de reparar el daño</b></p> <p>La reparación del daño deberá considerar el impacto en el proyecto de vida que generó tanto en la víctima como en su familia; pues las víctimas recibieron un trato indigno, además de que tienen temor sobre la salud de su hijo y que con motivo de los hechos, perdieron su empleo y realizaron gastos que no tenían contemplados; lo cual adquiere relevancia si se toma en cuenta por otra parte, que la víctima es menor de edad y que la inadecuada atención médica que recibió fue durante un tiempo prolongado, lo que implicó además que el pleno desarrollo de su personalidad se viera afectado.</p>			

A través de tratamientos médicos, psicológicos y de rehabilitación vitalicia al menor necesarios para restablecer su salud física y emocional en la medida de lo posible.

Del diseño e impartición de cursos integrales de capacitación y formación, en los Hospitales del IMSS que vulneraron el derecho a la salud del menor, en materia de derechos humanos, así como del conocimiento, manejo y observancia de las Normas Oficiales Mexicanas en materia de salud, sobre todo por lo que hace a la atención de los menores de edad, con el objetivo de evitar omisiones como las presentes pronunciamiento y, envíe a esta Comisión Nacional los indicadores de gestión y evaluación que se apliquen al personal capacitado, y las demás constancias con las que se acredite su cumplimiento.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
24/2012	Inadecuada atención médica, diagnóstico y tratamiento que derivó con la muerte del menor	Hospital General de Subzona con Medicina Familiar No. 19, del IMSS en el Estado de Chiapas.	Menor

**Determinación**

Las omisiones en que incurrió el médico implicaron que el menor no fuera diagnosticado con un cuadro clínico de dengue y recibiera tratamiento oportuno, provocando que su estado de salud se deteriora y cursara con complicaciones graves, tales como edema agudo pulmonar, insuficiencia cardiaca congestiva venosa, síndrome hepatorenal y choque séptico que finalmente lo llevaron a su fallecimiento, convalidándose con ello la relación causa-efecto entre la inadecuada atención médica y la muerte del menor de edad.

El médico adscrito al Servicio de Urgencias del Hospital General de Subzona con Medicina Familiar Número 19 del IMSS, en Huixtla, Chiapas, vulneró el derecho a la protección de la salud y a la vida en agravio del menor; además, para la Comisión Nacional resultó importante destacar que las violaciones a los Derechos Humanos cometidas en agravio del menor tuvieron una consideración especial, en razón de su vulnerabilidad por ser menor de edad, ya que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo al interés superior del niño, contemplado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales en la materia, implicaba que recibiera una protección especial.

**Forma de reparar el daño**

Se repare el daño a quien mejor derecho tenga.  
 Se reparen los daños psicológicos a los familiares, a través del tratamiento necesario para restablecer su salud emocional en la medida de lo posible.  
 Se diseñen e impartan cursos integrales de capacitación y formación en materia de Derechos Humanos, así como del conocimiento, manejo y observancia de las Normas Oficiales Mexicanas en materia de salud, sobre todo por lo que hace a la atención de los menores de edad y de las enfermedades transmitidas por vector, y se envíen a esta Comisión Nacional los indicadores de gestión y evaluación que se apliquen al personal capacitado.  
 Se les exhorte a los médicos para entregar copia de la certificación y recertificación que tramiten ante los Consejos de Especialidades Médicas con la finalidad de que acrediten tener la actualización, experiencia y conocimientos suficientes para mantener las habilidades necesarias que les permitan brindar un servicio médico adecuado y profesional.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
28/2012	Inadecuada atención médica y pérdida de la vida	Cruz Verde perteneciente a los servicios médicos del Municipio "El Salto", Jalisco	Menor
<b>Determinación</b>			
<p>El hecho de que el médico adscrito a la Cruz Verde, perteneciente a los Servicios Médicos del municipio El Salto, realizara incorrectamente una intubación endotraqueal al menor y que permitiera que el paramédico de esa institución continuara ambucéandolo, propició que la vena tiroidea superior fuera perforada y que la lesión aumentara de tamaño poco a poco, provocando que el estado de salud de la víctima se deteriora, a grado tal que presentara finalmente un paro cardiorrespiratorio y un choque hipovolémico que no pudieron ser revertidos, los cuales finalmente lo llevaron a su fallecimiento, convalidándose con ello la relación causa-efecto entre la inadecuada atención médica y la muerte del menor de edad y como consecuencia la responsabilidad institucional que en Derechos Humanos le es atribuible al citado servidor público. Así, dicho médico vulneró el derecho a la protección de la salud y a la vida, en agravio del menor; lo que resultó importante porque las violaciones a los Derechos Humanos cometidas en agravio del menor tuvieron una consideración especial en razón de su vulnerabilidad por ser menor de edad.</p>			
<b>Forma de reparar el daño</b>			
Se emitieron las mismas consideraciones que en la recomendación 24/2012.			

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
65/2012	Inadecuada atención médica y pérdida de la vida	Hospital General "B" del ISSSTE, en Pachuca, Hidalgo	Menor
<b>Determinación</b>			
<p>Las omisiones en que incurrieron los médicos adscritos al Hospital implicaron que el padecimiento del recién nacido se complicara con una enterocolitis necrotizante, que no fue diagnosticada y tratada oportunamente, favoreciendo con ello, un proceso séptico, que originó su muerte, convalidándose así la relación causa-efecto entre la inadecuada atención médica y el fallecimiento de la víctima, y con ello, la responsabilidad institucional que en materia de derechos humanos le es atribuible a servidores públicos del ISSSTE.</p> <p>También los médicos dejaron de observar el contenido de la Norma Oficial Mexicana NOM-007-SSA2-1993, Atención de la Mujer Durante el Embarazo, Parto y Puerperio y del Recién Nacido. Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio; la cual se menciona en las recomendaciones 05/2011, 37/2011, 06/2012, emitidas por la Comisión Nacional, haciendo hincapié en la importancia que tiene precisamente llevar a cabo y mantener una adecuada vigilancia obstétrica que permita detectar en forma oportuna el sufrimiento fetal del producto.</p> <p>Además, el expediente clínico del menor, presentaba en varias de las notas generadas con motivo de la atención proporcionada, irregularidades. Lo que representa un obstáculo para conocer el historial clínico detallado del paciente a fin de deslindar las responsabilidades que correspondan, vulnerándose también con ello, el derecho que tienen las víctimas y sus</p>			

familiares a que se conozca la verdad respecto de la atención médica que se les proporcionó en una institución pública de salud. Omisiones que deben ser analizadas y valoradas en atención a sus consecuencias, para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

De igual forma, los citados servidores públicos, con sus omisiones, dejaron de observar las disposiciones relacionadas con los derechos a la vida y a la protección de la salud, previstas en los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales.

Aunado a lo anterior, a la fecha de la recomendación no existía una averiguación previa o procedimiento alguno relacionado con los hechos.

Finalmente, las violaciones a derechos humanos cometidas en agravio del menor, tuvieron una consideración especial en razón de su vulnerabilidad por ser menor de edad, ya que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo al interés superior del niño, contemplado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales en la materia, implicaba que recibiera una atención prioritaria e inmediata por parte del personal del Hospital General "B", del ISSSTE, en Pachuca, Hidalgo. Atendiendo a lo anterior, los médicos debieron considerar el interés superior del paciente, realizando una adecuada valoración que les permitiera emitir un diagnóstico certero, y con ello proporcionarle al menor, la atención médica que requería, con la calidad que debe imperar en la prestación de dicho servicio público, situación que de acuerdo con las consideraciones expuestas no se llevó a cabo.

**Forma de reparar el daño**

Se emitieron las mismas consideraciones que en la recomendación 24/2012.

**2.2.3. Recomendaciones emitidas en 2014**

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
1/2014	Denegación de atención médica por falta de personal médico e inadecuada atención médica	Centro de Salud Rural del Municipio San Felipe Jalapa de Díaz, dependiente de la Secretaría de Salud del Estado de Oaxaca	Mujer indígena embarazada y el menor recién nacido
<p style="text-align: center;"><b>Determinación</b></p> <p>La Comisión Estatal de Arbitraje Médico del Estado de Oaxaca, emitió una Recomendación en la que concluyó, como apreciación técnica, que existió responsabilidad por la falta de infraestructura adecuada e insumos suficientes para garantizar la seguridad de los pacientes.</p> <p>Destacó la Comisión que al momento de la emisión de la recomendación no se cuenta con evidencia de que la Secretaría de Salud y la Dirección General de los Servicios de Salud del Gobierno del Estado de Oaxaca, hayan dado vista de los hechos materia de la investigación al Órgano Interno de Control, para deslindar las responsabilidades administrativas en que incurrieron los servidores públicos involucrados.</p> <p>Existen elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos a la protección de la salud, a la integridad y seguridad personal y, al trato digno, en agravio de la madre y su</p>			

recién nacido, indígenas de origen mazateco, atribuibles a personal adscrito al Centro de Salud consistentes en brindarles inadecuada atención médica, aunado a la falta de infraestructura necesaria para la apropiada prestación de los servicios de salud.

Los médicos dejaron de observar el contenido de la Norma Oficial Mexicana NOM-007SSA2-1993, Atención de la Mujer durante el Embarazo, Parto y Puerperio y, del Recién Nacido, Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio Público, referida en las recomendaciones 5/2011, 37/2011, 6/2012, 23/2012, 27/2012, 65/2012, 6/2013, 7/2013 y 60/2013, emitidas por la Comisión, haciendo hincapié en la importancia que tiene llevar a cabo y mantener una adecuada vigilancia obstétrica, al indicar que el personal médico debe detectar y prevenir los factores de riesgo en el binomio materno-fetal; acciones que en el caso no se llevaron a cabo.

Además, de que en las notas clínicas que integran el expediente clínico se observaron diversas irregularidades. Vulnerándose con ello el derecho que tienen las víctimas de que se conozca la verdad de la atención médica que se les proporcionó, en una institución pública de salud. Por lo que esas omisiones deben ser analizadas y valoradas en atención a sus consecuencias para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

Destaca el hecho de que el Centro de Salud no contaba con personal médico que atendiera situaciones de urgencia, por lo que se considera que se dejó de observar la Norma Oficial Mexicana NOM-206-SSA1-2002, Regulación de los Servicios de Salud, que establece los Criterios de Funcionamiento y Atención en los Servicios de Urgencias de los Establecimientos para la Atención Médica, que refiere que para la atención de una urgencia, debe haber disponible personal médico y de enfermería, con acreditaciones satisfactorias para tal fin, con el propósito de que cuando el usuario lo necesite, se le brinde atención médica de manera expedita, eficiente y eficaz, con el manejo que las condiciones del caso requiera; lo que no se implementó, pues quedó demostrado que para atender la urgencia obstétrica que se suscitó, el personal de enfermería no tenía los conocimientos para otorgar, la atención que requerían, a pesar de que se trataba de una manifiesta urgencia, que requería de atención médica expedita, eficiente y eficaz.

Se corroboró la falta de conocimiento especializado de la enfermera, para afrontar situaciones de urgencia y que a pesar de que trató de justificar la ausencia de un médico en el turno nocturno. Sin embargo, es innegable que cualquier centro destinado a brindar atención médica, debe contar con personal capacitado para dar servicio ante cualquier eventualidad médica, sea urgente o no, de manera adecuada y oportuna.

Todo lo anterior vulneró los derechos a la protección de la salud, integridad personal y, en consecuencia, al trato digno, en agravio de una madre y su recién nacido indígenas de origen mazateco, derechos previstos en los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, al disponer la necesidad de asegurar la plena efectividad y alcance del más alto nivel de salud para todos los individuos, especialmente de las mujeres y niños, como también el margen mínimo de calidad en los servicios médicos que el Estado debe proporcionar a su población, en cuanto al disfrute de un servicio médico y, de adoptar las medidas necesarias para su plena efectividad.

Destaca que las violaciones a los derechos humanos cometidas en su agravio, tuvieron una consideración especial en razón de su condición de mujer y niño, indígenas de origen mazateco, ya que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo a la

especial protección de la que gozan las mujeres durante su embarazo, al interés superior del niño y, por pertenecer a grupos vulnerables, contemplados así en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en diversos instrumentos internacionales de la materia, implicaba que debieron recibir dignamente atención médica expedita, eficiente y eficaz, por parte del personal del Centro de Salud.

Se aprecia también que el personal del Centro de Salud como servidores públicos garantes, no atendieron el interés superior de la niñez, respecto de lo cual el Estado mexicano, en concordancia con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales, las leyes generales, federales y estatales en los que se otorga la máxima protección a los derechos de los niños, se encuentra obligado a llevar acciones encaminadas a proteger a la niñez, lo que implica en este caso que el personal que labora en instituciones dependientes del Estado, deben dirigir todas sus actuaciones para lograr que dicha protección sea efectiva.

Asimismo, se observa que diversas autoridades sanitarias, tenían conocimiento de que el turno nocturno del referido Centro de Salud, era cubierto por una enfermera, sin la presencia de personal médico para atender cualquier eventualidad de emergencia, precisamente como garantes de los usuarios de los servicios de salud proporcionados en tal instalación médica, pero no implementaron acciones para impedir que ante situaciones de urgencia, se estuviera en aptitud de brindar atención médica adecuada, lo que no sucedió y generó que una mujer diera a luz a su hijo en el patio del nosocomio.

De igual manera, las víctimas sufrieron menoscabo en su derecho al trato digno, al recibir atención médica inadecuada, esto es, carente de ser digna, expedita, eficiente y eficaz, en el Centro de Salud, que cubriera las necesidades de la situación de gravidez de la madre, lo que tuvo como consecuencia que diera a luz, a las afueras de ese nosocomio

Aunado a lo anterior, los médicos incurrieron en el probable incumplimiento de diversas obligaciones emanadas de su profesión y ley de la materia.

Además, el Centro de Salud Rural adolece de infraestructura física, mobiliario y equipo suficiente para el número de servicios que presta y, cuenta con insuficiente personal médico y de enfermería para atender a la comunidad, incluyendo a la población indígena, que acuden a solicitar sus servicios, lo cual fue hecho del conocimiento de las autoridades Sanitarias Estatales sin que se haya hecho algo al respecto.

En suma, aun cuando la responsabilidad institucional versó sobre la inadecuada atención médica, que implicó falta de probidad y deber de cuidado en la prestación del servicio público de salud, la infraestructura y la falta de médicos redundan en que no se cumpla con los estándares internacionales de protección a la salud.

#### **Forma de reparar el daño**

La reparación del daño, entre otras, y por medio del diseño e impartición, en clínicas, hospitales y centros de salud de la Jurisdicción Sanitaria 3, San Juan Bautista, Tuxtepec, Oaxaca, Programas Integrales de Educación, Formación y Capacitación en materia de Derechos Humanos, y sus implicaciones en la protección a la salud, enfatizando el conocimiento, manejo y observancia de las Normas Oficiales Mexicanas, especialmente, respecto de los cuidados Materno-Infantil; el trato digno y la situación de vulnerabilidad de diversos grupos, como los miembros de los pueblos y comunidades indígenas, mujeres y niños, con el objetivo de evitar irregularidades como las presentes y, se remitan a esta Comisión Nacional los indicadores de gestión y evaluación que se apliquen al personal

capacitado y, las demás constancias con las que se acredite su cumplimiento.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
8/2014	Negativa al Derecho a la Protección de la Salud e Inadecuada Atención Médica	Centro de Salud Rural de San Felipe Jalapa de Díaz, Oaxaca	Mujer indígena embarazada y una menor recién nacida

**Determinación**

Al momento de la emisión de la recomendación, no se contó con evidencia de que la Secretaría de Salud y la Dirección General de los Servicios de Salud del Gobierno del Estado de Oaxaca, hayan dado vista de los hechos materia de la presente investigación al Órgano Interno de Control, ni a la Procuraduría General de Justicia del estado de Oaxaca, para deslindar las responsabilidades administrativas y penales, en que incurrieron los servidores públicos involucrados.

Se cuenta con elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos de protección de la salud, a la integridad y seguridad personal y, al trato digno, en agravio de una mujer y la recién nacida, indígenas de origen mazateco, atribuibles a personal adscrito al Centro de Salud, consistentes en la negativa al derecho de protección a la salud y a la inadecuada atención médica, sumado a la falta de infraestructura necesaria para la apropiada prestación de los servicios de salud.

Lo anterior, porque una mujer embarazada indígena acudió al Hospital para ser atendida y al encontrarse cerrado tocó la puerta y no le abrieron, por lo que dio a luz afuera del nosocomio. De manera que las autoridades sanitarias y directivas del referido Centro de Salud no previeron que se contara con un médico de guardia nocturna y el personal de enfermería responsable de la misma, además de que no estuvo pendiente de la guardia nocturna, carecía de los conocimientos técnicos para atender urgencias obstétricas y, por ende, cualquier situación que por sus características, pudiera poner en riesgo la salud o la vida de los pacientes.

Así, al encontrarse cerrado el Centro de Salud rural, sin la presencia de personal médico calificado de guardia, se negó, el derecho de protección a la salud, partiendo de la premisa de que todo nosocomio debe estar preparado para brindar servicio médico las 24 horas, durante los 365 días del año y, contar para tal efecto, en forma permanente, con al menos una enfermera y un médico de guardia, debidamente capacitados para atender situaciones de urgencia, todo lo que en el presente caso dejó de observarse, pues ese Centro de Salud se encontraba cerrado, cubriendo la guardia sólo dos personas, quienes no atendieron al llamado imperioso que la víctima realizó por alrededor de media hora, lo que propició que diera a luz, en condiciones insalubres y precarias, sin la asistencia de personal médico y de enfermería.

De igual manera, la atención médica que se brindó, fue inadecuada, toda vez que la médico, determinó su egreso el mismo día que se suscitó el parto; sin embargo, no se consideró que por las condiciones en que se produjo, las víctimas debieron quedar en observación por al menos 24 horas, con el fin de prevenir alguna infección o contagio y, en su caso, atender

cualquier complicación, aunado a que de las constancias médicas que integran el respectivo expediente clínico, no se tiene reporte de visita domiciliaria posterior para valorar el estado de salud de madre e hija

Además, el personal que intervino puso en riesgo la integridad personal de las víctimas, ya que por las condiciones del alumbramiento ello implicaba incluso el riesgo de perder la vida.

Destaca que ese nosocomio carece de infraestructura física, mobiliario y equipo idóneo para el número de servicios que presta, como también de personal médico y de enfermería suficientes, para atender a la comunidad, incluyendo a la población indígena de la localidad.

Todo lo anterior, evidencia que el personal del Centro de Salud violó el deber de cuidado que debían y podían observar, en su calidad de garantes de las víctimas, que deriva de los artículos 33 y 61 Bis de la Ley General de Salud y, 3 fracción II, párrafo segundo y 4, apartado A, de la Ley de Salud del Estado de Oaxaca; partiendo de la premisa de que tenían la obligación legal de proteger al binomio materno–infantil, así como la promoción de la salud materna, lo que no aconteció; convalidándose con ello, la responsabilidad institucional que en materia de derechos humanos es atribuible a servidores públicos de la Secretaría de Salud del Gobierno del estado de Oaxaca.

Asimismo, se dejó de observar la NOM-007-SSA2-1993, *Atención de la Mujer durante el Embarazo, Parto y Puerperio y del Recién Nacido, Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio Público*, referida en las recomendaciones 5/2011, 37/2011, 6/2012, 23/2012, 27/2012, 65/2012, 6/2013 y 7/2013, 60/2013 y 1/2014, emitidas por la Comisión, haciendo hincapié en la importancia que tiene, precisamente, mantener una adecuada vigilancia obstétrica que permita prever un posible sufrimiento fetal del producto, así como un correcto seguimiento del embarazo, parto y puerperio y, del recién nacido.

De manera que, el hecho de que el Centro de Salud estuviera cerrado y no contara con personal médico disponible ni de enfermería debidamente capacitado, para atender situaciones como la que se presentó, implica que se dejó de observar el contenido de la Norma Oficial Mexicana NOM-206SSA1-2002, Regulación de los Servicios de Salud, que establece los Criterios de Funcionamiento y Atención en los Servicios de Urgencias de los Establecimientos para la Atención Médica, que refiere que para que la atención médica urgente que se proporcione sea de calidad, eficiencia y equidad, toda institución de salud debe cumplir con los requisitos para el debido funcionamiento de los servicios, cumpliendo el personal con los perfiles que cada puesto demanda, haciendo énfasis en las capacidades técnicas y conocimiento de los procesos idóneos para otorgar la misma, al momento que así lo requiera cualquier usuario, lo cual no aconteció, pues para atender la urgencia obstétrica que se suscitó, el Centro de Salud no cumplía con los requisitos para su debido funcionamiento, ya que se encontraba cerrado, no contaba con personal médico disponible, las enfermeras que cubrían la guardia, no atendieron el llamado de la agraviada y, no estaban capacitadas para atender cualquier eventualidad, urgente o no.

De igual forma las notas médicas que integran el expediente presentaban irregularidades, con lo que se incumple con la Norma Oficial Mexicana NOM-004-SSA3-2012, del Expediente Clínico. Vulnerándose con ello el derecho que tienen las víctimas de que se conozca la verdad respecto de la atención médica que se les proporcionó en una institución pública de salud. En ese sentido, la falta de notas médicas en los expedientes o la deficiente integración de los mismos, así como la ausencia de normas que regulen esta materia bajo el amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben ser analizadas y

valoradas en atención a sus consecuencias para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

Por ello, se advierte que el personal del Centro de Salud vulneró los derechos a la salud, integridad personal y en consecuencia, al trato digno de las víctimas, previsto en la normativa nacional e internacional.

Resalta que las violaciones a los derechos humanos cometidas tuvieron una consideración especial, en razón de su condición de mujer y niña, y a que son indígenas de origen mazateco, partiendo de que los agravios cometidos en su contra, se analizaron atendiendo a que forman parte de grupos vulnerables, a la especial protección de la que deban gozar las mismas durante su embarazo, al interés superior del niño y, por pertenecer a una comunidad indígena, por su situación cultural, económica y social, contemplados así en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en diversos instrumentos internacionales de la materia, todo lo cual implicaba que debieron recibir dignamente atención médica de calidad y con calidez, de manera expedita, eficiente y oportuna; en ese sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho de protección a la salud, en especial, cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo cuya atención se vuelve prioritaria.

Aunado a lo anterior, las autoridades responsables como servidores públicos garantes no atendieron al interés superior del menor, respecto de lo cual el Estado Mexicano, a través de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales, las leyes generales, federales y estatales en los que se otorga la máxima protección a los derechos de los niños, se encuentra obligado a llevar a cabo acciones encaminadas a proteger a la niñez, lo que implica en este caso que el personal que labora en instituciones dependientes del Estado, deben dirigir todas sus actuaciones para lograr que dicha protección sea efectiva.

Además, de que incumplieron con las obligaciones inherentes a su profesión como servidores públicos.

Por tanto, se considera que las víctimas tienen derecho a una atención médica digna, oportuna, de calidad y con calidez, en las mejores condiciones posibles, por lo que se deben adoptar las medidas suficientes para prever que estos eventos, vuelvan a tener lugar, pues si bien, en el caso, la responsabilidad institucional versó sobre la negativa al derecho de la protección a la salud y, la inadecuada atención médica que posteriormente se les brindó, que implicó falta de probidad y deber de cuidado en la prestación del servicio médico, la infraestructura y la falta de médicos en el Centro de Salud redundan en que no se cumpla con los estándares internacionales de protección a la salud, lo que debe ser objeto de las medidas de reparación y prevención que adopte la institución responsable de las violaciones a derechos humanos.

**Forma de reparar el daño**

Se realizaron las mismas recomendaciones que en la 1/2014.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
15/2014	Negativa al Derecho a la	Centro de Salud Rural del Municipio	Mujer

	Protección de la Salud	de San Antonio de Cal, Oaxaca	embarazada y un menor recién nacido
<p style="text-align: center;"><b>Determinación</b></p> <p>Se cuenta con elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos de protección de la salud, a la integridad y seguridad personal, al trato digno, y al interés superior del menor en agravio de una mujer y un recién nacido, atribuibles a personal adscrito al Centro de Salud.</p> <p>Lo anterior, porque una mujer embarazada acudió al Hospital para ser atendida y el médico se limitó a “tocarle la panza” y decirle que regresara a su domicilio porque faltaba tiempo para que naciera el menor; inobservado la NOM-027-SSA3-2013, “Regulación de los servicios de salud, que establece los criterios de funcionamiento y atención en los servicios de urgencias de los establecimientos para la atención médica”, ya que no aplicó los procedimientos médicos administrativos internos correspondientes para tratar de forma eficaz y oportuna la emergencia, es decir, no realizó tacto vaginal, ni realizó una revisión para descartar dilatación, o bien, verificar la fase de trabajo de parto en la que se encontraba, ni ingresó a la mujer al nosocomio a efecto de que se le mantuviera en constante observación hasta el término del trabajo de parto.</p> <p>De igual forma que se alteró el expediente clínico, con lo que se incumple con la Norma Oficial Mexicana NOM-007-SSA2-1993, Atención de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio y del recién nacido, Criterios y procedimientos para la prestación del servicio. Conforme a la cual el médico estaba obligado a ejecutar el protocolo de cuidado correspondiente, con el fin de verificar y registrar la contractilidad uterina y el latido cardiaco fetal, antes, durante y después de la contracción uterina, al menos cada 30 minutos, así como el progreso de la dilatación cervical a través de exploraciones vaginales racionales, lo cual no aconteció, por el contrario, en lugar de ello le indicó a la paciente que regresara a su casa, bajo el argumento de que no se encontraba en trabajo de parto.</p> <p>Asimismo, el médico incumplió con la NOM-027-SSA3-2013, “Regulación de los servicios de salud, que establece los criterios de funcionamiento y atención en los servicios de urgencias de los establecimientos para la atención médica”, ya que no realizó los procedimientos médico-administrativos internos correspondientes en ese momento, necesarios para ingresar a la paciente para su valoración continua y permanente, así como registrar las notas de evolución, por turno o al menos cada 8 horas y cuando existieran cambios clínicos y terapéuticos significativos en las condiciones clínicas de una paciente en trabajo de parto.</p> <p>Aunado a ello, el responsable del Centro de Salud al conocer de las irregularidades en que incurrió el médico y no realizar acción alguna para propiciar la adecuada atención, ni el inicio de las acciones necesarias para deslindar las responsabilidades procedentes al respecto; también incurrió en responsabilidad, en virtud del evidente incumplimiento de las atribuciones que le son conferidas en su calidad de servidor público y, más aún, como responsable del Centro de Salud.</p> <p>Lo anterior, evidencia que el responsable del Centro de Salud y el médico tratante transgredieron el deber de cuidado que debían y podían observar, en su calidad de garantes de las víctimas, que deriva de los artículos 33 y 61 Bis de la Ley General de Salud y, 3 fracción II, párrafo segundo y 4, apartado A, de la Ley de Salud del Estado de Oaxaca; partiendo de la premisa de que tenían la obligación legal de proteger al binomio materno–</p>			

infantil, así como la promoción de la salud materna, lo que no aconteció; convalidándose con ello, la responsabilidad profesional que en materia de derechos humanos es atribuible a servidores públicos de la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado de Oaxaca.

Asimismo, se dejó de observar la NOM-007-SSA2-1993, Atención de la Mujer durante el Embarazo, Parto y Puerperio y del Recién Nacido, Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio Público, referida en las recomendaciones 5/2011, 37/2011, 6/2012, 23/2012, 27/2012, 65/2012, 6/2013 y 7/2013, 60/2013 y 1/2014, emitidas por la Comisión, haciendo hincapié en la importancia que tiene, precisamente, mantener una adecuada vigilancia obstétrica que permita prever un posible sufrimiento fetal del producto, así como un correcto seguimiento del embarazo, parto y puerperio y, del recién nacido.

Por ello, se advierte que el personal del Centro de Salud vulneró los derechos a la salud, integridad personal pues el hecho de que el recién nacido, hubiera sido expulsado por su madre, sobre la vía pública, sin la asistencia de personal médico y de enfermería, ni las medidas de salubridad necesarias, implicó un riesgo inclusive de perder la vida, por la delicadeza y fragilidad que presenta un recién nacido a escasos segundos de salir del vientre.

De igual forma las notas médicas que integran el expediente presentaban irregularidades, con lo que se incumple con la Norma Oficial Mexicana NOM-004-SSA3-2012, del Expediente Clínico. Vulnerándose con ello el derecho que tienen las víctimas de que se conozca la verdad respecto de la atención médica que se les proporcionó en una institución pública de salud. En ese sentido, la falta de notas médicas en los expedientes o la deficiente integración de los mismos, así como la ausencia de normas que regulen esta materia bajo el amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben analizarse y valorarse en atención a sus consecuencias para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

Por ello, se advierte que el personal del Centro de Salud vulneró los derechos a la salud, integridad personal y, en consecuencia, al trato digno de las víctimas, previsto en la normativa nacional e internacional.

Resalta que las violaciones a los derechos humanos cometidas tuvieron una consideración especial, en razón de su condición de mujer y niño, partiendo de que los agravios cometidos en su contra, se analizaron atendiendo a que forman parte de grupos vulnerables, a la especial protección de la que deban gozar las mismas durante su embarazo, al interés superior del niño, contemplados así en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en diversos instrumentos internacionales de la materia, todo lo cual implicaba que debieron recibir dignamente atención médica de calidad y con calidez, de manera expedita, eficiente y oportuna; en ese sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho de protección a la salud, en especial, cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo cuya atención se vuelve prioritaria.

Aunado a lo anterior, las autoridades responsables como servidores públicos garantes no atendieron al interés superior del menor, respecto de lo cual el Estado Mexicano, a través de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales, las leyes generales, federales y estatales en los que se otorga la máxima protección a los derechos de los niños, se encuentra obligado a llevar acciones encaminadas a proteger a la niñez, lo que implica en este caso que el personal que labora en instituciones dependientes

del Estado, deben dirigir todas sus actuaciones para lograr que dicha protección sea efectiva.

Además, de que incumplieron con las obligaciones inherentes a su profesión como servidores públicos.

Por tanto, se considera que las víctimas tienen derecho a una atención médica digna, oportuna, de calidad y con calidez, en las mejores condiciones posibles, por lo que se deben adoptar las medidas suficientes para prever que eventos como estos, no vuelvan a tener lugar, pues si bien, en el caso, la responsabilidad profesional versó sobre la negativa al derecho de la protección a la salud, que implicó la falta de probidad y deber de cuidado en la prestación del servicio médico.

#### **Forma de reparar el daño**

Se realizaron las mismas recomendaciones que en la 1/2014.

<b>No.</b>	<b>Tipo de asunto</b>	<b>Autoridad</b>	<b>Afectado</b>
20/2014	Inadecuada atención médica	Hospital General Regional No. 196 "Fidel Velázquez Sánchez", Hospital General de zona con Unidad de Medicina Familiar No. 76 y la Clínica Unidad de Medicina Familiar No. 77, del IMSS, Estado de México	Menor

#### **Determinación**

Se contaron con elementos que permitieron acreditar transgresiones al derecho a la protección de la salud en agravio del menor, así como al interés superior del niño, atribuibles a personal médico adscrito al Hospital.

Lo anterior, porque la víctima al reportarse como un niño sano, se pudo establecer que clínicamente sí existe una relación causa-efecto entre el estatus epiléptico, la amaurosis bilateral, el retraso psicomotor y síndrome de Lennox Gastaut, como complicaciones derivadas de manera directa de la falta de tratamiento al efecto adverso asociado a la vacunación (pentavalente, hepatitis B, neumocócica conjugada e influenza) y la responsabilidad institucional que en materia de derechos humanos le es atribuible al Instituto Mexicano del Seguro Social, toda vez que su personal médico omitió realizar una adecuada y acuciosa semiología de las crisis convulsivas, investigar e identificar si se trataba de algún evento temporalmente asociado a la vacunación y, de ser así, clasificarlo y notificar en las primeras 24 horas o de inmediato al tener conocimiento del caso a la autoridad inmediata superior, para poder proporcionarle el tratamiento que requería.

Aunado a lo anterior las notas que integran el expediente clínico presentaron irregularidades. Vulnerándose con ello el derecho que tienen las víctimas y sus familiares de que se conozca la verdad respecto de la atención médica que se les proporcionó en una institución pública de salud. Por ello, la falta del expediente clínico o la deficiente integración del mismo, así como la ausencia de normas que regulen esta materia al amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben ser analizadas y valoradas en atención a sus consecuencias, para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

Así, los médicos y el personal de enfermería vulneraron en agravio del menor su derecho a la

protección de la salud, así como al interés superior de la niñez, previstos en las distintas disposiciones nacionales e internacionales. Violaciones que tienen una consideración especial en razón de su situación de vulnerabilidad por ser niño, ya que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo al interés superior de la niñez, contemplado en el artículo 4, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales en la materia, implicaban que debió recibir una atención prioritaria e inmediata por parte del personal del IMSS.

Lo anterior, porque los médicos debieron considerar el interés superior del paciente, mediante la emisión de un diagnóstico certero, y con ello proporcionarle la atención médica que requería, con la calidad y calidez que deben imperar en la prestación de dicho servicio público, situación que no se actualizó y generó las complicaciones de salud que presenta, como lo son un estatus epiléptico, la amaurosis bilateral, el retraso psicomotor y el síndrome de Lennox Gastaut.

Además, el personal médico del IMSS incurrió en un probable incumplimiento de las obligaciones derivadas de su profesión conforme a la legislación.

**Forma de reparar el daño**

Se realizan las mismas consideraciones que en otras recomendaciones, pero la Comisión enfatizó que la reparación deberá considerar el daño al proyecto de vida ocasionado también a la familia.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
24/2014	Inadecuada atención médica que originó la pérdida de la vida	Hospital Comunitario de Peto, dependiente de los Servicios de Salud del Estado de Yucatán, y General "Dr. Agustín O'Horán", de Mérida, dependiente de los Servicios de Salud del mismo Estado	Mujer indígena maya con embarazo gemelar de 21.4 semanas

**Determinación**

A la fecha de la recomendación no se ha iniciado averiguación previa, ni procedimiento administrativo, con el fin de deslindar las responsabilidades de los servidores públicos involucrados.

Se evidencia la violación a los derechos humanos a la protección de la salud, trato digno y a la vida, en agravio la mujer embarazada, indígena de origen maya, atribuibles al personal adscrito a los Hospitales, con motivo de una inadecuada atención médica, ya que los médicos tratantes debieron interrumpir el embarazo, debido a la inviabilidad de los productos, pues de haber sido valorada adecuada y oportunamente, se habrían evitado las complicaciones por las que cursó posteriormente y que derivaron directamente en su muerte; además de que no consideraron que el tratamiento realizado se sugiere cuando existe un alto porcentaje de éxito en productos prematuros, supuesto en el que no se encontraba.

A la par de lo anterior hubo una omisión de vigilancia estrecha durante aproximadamente tres

horas y dejaron de considerar que la paciente estaba en un episodio séptico en evolución, lo que implicaba que la infección progresaría, así como la anemia que presentaba, aumentando el riesgo obstétrico y la mortalidad materna-perinatal, lo que finalmente aconteció.

Así, contrario a lo afirmado por el director del Hospital Comunitario de Peto, respecto a que se cumplió con el lineamiento para parto prematuro, la atención médica brindada en ese nosocomio fue inadecuada, al omitir integrar el personal médico el diagnóstico de embarazo de alto riesgo e indicar indebidamente la uteroinhibición, siendo procedente la interrupción inmediata del embarazo, ante la inviabilidad de los productos; aunado a que los estudios de laboratorio practicados, referían un proceso infeccioso, es decir, un criterio más de riesgo que ameritaba su traslado urgente al siguiente nivel de atención; convalidándose con ello la relación causa-efecto, entre la inadecuada atención médica proporcionada, su fallecimiento y la responsabilidad que en materia de derechos humanos le es atribuible a médicos tratantes del Hospital Comunitario de Peto, dependiente de los Servicios de Salud del Estado de Yucatán.

Por lo que hace al otro Hospital, al no brindar los médicos tratantes una adecuada atención médica, se complicó el cuadro clínico que padecía la paciente, lo que ocasionó que presentara paro cardiorrespiratorio y su muerte, a causa de tromboembolia pulmonar, embolia de líquido amniótico y choque anafiláctico. Convalidándose con ello la relación causa-efecto, entre la inadecuada atención médica proporcionada, su fallecimiento y la responsabilidad profesional que en la materia es atribuible a médicos tratantes del Hospital “Dr. Agustín O’Horán”.

Así, la omisión de los médicos del Hospital Comunitario de Peto, de vigilar la evolución de la paciente y la ministración de los medicamentos prescritos, así como la de proporcionar el tratamiento adecuado y realizar su traslado a otra institución médica; al igual que la ausencia de acciones de los médicos del Hospital General “Dr. Agustín O’Horán” de Mérida, ambos de los Servicios de Salud del Estado de Yucatán, para prevenir las complicaciones que presentó la víctima y la falta de vigilancia en la administración de medicamentos, constituyen una contravención a lo exigido en la Norma Oficial Mexicana NOM-007-SSA2-1993, Atención de la Mujer durante el Embarazo, Parto y Puerperio y del Recién Nacido. Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio.

Además de lo anterior las notas que conforman el expediente clínico presentaban irregularidades.<sup>213</sup>

Por todo lo anterior se consideró que los médicos de ambos hospitales vulneraron los derechos humanos a la protección de la salud, al trato digno y a la vida de una mujer indígena maya, previstos en la legislación nacional e internacional. Violaciones que tuvieron una consideración especial, por su condición de mujer indígena de origen maya, por ende, doblemente vulnerable, partiendo de que los agravios cometidos en su contra, se analizaron atendiendo, precisamente, a la especial protección de la que debió gozar durante su embarazo, por pertenecer a una comunidad indígena, y por su situación cultural, económica y social, contemplados así en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en diversos instrumentos internacionales de la materia, todo lo cual implicaba que debió recibir atención médica de calidad y con calidez, de manera expedita, eficiente y oportuna; en ese sentido, el Estado tenía el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho de protección a la salud, en especial, cuando se trata de personas

<sup>213</sup> Al respecto la Comisión emitió los mismos argumentos que en la recomendación 15/2014.

en situación de vulnerabilidad y riesgo cuya atención se vuelve prioritaria.

**Forma de reparar el daño**

Se pronunciaron recomendaciones muy similares a las de otros casos.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
25/2014	Inadecuada atención médica y pérdida de la vida de un menor	Centro de Salud Rural de San Felipe Jalapa de Díaz, Oaxaca	Menor indígena

**Determinación**

Se cuenta con elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos a la protección de la salud, a la vida e inobservancia del interés superior del menor, atribuible al médico adscrito al Centro de Salud; porque en la primera ocasión que acudieron al hospital les fue negado el servicio argumentando que ya no había fichas de atención; posteriormente, en dos ocasiones más fue atendida, pero inadecuadamente la primera por falta de expediente clínico bien integrado y la segunda por no proporcionar el tratamiento suficiente para restablecer el estado de salud de la menor, ello tomando en consideración además que sufría síndrome de Down, y los menores con ese padecimiento tienen un mayor riesgo de sufrir infecciones en las vías respiratorias inferiores.

Todo lo anterior contribuyó al deterioro del estado de su salud, propiciando que la menor perdiera la vida, a consecuencia de un paro respiratorio, bronquiolitis y rinofaringitis, convalidándose con ello la relación causa-efecto, entre la inadecuada atención médica proporcionada, su fallecimiento y la violación al deber de cuidado que debió observar el médico, como garante de la salud de la pequeña que tenía a su cuidado y vigilancia.

Aunado a ello las notas médicas presentan irregularidades, supuesto en el que se realizaron los mismos argumentos que en otras recomendaciones.

En consecuencia, el médico adscrito al Centro de Salud trasgredió en agravio de la menor, el derecho a la protección de la salud y a la vida, así como al interés superior de la niñez previsto en los diversos instrumentos jurídicos nacionales e internacionales. Violaciones a esos derechos que tuvieron una consideración especial en razón de su situación de doblemente vulnerable, por ser menor de edad, por su discapacidad motora, por ser de origen indígena mazateco en el entendido que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo al interés superior de la niñez, contemplado en el artículo 4, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales en la materia, implicaban que debió recibir una atención prioritaria e inmediata por parte del personal del Centro de Salud. Esto es, debió recibir atención médica de calidad y con calidez, de manera expedita, eficiente y oportuna; en ese sentido, el Estado tenía el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho de protección a la salud, en especial, cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo cuya atención se vuelve prioritaria.

En suma, el médico debió considerar el interés superior de la paciente, proporcionando la atención médica adecuada, con la calidad y calidez que deben imperar en la prestación de dicho servicio público, situación que, de acuerdo con las consideraciones expuestas no se actualizó y contribuyó al deterioro del estado de salud de la víctima, lo que finalmente le

provocó la muerte.

### Forma de reparar el daño

Entre otras, fueron:

Incluir las medidas que procedan para lograr la efectiva restitución de los afectados en sus derechos fundamentales y las relativas a la reparación de los daños y perjuicios que se hubieren ocasionado, para lo cual el Estado deberá de investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley.

Al acreditarse violaciones a los derechos humanos a la protección a la salud y a la vida de la menor, en agravio de sus familiares, se deberán inscribir en el Registro Nacional de Víctimas, cuyo funcionamiento corre a cargo de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, a fin de que tengan acceso al Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, previsto en la aludida Ley.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
35/2014	Negativa al Derecho a la Protección de la Salud e Inadecuada Atención Médica	Hospital Regional de Alta Especialidad de la Mujer, en Villahermosa, Tabasco	Mujer menor de edad y su hijo recién nacido

### Determinación

Al momento de la emisión de la recomendación, no se cuenta con evidencia de que la Secretaría de Salud del Estado de Tabasco, haya dado vista de los hechos materia de la presente investigación, para deslindar las responsabilidades administrativas y penales, en que incurrieron los servidores públicos involucrados.

Se violaron los derechos humanos a la protección de la salud y al trato digno en agravio de una mujer embarazada menor de edad y su hijo recién nacido, por el personal médico adscrito al Hospital, con motivo de negativa a la protección a la salud e inadecuada atención médica; ya que se valoró incorrectamente a la paciente y con ello omitió tomar los signos vitales del binomio materno-infantil, todo lo cual, contravino el contenido del numeral 5.1.6 y 5.2.2, de la NOM-007-SSA2-1993, Atención de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio y del recién nacido. Criterios y procedimientos para la prestación del servicio.

Además de que los médicos debieron ingresar a la paciente en ese momento para su adecuada atención y vigilancia del parto para prevenir, detectar y manejar la aparición de complicaciones que pueden desencadenar daños fatales o irreversibles al binomio materno-infantil, por lo que se contravino el contenido del numeral 5.4.1.1, de la referida NOM.

Asimismo, se negó a la mujer la protección al derecho a la salud, al no brindarle atención médica en la segunda ocasión en que acudió al Hospital, lo que propició que diera a luz, en la sala de espera del nosocomio, sin la asistencia de personal médico, ni de enfermería y sin medidas de salubridad, pues fue posterior al nacimiento, que personal médico salió con una camilla para ingresar al binomio materno-infantil; sin embargo, no canalizaron a la víctima ni le realizaron exámenes de laboratorio para detectar un posible proceso infeccioso, por lo que se incumplió con la referida NOM.

Por lo anterior, la atención médica brindada en la primera ocasión en que acudió al Hospital,

fue inadecuada al no atender a la paciente de manera inmediata, aun cuando de la exploración que se efectuó, se catalogó el embarazo, como de alto riesgo, por lo tanto, no fue oportuna, ni adecuada la intervención del médico, quien la dio de alta con revaloración en 3 horas; por otro lado, en la segunda ocasión en que la paciente se presentó al aludido nosocomio, se corroboró la negativa a proporcionarle atención médica, lo que provocó que diera a luz, en condiciones insalubres y sin la asistencia de personal médico y de enfermería; convalidándose con ello la relación causa-efecto, entre la negativa al derecho a la protección a la salud e inadecuada atención médica proporcionada, así como la violación al deber de cuidado que debió observar el médico tratante, como garante de la salud del binomio materno-infantil.

Además, el personal que intervino puso en peligro la integridad personal de una madre y su hijo, pues por las condiciones del alumbramiento implicó un riesgo inclusive de perder la vida; ello aunado a las irregularidades en las notas clínicas.

Por lo anterior, se observó que el médico trasgredió los derechos humanos a la protección de la salud y al trato digno de una madre menor de edad y su recién nacido, contenidos en diversas disposiciones. Toda vez que debió considerar el interés superior de la paciente y realizar una valoración adecuada, para determinar el ingreso inmediato a la sala de labor de alumbramiento, ya que de haberlo hecho, se habría proporcionado el tratamiento correspondiente para evitar que el recién nacido, naciera en la sala de espera en condiciones insalubres y sin la asistencia de personal médico y de enfermería; todo lo cual, de acuerdo con las consideraciones expuestas, no se llevó a cabo. Violaciones que tuvieron una consideración especial en razón de su condición de mujer en estado de gravidez, ya que los agravios cometidos en su contra, al ser analizados atendiendo a la especial protección de la que gozan las mujeres durante su embarazo, contemplado en la Constitución y en los instrumentos internacionales, implicaba que debieron recibir atención médica de calidad y con calidez, de manera expedita, eficiente y oportuna; en ese sentido, el Estado tenía el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho de protección a la salud, en especial, cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo cuya atención se vuelve prioritaria.

**Forma de reparar el daño**

Se realizaron similares consideraciones que en la recomendación 25/2014.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
43/2014	Inadecuada atención médica que originó la pérdida de la vida	Hospital Básico Comunitario del Municipio de Copala, Guerrero.	Mujer mixteca con embarazo de 33.4 semanas

**Determinación**

Se evidencia la violación a los derechos humanos a la protección de la salud, trato digno y a la vida, en agravio la mujer embarazada, indígena de origen mixteca, atribuibles al personal adscrito al hospital citado, con motivo de una inadecuada atención médica, ya que los médicos tratantes no atendieron la urgencia médica consistente en que la paciente tenía problemas para respirar, limitándose el médico adscrito a instruir a la enfermera para que aplicara oxígeno, nebulizaciones y medicamentos, pues se encontraban los médicos en una

reunión, lo cual se prolongó por un periodo de cuatro horas, lo cual pudo evitarse de haber sido valorada adecuada y oportunamente, evitando con ello su muerte.

Se señala que el subdirector Jurídico de la Secretaría de Salud del Estado de Guerrero, mediante oficio SSA/SG/0562/2014, de 23 de mayo de 2014, se negó a proporcionar el expediente médico de la paciente a esa Comisión Nacional de los Derechos Humanos, entorpeciendo y dilatando la investigación e integración del expediente, lo que evidenció una actitud de desprecio a la cultura de la legalidad y falta de colaboración en la tarea de la protección no jurisdiccional de los derechos humanos en agravio de las víctimas.

Además de lo anterior las notas que conforman el expediente clínico presentaban irregularidades.<sup>214</sup>

Se señala que en la causa de muerte se determinó que derivó de una posible tuberculosis pulmonar, sin embargo, no se tomaron las medidas necesarias, para determinar el cuadro, ni se dio la supervisión necesaria a esos síntomas.

Finalmente, se considera que los médicos tratantes no tomaron en consideración que se trataba de una mujer indígena, lo cual agrava la violación de derechos humanos cometida.

Con lo anterior, se acreditan las violaciones a los derechos humanos a la protección a la salud, al trato digno y a la vida de la madre e hijo, en agravio de sus familiares.

**Forma de reparar el daño**

Se pronunciaron recomendaciones muy similares a las de otros casos.

No.	Tipo de asunto	Autoridad	Afectado
50/2014	Negligencia al Derecho a la Protección de la Salud	Hospital General "Pilar Sánchez Villavicencio", en el municipio de Huajuapán de León, Oaxaca.	Madre embarazada y niña menor
<b>Determinación</b>			
Se cuenta con elementos que evidencian trasgresiones a los derechos humanos de protección de la salud de la madre y al trato digno, en agravio de una mujer y una recién nacida, atribuibles al personal adscrito al hospital mencionado.			
Lo anterior, porque una mujer embarazada acudió al hospital para ser atendida y el médico residente se limitó a indicar, en diversas ocasiones, que se fuera a caminar para que el producto bajara un poco más, ya que aún faltaba tiempo para el alumbramiento; por lo que se salió del nosocomio a caminar, dando a luz en la vía pública, sin la asistencia de personal médico, ni de enfermería y sin medidas de salubridad, con esa actitud se puso en peligro la vida de la madre y del recién nacido.			
Incumpliendo con esa conducta con la NOM-027-SSA3-2013, "Regulación de los servicios de salud, que establece los criterios de funcionamiento y atención en los servicios de urgencias de los establecimientos para la atención médica", ya que no aplicó los procedimientos			

<sup>214</sup> Al respecto la Comisión emitió los mismos argumentos que en la recomendación 15/2014.

médicos administrativos internos correspondientes para tratar de forma eficaz y oportuna la emergencia.

Además, de que existió una omisión por parte del médico adscrito al hospital, en el sentido de que no supervisó el trabajo de los médicos residentes.

También se advirtió una indebida integración en el expediente, con lo cual se desatiende la sentencia del caso “Albán Cornejo y otros vs. Ecuador”, de 22 de noviembre de 2007, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el numeral 68, relativa a la relevancia que tiene un expediente médico, que es de observancia obligatoria para todas las autoridades.

Con esta negligencia médica se le ocasionaron daños psicológicos a la madre. Por ello, se advierte que el personal del hospital citado vulneró los derechos a la salud, integridad personal y en consecuencia, al trato digno de las víctimas, previsto en la normativa nacional e internacional.

#### **Forma de reparar el daño**

Se realizaron las mismas recomendaciones que en la 1/2014.

De la reseña de las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos emitidas antes y después de la reforma constitucional de junio de 2011, en materia de derechos humanos, se desprende que:

### **1) Respecto de las emitidas por la CNDH antes de la reforma constitucional de junio de 2011**

Por lo que hace al contenido de las recomendaciones y la manera de formularlas por la CNDH éstas desde antes de dicha reforma han considerado el marco jurídico internacional de los derechos humanos y el interés superior del menor.

En cuanto a las violaciones al derecho a la salud de los menores se observan, entre otras cosas, la reincidencia de los hospitales a cometerlas, en particular, del seguro social y la falta de atención al interés superior del menor.

## **2) Respeto de las pronunciadas por la CNDH después de la reforma constitucional junio de 2011**

En cuanto al contenido de las recomendaciones la CNDH consideró en su elaboración:

- El marco jurídico nacional e internacional en materia de derechos humanos, donde se consagra el derecho a la salud, tratándose de menores y de las personas en lo general, para lo cual hizo un especial énfasis en los grupos vulnerables como son los niños, las mujeres y los indígenas, ya que muchos de los asuntos versaron sobre ellos.
- Las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los criterios emanadas de ellas.
- Las implicaciones del interés superior del menor.
- Las consideraciones relativas a los grupos vulnerables.
- Los deberes de las autoridades en la materia, por ejemplo el de investigar las violaciones al derecho a la protección de la salud.
- Una forma de reparación del daño a la víctima más integral tomando en cuenta la manera en qué se afectó su vida y la de sus familiares, de forma similar a como lo realiza la CIDH.

Respecto a las violaciones al derecho a la protección de la salud de los menores o de sus madres, se denota que:

- Lejos de disminuir las violaciones aumentan
- Las autoridades en sus distintos ámbitos no atienden al interés superior del menor.
- No se hace especial consideración a los grupos vulnerables como las mujeres, los niños y los indígenas.
- Las autoridades no realizan actividades tendentes a investigar dichas violaciones, por lo que dejan en estado de indefensión a las víctimas.

- Por la manera de responder a las violaciones referidas no se advierte que las autoridades pretendan cumplir con las recomendaciones de la CNDH.
- No se observa que las autoridades, en este caso, la Secretaría de Salud supervise el desempeño de los médicos en general, ya que por el tipo de violaciones al derecho a la salud, parece que éstos carecen de capacitación y que no son sancionados por su actuar negligente.

## **CAPÍTULO QUINTO. CONTRASTE Y PENDIENTES DEL ESTADO MEXICANO EN MATERIA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS MENORES**

Como quedo establecido en el desarrollo de este trabajo, con el transcurso del tiempo y a raíz de diversos acontecimientos mundiales los países han ido adquiriendo múltiples compromisos en materia de derechos humanos, máxime tratándose del derecho a la protección de la salud<sup>215</sup> de grupos considerados como vulnerables, como es el caso de los niños. Quienes al igual que todas las personas gozan de dichos derechos, pero por su condición requieren de consideraciones especiales.

Bajo este contexto, en este apartado se realizara, en términos generales, un comparativo de las referidas obligaciones del Estado Mexicano relativas al derecho a la protección de la salud de los menores, las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las resoluciones de los órganos jurisdiccionales emitidas al respecto, con el fin de mostrar la forma en que las distintas autoridades están atendiendo a dichas obligaciones o determinar si en la materia existe algún pendiente.

Así, para realizar dicho comparativo se tomó como referencia en específico lo dispuesto en el capítulo cuarto relativo al derecho a la salud de la infancia; información que se sintetizo en el siguiente cuadro:

<b>OBLIGACIÓN</b>
<b>I. VELAR Y CUMPLIR CON EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR</b>
Conlleva garantizar de forma plena los derechos de los niños, entre ellos, la satisfacción de sus necesidades como la salud. De manera que este principio debe guiar el diseño, ejecución, seguimiento y

<sup>215</sup> En este punto debe resaltarse que según FrenK, Knaul citado por Fernández Varela y Sotelo la relación entre derechos humanos y salud presenta tres situaciones de conflicto: 1) las políticas y programas pueden limitar algunos derechos individuales frente al bien común; 2) los problemas de responsabilidad profesional o institucional por impericia y negligencia son una amenaza al derecho a la protección de la salud, y 3) en la definición de las bases para el acceso a los servicios, los derechos humanos pueden verse afectados en los principios de igualdad y equidad. *Cfr.* Fernández Varela, Mejía y Sotelo, Gabriel E., *op. cit.*, p. 188.

evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.		
CUMPLIMIENTO	ARGUMENTO	PENDIENTE
X <sup>216</sup>	Con base en las resoluciones jurisdiccionales y en las recomendaciones se considera incumplido, porque todos los casos descritos muestran que no se garantizó el derecho a la salud de los menores, peor aún en la mayoría de los casos se les afectó su derecho.	Falta que este principio guíe el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez, y que las autoridades conozcan en qué consiste y sus implicaciones, ya que en ninguno de los casos estudiados los médicos o las autoridades atendieron a él, por lo que solo quedó plasmado en la ley sin que tuviera efecto alguno.
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>II. BRINDAR ATENCIÓN MATERNO INFANTIL</b>		
Su objeto es la protección materno-infantil y la promoción de la salud materna, en virtud de la condición de vulnerabilidad de la mujer y el producto, constituye uno de los servicios básicos y comprende el embarazo, el parto, el post-parto y el puerperio, etapas en las cuales mediante diversas acciones se busca proteger tanto a la mujer como al producto.		
Requiere, entre otras cosas: otorgar atención integral a la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio, incluyendo la que requiera psicológicamente; atender prenatalmente al menor; atender y vigilar el crecimiento y desarrollo integral del menor, incluyendo la promoción de la vacunación oportuna y la integración del bienestar familiar y prevenir y detectar las condiciones y enfermedades hereditarias y congénitas, y aplicar la prueba del tamiz.		
CUMPLIMIENTO	ARGUMENTO	PENDIENTE
X	Considerando como ejemplo la recomendación de la CNDH 24/2004, se considera incumplida esta obligación, pues en ésta, se evidencia la muerte de 35 menores debido a que el hospital no contó con la infraestructura adecuada ni con los recursos humanos suficientes para atender los cuidados neonatales, además de que existió un inadecuado control prenatal en la mayoría de los casos.	Falta que el Estado supervise la infraestructura con que cuentan las instituciones de salud, de forma que detecte sus carencias y los dote de lo necesario, incluyendo al personal capacitado, para atender cualquier situación relacionada con la atención materno infantil.
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>III. PRESERVAR LA VIDA, LA SUPERVIVENCIA Y EL DESARROLLO DE LOS MENORES</b>		
Conlleva el deber de todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, de llevar a cabo las acciones necesarias para garantizar el desarrollo y prevenir cualquier conducta que atente contra su supervivencia, así como para investigar y sancionar efectivamente los actos de privación de la vida de los menores.		

<sup>216</sup> Se coloca una X, porque se considera incumplido el deber a que se hace referencia.

<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	Tomando como ejemplo la recomendación 22/2005 se pone de manifiesto como las autoridades incumplieron con esta obligación, pues además de denegar, en un principio, el servicio de salud a un menor y cobrar por ello; debido a una dilación en su atención, el niño murió, situación que pudo haberse evitado. Cabe mencionar que la institución a la par refirió que no contaba con el quirófano para practicarle la cirugía que requería el niño.	Sensibilizar a todas las instituciones de salud e instruir las para que en casos en donde un menor requiera de servicios de salud y corra riesgo su vida, se le brinde la atención aun cuando no sean derechohabientes de la institución ante la cual lo soliciten, pues es su derecho a gozar de la seguridad social.
<p><b>OBLIGACIÓN</b></p> <p><b>IV. INVESTIGAR Y SANCIONAR EFECTIVAMENTE LOS ACTOS DE PRIVACIÓN DE LA VIDA</b></p> <p>Se refiere a que los Estados se ocupen de este deber de manera que se cumpla con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, por lo que debe tener un sentido y asumirse por los Estados como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares. Así, la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue, ya que de otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención Americana de Derechos Humanos.</p>		
<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	Con base por ejemplo en las recomendaciones 6/1999, 70/1999, 1/2014, 8/2014, 24/2014 y 35/2014, en donde se observan violaciones a los derechos humanos de salud o vida de menores y en algunos casos de sus madres, algunas de ellas indígenas. Al momento de emitirse las recomendaciones, en la mayoría de los casos no existía una investigación por parte de las autoridades sanitarias para averiguar los hechos, sancionar a los responsables y, en consecuencia, reparar el daño. Por el contrario, en una de las investigaciones a pesar de que si hubo una respuesta ante la queja por la violación sufrida por parte del Consejo Técnico del IMSS, esta es insatisfactoria, porque se limitó a argumentar que no era posible detectar lo que ocurrió sin que haya realizado una investigación exhaustiva al respecto.	Instruir a las autoridades sanitarias y las que en su caso correspondan para que al momento de conocer una violación al derecho a la vida o salud de los grupos vulnerables como mujeres embarazadas y menores, realicen todas aquellas actividades tendientes al esclarecimiento de los hechos a fin de tomar las medidas pertinentes para reparar la violación.  Revisar el funcionamiento de los órganos de atención de las quejas por mal funcionamiento, en cualquiera de sus variantes de los servicios de salud, pues al pertenecer en algunos casos a la misma institución de

		salud, ante la cual se presenta la inconformidad, se convierte en juez y parte, y con ello carece de legitimación su actuación.
--	--	---

**OBLIGACIÓN**

**V. ADOPTAR MEDIDAS PARA ASEGURARLES A LOS MENORES LA PLENA EFECTIVIDAD DEL MÁS ALTO NIVEL DE SALUD**

Consiste en brindarles la prestación de los servicios de atención médica gratuita y de calidad conforme a la ley, para proteger y restaurar su salud; para su cumplimiento se requieren de varias acciones a cargo de las autoridades, según el ámbito de sus competencias, como son las enunciadas en los siguientes numerales, además de establecer las medidas para que en los servicios de salud se detecten y atiendan de manera especial los casos de víctimas de delitos o violaciones a los derechos de los menores.

<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	<p>Considerando como ejemplo la referida recomendación 22/2005 y 7/2006, además de todas las incluidas en el capítulo respectivo; se advierte que en la primera de ellas para atender al menor aun cuando corría riesgo su vida, la institución de salud, perteneciente al ISSSTE, para atenderlo requería el pago del servicio; lo que corrobora que la atención médica no es gratuita, por ende el incumplimiento de esta obligación. Además, de que de la propia legislación referida en el marco normativo se muestra que para acceder a los servicios de salud deberán en su mayoría de cubrirse cuotas, pagar por el servicio en las instituciones privadas o, en su caso, demostrar la falta de recursos, para que solo en ese supuesto se exente del pago para el acceso a los servicios de salud.</p> <p>De igual manera se desprende que la atención médica no es de calidad, pues en muchos de los casos la afectación a la salud de los menores o la pérdida de la vida, se debió a malos diagnósticos, dilación en el tratamiento, falta de personal capacitado, falta de infraestructura para atender la situación, y, entre otras cosas, a la falta del medicamento para atender los padecimientos y restaurar o proteger la salud de los menores. Lo que evidencia el incumplimiento de esta obligación.</p>	<p>Se requiere que las autoridades sanitarias, revisen el funcionamiento de todas las instituciones de salud, incluidas las privadas, detecten las incidencias en donde se ve afectada la salud o vida de los menores o la de sus madres; determinen que las originan, sancionen a los responsables y adopten las medidas para evitar que vuelvan a ocurrir.</p> <p>Se instruya a las instituciones de salud de cualquier índole o sector, para que cuando quien solicita el servicio argumenta carecer de los recursos para cubrirlo, brinden la atención médica, a costas de ser cubierto el servicio por el Estado, en aras de garantizar el derecho a la salud, máxime tratándose de menores.</p>

**OBLIGACIÓN**

**VI. REDUCIR LA MORTINATALIDAD Y LA MORTALIDAD INFANTIL**

Consiste en adoptar medidas para mejorar la salud infantil y materna, los servicios de salud sexuales y

genésicos, incluido el acceso a la planificación de la familia, la atención anterior y posterior al parto, los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información.

Además, conlleva el deber de los Estados de brindar políticas de salud adecuadas que ofrezcan asistencia con personal capacitado, adecuadamente, para atender los nacimientos, políticas preventivas de la mortalidad materna, por medio de los controles prenatales y post-parto idóneos, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar correctamente los casos de mortalidad materna, toda vez que las mujeres en ese estado requieren medidas de protección especial.

<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	Se considera incumplida esta obligación, porque de las recomendaciones 24/2004, 61/2008, 58/2011, 19/2012, 65/2012, 1/2014, 8/2014, 15/2014, 24/2014, 43/2014 y 50/2014, entre otras, se desprende que las autoridades sanitarias omitieron brindar la atención debida en el parto o antes de él, además de que inobservaron las disposiciones aplicables al caso en donde se establecen los procedimientos a seguir para atender a las mujeres embarazadas y a su producto o hijo; de igual manera que en muchos de los casos ni siquiera se contaba con el personal capacitado ni la infraestructura para prestar el servicio. Con lo cual se corrobora que lejos de atender y adoptar las medidas para reducir las tasas de muerte infantil, tanto de lo menores como la de sus madres, las autoridades actuaron inadecuadamente al prestar el servicio de salud.	Falta que las autoridades sanitarias detecten las causas de muerte de las mujeres embarazadas <sup>217</sup> , así como la de sus productos o hijos. De manera que sancionen a los responsables, determinen la reparación del daño y adopten las medidas para capacitar y supervisar al personal médico en ese sector y, en su caso, dotar a la institución de salud de la infraestructura necesaria.

**OBLIGACIÓN**

**VII. ASEGURAR LA PRESTACIÓN DE LA ASISTENCIA MÉDICA Y SANITARIA NECESARIAS PARA LOS MENORES, PRINCIPALMENTE, LA ATENCIÓN PRIMARIA**

Conlleva crear las condiciones que aseguren a todos dicha asistencia y los servicios médicos en caso de enfermedad, por ejemplo incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como a la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de medicamentos esenciales, y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental.

<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	Para ejemplificar el incumplimiento de esta obligación deben referirse las recomendaciones 1/2011, 57/2011, 20/2014 donde a consecuencia del suministro de distintas vacunas se afectó la salud de los menores, que en muchos de los casos se agravó con la mala atención médica, y derivó en su muerte. Lo cual pone de manifiesto, que la autoridad dejó de observar las normas para la atención de la salud del menor y para la prevención y control de enfermedades, entre otras.	Falta vigilar y supervisar que la asistencia médica, brinde el tratamiento apropiado por ejemplo tratándose de la aplicación de vacunas cumpla con los estándares previstos en la legislación y la

<sup>217</sup> Respecto a dichas muertes la Observación No. 28 del Comité de Derechos Humanos, señala que los Estados Partes al presentar informes sobre el derecho a la vida, regulado en el artículo 6o. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos deben presentar datos de las tasas de natalidad y del número de muerte de mujeres en relación con el embarazo y el parto.

		calidad que debe tener y, en caso de que genere alguna reacción, se capacite al personal para otorgar una atención oportuna.
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>VIII. ASEGURARLE A LA MUJER<sup>218</sup> Y A SUS HIJOS LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ATENCIÓN MÉDICA RESPETUOSA, EFECTIVA E INTEGRAL DURANTE EL EMBARAZO, PARTO Y PUERPERIO</b>		
Implica garantizar una atención de calidad accesible para todas las mujeres durante esas etapas; la elaboración y aplicación de una amplia estrategia nacional para promover su derecho a la salud, en particular, con el objetivo de reducir los riesgos que afectan a la salud de la mujer, y la supresión de todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud.		
<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	Para demostrar el incumplimiento de esta obligación sirven de ejemplo las recomendaciones 35/2014 y 43/2014, pues en ambos supuestos, además de que se negó el acceso oportuno a la atención médica, en el primer caso al no atender a la mujer después de varias visitas al hospital, aun cuando se trataba de un embarazo de alto riesgo, esto generó que diera a luz en la sala de espera del hospital sin las condiciones idóneas para ello; y por lo que hace al segundo, además se violaron los derechos humanos al trato digno y a la vida, ya que los médicos tratantes no atendieron la urgencia médica, por encontrarse en una reunión y tampoco tomaron en consideración que la víctima se trataba de una mujer indígena embarazada con problemas para respirar.	Falta de acceso oportuno y de calidad a los servicios de salud, pues no basta con que exista la institución, sino que ésta debe ser accesible en el momento que se requiere, para lo cual las autoridades deberán revisar los periodos de espera para recibir el servicio, tanto en periodos normales como en la atención de emergencias y verificar que exista el personal suficiente y capacitado para proporcionarlo.  Falta de aplicación de los procedimientos médicos correspondientes para tratar de forma eficaz y oportuna las emergencias.

<sup>218</sup> La Recomendación General No. 24 del Comité CEDAW señala que es obligación de los Estados Partes garantizar servicios de maternidad gratuitos y sin riesgos, así como servicios obstétricos de emergencia para lo cual asignarán para esos servicios el máximo de recursos disponibles. Información consultada el 26 de diciembre de 2014 en la dirección electrónica: [http://132.247.1.49/mujeres3/html/cedaw/Cedaw/3\\_Recom\\_grales/24.pdf](http://132.247.1.49/mujeres3/html/cedaw/Cedaw/3_Recom_grales/24.pdf)

		<p>Falta de supervisión del trabajo de los médicos, para ver su grado de capacitación para atender los servicios de salud.</p> <p>Falta de capacitación del personal médico para atender los derechos humanos de los grupos vulnerables, en específico de las mujeres embarazadas, sus productos y/o hijos, e indígenas.</p>
--	--	--

**OBLIGACIÓN**

**IX. MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DE LOS MENORES DISCAPACITADOS**

Conlleva a establecer medidas para la detección temprana de discapacidades a efecto de prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades y asegurar los mayores niveles de atención y rehabilitación; disponer lo necesario para que los menores con alguna discapacidad reciban la atención apropiada a su condición, que los rehabilite, mejore su calidad de vida, facilite su interacción e inclusión social y permita un ejercicio igualitario de sus derechos; establecer medidas tendentes a que en los servicios de salud se detecten y atiendan de manera especial los casos de menores, por ejemplo con problemas de salud mental, y se proporcione el acceso a los bienes, servicios, ayudas técnicas y de rehabilitación que requieren.

<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	<p>Se considera como ejemplo para evidenciar el incumplimiento de esta obligación la recomendación 25/2014, en la cual además de que en un primer momento se negó el servicio, sin importar y considerar que se trataba de un menor de edad, indígena y discapacitado que por su condición de vulnerabilidad requería de atención especial, y en una segunda etapa, se le brindó un tratamiento insuficiente para restablecer la salud del menor, pues no se consideró que por su tipo de discapacidad tenía mayor riesgo de afectarse su salud. Todo lo cual derivó en la muerte del menor, situación que pudo haberse evitado.</p>	<p>Falta de capacitación del personal médico para atender casos en donde se involucre la salud de menores con algún tipo de discapacidad.</p> <p>Falta de atención médica apropiada a los menores discapacitados.</p> <p>Falta de consideración del interés superior del menor.</p> <p>Falta de atención médica adecuada, con la calidad y calidez.</p>

**OBLIGACIÓN**

**X. GARANTIZAR EL PLENO CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA SALUD DE LOS MENORES**

Obligación dirigida a los Sistemas Nacional y estatales de salud, quienes para cumplirla requieren atender al derecho de prioridad, al interés superior de la niñez, a la igualdad sustantiva y no discriminación, y al derecho a su intimidad; y, establecer acciones afirmativas a favor de los menores.

CUMPLIMIENTO	ARGUMENTO	PENDIENTE
X	La mayoría de las recomendaciones demuestra el incumplimiento a esta obligación, pues en ninguno de los casos se atendió al derecho de prioridad del menor, ya que en algunos supuestos se les negó en un primer momento el acceso al servicio de salud; además de que no se atendió al principio del interés superior del menor, pues además de que no se les garantizó su derecho al restablecimiento de su salud, por el contrario sufrieron afectaciones mayores incluyendo las que les llegaron a ocasionar la muerte a muchos de los niños; de igual manera, que se dejó de observar su derecho a la intimidad de los menores, pues se expuso su padecimiento sin tomar las consideraciones que el caso requería (recomendación 42/2009).	Falta que las autoridades sanitarias pongan en práctica acciones a favor de los derechos de la niñez, con mayor razón tratándose de su derecho a la salud, pues en nada les beneficia a los menores que existan previsiones al respecto como se desprende del marco normativo referido en el capítulo relativo, si esto no se lleva a la práctica y se capacita al personal médico para su aplicación.
<b>OBLIGACIÓN</b> <b>XI. GARANTIZAR EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL</b> Incluye el seguro social e implica que los Estados adopten las medidas para que todos los niños se beneficien de este derecho, para lo cual consideraran sus recursos, la situación del menor y de sus padres, y las consideraciones relativas a la prestación del servicio.		
CUMPLIMIENTO	ARGUMENTO	PENDIENTE
X	Como ejemplo para corroborar el incumplimiento está la referida recomendación 22/2005, porque en ella se observa la denegación al acceso a los servicios de salud, por carecer de una seguridad social. Lo que aun cuando constituye una obligación para los padres de afiliarlos a una Institución, también existe la correlativa obligación del Estado y de las instituciones de salud de prestar el servicio, máxime que se trata de menores.	Falta que las autoridades supervisen las políticas para garantizar el derecho a la seguridad social de los menores; de manera que ello no les impida acceder a los servicios de salud.
<b>OBLIGACIÓN</b> <b>XII. GARANTIZAR LA REPARACIÓN DEL DAÑO QUE CORRESPONDA CUANDO SE VIOLAN LOS DERECHOS DE LOS MENORES, POR EJEMPLO CUANDO SE VIOLE SU DERECHO A LA SALUD O SE LE PRIVE DE LA VIDA</b> Requiere que la víctima de la violación o su familia cuente con: 1) recursos judiciales efectivos u otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional; y 2) el derecho a una reparación adecuada, que podrá adoptar la forma de restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos.		
CUMPLIMIENTO	ARGUMENTO	PENDIENTE
X	Las distintas resoluciones jurisdiccionales mostradas en los capítulos precedentes corroboran el incumplimiento de esta obligación, pues aun cuando los menores sufren una violación a su derecho a la salud o a la vida, los recursos judiciales son ineficaces para atender dicha violación, ya que en muchos de los casos al aducirse que por no tratarse	Falta que el Estado, en su caso, las autoridades legislativas revisen y adecuen el marco jurídico a fin de que

	<p>de la vía idónea para atender a su violación se les dejó en estado de indefensión a ellos o a sus familiares, para lo cual las autoridades jurisdiccionales dejaron de atender al derecho de prioridad de los menores y al principio de interés superior del menor, si bien no para darles una respuesta satisfactoria a su petición, por lo menos sí para guiarlos a la instancia adecuada para hacer valer su derecho. De manera que con ello también se conculca el derecho de los niños a una reparación del daño.</p> <p>En este sentido, también con las recomendaciones se muestra el incumplimiento de las autoridades para reparar el daño, pues aun cuando en éstas se desprendan medidas para repararlo, al no ser obligatorias queda a discreción de las instituciones de salud atenderlas por lo que no se garantiza dicha reparación.</p>	<p>los recursos judiciales sean efectivos para defender los derechos de los menores, cuando son vulnerados por las autoridades, en particular, tratándose de su derecho a la salud y vida; de forma que con ello también accedan a la reparación del daño.</p>
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>XIII. NO DECLARAR LA CADUCIDAD, NI LA PRESCRIPCIÓN EN PERJUICIO DE LOS NIÑOS</b>		
<p>Obligación dirigida a las autoridades administrativas o jurisdiccionales, que deberán atender cuando los asuntos de su conocimiento involucren a menores.</p>		
<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
	<p>A través de las resoluciones jurisdiccionales o de las recomendaciones, todavía no se puede demostrar el cumplimiento o no de esta obligación, porque es de reciente incorporación en la vigente ley general de los menores y adolescente; sin embargo, a la par de ella está la figura de la suplencia de la queja tratándose de menores la cual se ha inobservado por los jueces, ya que en nada a beneficiado a los menores como se desprende de las sentencias mencionadas en el capítulo respectivo.</p>	<p>Falta que las autoridades legislativas adecúen el marco normativo a fin de facultar a los órganos correspondientes para inaplicar dichas figuras jurídicas.</p>
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>XIV. GARANTIZAR LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES Y ASEGURARLES QUE LA VIOLACIÓN A SUS DERECHOS SE ATENDERÁ, PREFERENTEMENTE, POR TODAS LAS AUTORIDADES, EN EL ÁMBITO DE LAS COMPETENCIAS</b>		
<p>Implica que el Estado cuando está en presencia de niños tiene, además de todas las obligaciones previstas para todas las personas una adicional, por lo que debe asumir su posición especial de garante de mayor cuidado y responsabilidad, debiendo tomar para ello medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño y proteger la vida de los menores; de manera que, cualquier medida que tomen las autoridades estatales, debe tener en cuenta de forma primordial el interés superior del menor.</p>		
<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	<p>Las resoluciones jurisdiccionales de igual forma que las recomendaciones y las quejas presentadas por los afectados, corroboran el incumplimiento de esta obligación, pues ni las autoridades sanitarias ni las jurisdiccionales tomaron medidas especiales y prioritarias orientadas por el principio del interés superior para hacer frente a la violación al derecho a la salud o vida de los menores, ya que lejos de realizar por ejemplo las investigaciones pertinentes para esclarecer dicha violación y reparar el daño omitieron realizar alguna acción al respecto; o se concretaron a aplicar el marco jurídico para las violaciones a los derechos</p>	<p>Falta que el Estado sensibilice y obligue a las autoridades para que en sus ámbitos de competencia cuando tengan conocimiento de la violación a los derechos de los menores, en particular, a su derecho a la salud y vida atiendan a</p>

	<p>en general sin considerar que debían asumir una posición especial de garante de mayor cuidado en atención al interés superior del menor.</p>	<p>las consideraciones especiales del caso y en consecuencia resuelvan apegado a ello; de forma que al no hacerlo se determine su responsabilidad.</p>
<b>OBLIGACIÓN</b>		
<b>XV. ASEGURAR QUE LAS INSTITUCIONES Y SERVICIOS ENCARGADOS DEL CUIDADO Y PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS CUMPLAN CON LA NORMATIVA EN LAS MATERIAS DE SANIDAD, SEGURIDAD Y SUPERVISIÓN</b>		
<p>Obligación, entre otras cosas, emanada del compromiso asumido por los Estados de respetar, sin distinción alguna, los derechos previstos en la Convención sobre los Derechos del Niño y a atender al interés superior del menor.</p>		
<b>CUMPLIMIENTO</b>	<b>ARGUMENTO</b>	<b>PENDIENTE</b>
X	<p>Todas las recomendaciones enunciadas en el capítulo anterior demuestran que las autoridades sanitarias incumplieron con las disposiciones en materia de salud, ya que por ejemplo dejaron de observar lo relativo a: la Norma Oficial Mexicana NOM-007SSA2-1993, Atención de la Mujer durante el Embarazo, Parto y Puerperio y, del Recién Nacido, Criterios y Procedimientos para la Prestación del Servicio Público; la Norma Oficial Mexicana NOM-206-SSA1-2002, Regulación de los Servicios de Salud; y la Norma Oficial Mexicana NOM-004-SSA3-2012, del Expediente Clínico.</p> <p>Además, de que inobservaron lo dispuesto por el artículo 4o. de la Constitución y lo previsto en los tratados internacionales.</p>	<p>Falta que las autoridades sanitarias capaciten al personal médico en el cumplimiento de la legislación aplicable en materia de salud y supervise que dicha capacitación se ve reflejada en su desempeño profesional, ya que de persistir el incumplimiento a la normativa deberán aplicarse las sanciones correspondientes, por ejemplo inhabilitando al personal médico hasta que demuestre que tiene pleno conocimiento de la normativa en materia de salud.</p>

## CONCLUSIONES GENERALES

El derecho humano a la salud estuvo consagrado en la Constitución de forma previa a la reforma de 6 de junio de 2011 en materia de derechos humanos; sin embargo, éste se potencializó a partir de ella, pues el Constituyente con dicha modificación a la Constitución impuso a todas las autoridades la obligación de proteger, promover, respetar y garantizar los derechos humanos, tanto de fuente nacional como internacional, vinculándolos a investigar, sancionar y reparar las violaciones a éstos.

Tomando como referencia la conclusión anterior es posible señalar que si bien los deberes identificados, en los capítulos previos, tratándose del derecho a la protección de la salud de los menores, ya formaban parte de la normativa interna de nuestro país antes de la reforma mencionada, con ésta se eliminó cualquier duda sobre la obligación que constituye su cumplimiento para todas las autoridades.

De esta manera, las instituciones de salud como uno de los entes encargados de garantizar el derecho humano a la protección de la salud de los niños, tendrán que acatar las disposiciones normativas emitidas al respecto, de modo que con ello aseguren el acceso eficiente a los servicios de salud a fin de que los menores y/o sus madres obtengan la asistencia médica que favorezca su desarrollo y bienestar.

Lo anterior, no es obstáculo para afirmar que dichos deberes además constriñan al sector privado, pues para asegurar la prestación del servicio el Estado Mexicano se auxilia de diversos órganos, entre ellos, las instituciones privadas, ya que como se pudo advertir del desarrollo de la tesis la salud ha sido considerada como un bien público, por lo que ese sector también deberá responder cuando se vulnere la salud de los niños en alguna de sus vertientes.

Cabe destacar, que además de que con el presente trabajo se pudieron clarificar las obligaciones en materia de salud, también se evidenciaron los alcances del principio del interés superior del menor, a partir de lo cual es posible afirmar que cuando éstas versan sobre la niñez y las mujeres embarazadas, los asuntos relativos a su derecho a la salud cobran mayor relevancia, ya que las autoridades en atención a él deben atenderlos de forma prioritaria, aunado a que como se trata de grupos considerados como vulnerables, por esta condición requieren de los agentes encargados de los servicios de salud y de todos los involucrados en el tema de mayores cuidados para garantizarles la plena efectividad de su derecho y, en su caso, la restitución del mismo.

Lamentablemente, de las sentencias de los órganos jurisdiccionales y de las recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sintetizadas en los capítulos antecesores, se advirtió que a pesar de que el Estado Mexicano se ha enfocado en atender lo dispuesto en el Texto Constitucional, ello ha sido insuficiente tratándose de la prestación de los servicios de salud que se brindan a la población en general, pero en específico a las mujeres embarazadas y a los niños, ya que los agentes otorgan el servicio deficientemente poniendo en riesgo su salud, integridad y hasta su vida; y lo que es peor es que ante la vulneración a su derecho, no ha existido la forma de investigarla, sancionarla y repararla.

Así, como se desprende de los apartados desarrollados en la tesis México no sólo ha incumplido en los deberes relativos a la prestación de los servicios de salud, tratándose de los niños y de las mujeres embarazadas, sino también en los medios de control constitucional previstos para proteger su derecho; esto es así puesto que los tecnicismos que aun prevalecen en el juicio de amparo, como que el órgano se califica como incompetente para conocer el asunto por no ser la vía idónea para ello y que el asunto no entraña un criterio de importancia y trascendencia; dificultan que los jueces como garantes de la Constitución emitan resoluciones que tutelen de forma efectiva el relativo a la protección de la salud,

prerrogativa que como se mostró es calificada como indispensable, ya que de su realización depende la de los demás derechos.

En suma, el estudio realizado en los capítulos presentados en la tesis permitió en un primer momento identificar las obligaciones asumidas por el nuestro país en el tema del derecho a la protección de la salud de los menores; y, en segundo, a partir del contraste de éstas con las resoluciones jurisdiccionales emitidas al respecto y las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos mostrar su grado de cumplimiento. Todo lo cual ha reflejado avances en el tema, como son: el amplio marco jurídico que existe sobre la materia y la concordancia entre las disposiciones nacionales con las internacionales; la forma en que el Ombudsman Nacional atiende y pronuncia sus recomendaciones, ya que consideran toda la regulación prevaleciente, incluso los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y los cambios en las sentencias de los órganos constitucionales nacionales, en virtud de que acatan lo dispuesto por el artículo 1o. constitucional en cuanto a la forma de interpretar y proteger el derecho. Sin embargo, también se evidenciaron muchos pendientes, entre ellos, la supervisión y capacitación que sobre el derecho a la protección de la salud de los niños debe llevar a cabo el Estado Mexicano a quienes tienen a su cargo el sistema; y el establecimiento del marco regulatorio para sancionar a los mismos cuando con su actuar vulneren el derecho.

Finalmente, debe resaltarse que este trabajo permitirá al lector y a los operadores jurídicos, en general, conocer las diversas vertientes del derecho a la protección de la salud, sus prerrogativas y, consecuentemente, los deberes que éste conlleva para las autoridades; de manera que, con esa información podrá optar por la vía que considere para hacerlo efectivo.

## FUENTES CONSULTADAS

### BIBLIOHEMEROGRAFIA

Abramovich, Victor, *et al.* (comps.), *Derechos Sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2003, colección *Doctrina Jurídica Contemporánea*.

Acuña, Juan Manuel, *Justicia constitucional y políticas públicas sociales. El control de las políticas públicas sociales a partir de la articulación jurisdiccional de los derechos sociales fundamentales*, México, Porrúa, 2012.

Aguilar Morales, Luis María, “Los derechos humanos y la supremacía constitucional”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, México, SCJN, año I, no. 1, enero-junio de 2014.

Barros, Sandra P., *et al.*, “Responsabilidad Médica. La Historia Clínica su importancia probatoria doctrina y jurisprudencia”, Ghersi, Carlos A. (dir.), *Derecho de los pacientes al servicio de salud. Contrato y responsabilidad médica*, Argentina, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1998.

Beloff, Mary, *Los derechos del niño en el sistema interamericano*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004.

Brena Sesma, Ingrid, *El derecho y la salud. Temas a reflexionar*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie *Estudios Jurídicos*, 2004, núm. 57.

Brena Sesna, Ingrid, “Protección a la salud”, en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581.

Carbonell, José y Miguel Carbonell, *El derecho a la salud: una propuesta para México*, México, UNAM/IIJ, 2013.

Carbonell, Miguel y Pérez Portillo, Sandra, *et. al. (comp.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Textos Básicos*, 2a. ed, México, CNDH/Porrúa, 2003, t. II.

Carmona Sánchez, Pedro Pablo, *La responsabilidad penal del médico*, México, INADEJ, 2010, citado por Sánchez Barroso, José Antonio, “La responsabilidad penal del médico”, *Ars Iuris*, México, Universidad Panamericana, 2010, núm. 44.

Castañer, Analía, “La responsabilidad social frente a la infancia”, *El niño víctima del delito. Fundamento y orientaciones para una reforma procesal penal*, México, Oficina de Defensoría de los Derechos de la Infancia, 2005, t. I.

\_\_\_\_\_, “Las características de la infancia y sus implicaciones procesales”, *El niño víctima del delito. Fundamento y orientaciones para una reforma procesal penal*, México, Oficina de Defensoría de los Derechos de la Infancia, 2005, t. I.

Cossío Díaz, José Ramón, “Las trampas del consenso”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, México, SCJN, año I, no. 1, enero-junio de 2014.

Cueto García, Jorge, “El derecho a la salud”, t. II., en Alvarez del Castillo L., Enrique (coord.), *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Porrúa, 1978.

De Currea-Lugo, Víctor, “La salud como derecho humano 15 requisitos y una mirada a las reformas”, *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, núm. 32, 2005.

Del Rosario Rodríguez, Marcos, *La cláusula de supremacía constitucional. El artículo 133 constitucional a la luz de su origen, evolución jurisprudencial y realidad actual*, México, Porrúa, 2011, citado por Ferrer Macgregor Poisot, Eduardo, "La cláusula de supremacía constitucional. El artículo 133 constitucional a la luz de su origen, evolución jurisprudencial y realidad actual", *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, México, núm 45, 2011.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española consultado en la dirección electrónica: <http://lema.rae.es/drae/?val=gen%C3%A9sicos>

Fernández Varela, Mejía y Sotelo, Gabriel E., "Derecho y salud: Instituciones", en Muñoz de Alba Medrano, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie *Doctrina Jurídica*, 2002, núm. 94.

Ferrer Mac-Gergor Poisot, Eduardo, "La justicia local como garante de los derechos humanos", *XXI Ciclo de conferencias de Actualización Judicial 2011*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2011.

Galindo Vácha, Juan Carlos, *Amparos y coberturas de la salud. Seguridad social, medicina prepagada y seguros privados*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Grupo Ibáñez, 2011, colección *Profesores*, núm. 47.

García Medina, Javier, "El interés superior del menor. Contenido e interpretación," en De hoyos Sancho, Montserrat (directora), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo blanch, 2013.

García Méndez, Emilio, *Infancia y Adolescencia. De los derechos y de la justicia*, 3a.ed., México, Fontamara, 2007, colección *Doctrina Jurídica Contemporánea*.

González Contró, Mónica, “Derechos y bienestar de niñas y niños”, en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581.

González del Solar, Nicolás, “El derecho a la salud. Planteamientos generales y ordenamiento argentino”, en Empid Irujo, Antonio (dir.), *Derechos Económicos y Sociales*, España, Iustel, 2009.

González Díaz, Francisco Antonio, *Contenido y límites de la prestación de asistencia sanitaria*, Navarra, Aranzadi, 2003.

González, Enrique, “El Derecho a la salud”, en Abramovich, Victor, *et al.* (comps.), *Derechos Sociales. Instrucciones de uso*, México, Fontamara, 2003, colección *Doctrina Jurídica Contemporánea*.

González Placencia, Luis, Hernández, Alfredo Mario, “El papel de las comisiones de derechos humanos de cara a la reforma constitucional de 2011”, México, *Defensor. Órgano oficial de difusión de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, México, año XI, núm. 6, junio de 2013.

Huertas Díaz, Omar *et al.*, *Las garantías a la educación, la salud y el trabajo en el derecho internacional de los derechos humanos*, Bogotá, Universidad Alfonso X el Sabio, 2010.

Hunt, Paul, *Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental* de 13 de septiembre de 2006, A/61/338. Consultado en la dirección electrónica: [http://observatoriopoliticasocial.org/sitioAnterior/images/PDF/Biblioteca/biblioteca\\_2010/ONU\\_docs/Informes relatores/Salud/2006\\_informe\\_del\\_relator\\_especial\\_sobre\\_el\\_derecho\\_a\\_la\\_salud\\_fisica\\_y\\_mental.pdf](http://observatoriopoliticasocial.org/sitioAnterior/images/PDF/Biblioteca/biblioteca_2010/ONU_docs/Informes relatores/Salud/2006_informe_del_relator_especial_sobre_el_derecho_a_la_salud_fisica_y_mental.pdf)

Jiménez García, Joel Francisco, *Derechos de los niños*, México, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura/UNAM, 2000, colección *Nuestros Derechos*.

\_\_\_\_\_, *El derecho del menor*, México, IIJ/UNAM, 2012.

Laguna García, Jorge, Rodríguez Domínguez, José, *et al.*, “El derecho a la salud”, t. II., en Álvarez del Castillo L., Enrique (coord.), *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Porrúa, 1978.

León Alonso, Marta, *La protección constitucional de la salud*, España, La Ley, 2010.

Luna Ramos, Margarita Beatriz, “El artículo 1o. Constitucional su interpretación a partir de la reforma de junio de 2011”, *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, México, SCJN, año I, no. 1, enero-junio de 2014.

Manzano García, José Roberto, *El derecho en la atención a la salud*, México, Porrúa, 2006.

Martínez López, María Esther, “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos al Poder Judicial”, *Lex. Difusión y Análisis*, México, año 17, 4a. época, núm. 2015, mayo 2013.

Narro Robles, José, “Derechos y políticas Sociales”, en Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coord.), *Instituciones Sociales en el constitucionalismo contemporáneo*, México, UNAM, 2011, serie *Doctrina Jurídica* núm. 581.

Nogueira, Juan Martín y Schapiro, Hernán I. (coord.), *Acceso a la Justicia y grupos vulnerables*, La Plata, Librería Editora Platense, 2012.

Nussbaum, Martha, *Las fronteras de la Justicia*, Barcelona, Paidós, 2007 citada por Vélez Arango, Alba Lucía, *La protección de la salud y la justicia social desde el individualismo libertario y el liberalismo igualitario al enfoque de capacidades*, Colombia, Universidad de Caldas, 2012.

Olea, Manuel Alonso, *Las prestaciones del sistema nacional de salud*, 2a. ed., España, Civitas, 1999.

Pahuamba Rosas, Baltazar, *El Derecho a la protección de la salud. Su exigibilidad judicial al Estado*, México, Novum, 2014.

Pérez Gálvez, Juan Francisco y Barranco Vela, Rafael (dirs), *Derecho y salud en la Unión Europea*, Granada, Comares, 2013, colección *Estudios sobre Derecho y Bienestar Social*.

Pérez Hualde, Alejandro, “El sistema de derechos humanos y el servicio universal como técnica para una respuesta global (una crítica a las expresadas razones de «cohesión social» y «solidaridad»”, en Empid Irujo, Antonio (director), *Derechos Económicos y Sociales*, España, Iustel, 2009.

Quintero Mosquera, Diana Patricia, *La salud como derecho. Estudio comparado sobre grupos vulnerables*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2011.

Quiroz Monsalvo, Aroldo, *Manual Derecho de Infancia y Adolescencia. Aspectos sustanciales y procesales*, 3a. ed., Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, 2013.

Ravetllat Ballesté, Isaac, *El ejercicio de los derechos a la vida y a la integridad física por parte de las personas menores de edad en el ámbito sanitario*, España, Huygens, 2013.

Rivero Hernández, Francisco, *El interés del menor*, Madrid, Dykinson, 2000.

Rodríguez Manzo, Graciela, "Bloque de constitucionalidad y control difuso de convencionalidad y constitucionalidad", *Defensor. Órgano oficial de difusión de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, México, año XI, núm. 6, junio de 2013.

Sagües, Néstor Pedro, *El sistema de derechos, magistratura y procesos constitucionales en América Latina*, México, Porrúa, 2004.

Santamaria, Benjamín, *Los derechos de las niñas y de los niños. Sólo para menores de 18 años*, México, Trillas, 1999.

Sánchez Cordero, Olga, *El derecho constitucional a la protección de la salud*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2000, colección *Discursos* Núm. 6.

\_\_\_\_\_, *et al.*, "La integración de la jurisprudencia internacional al sistema de fuentes del derecho mexicano, como forma operativa del principio *pro personae*", *Pro Homine. Espacio de Reflexión de las Casas de la Cultura Jurídica*, México, SCJN, año I, no. 1, enero-junio de 2014.

Sanz Burgos, Raúl, "Sobre la interpretación de los derechos fundamentales", en Maqueda Abreu, Consuelo y Martínez Bullé Goyri, Víctor M. (coord.), *Derechos Humanos: Temas y Problemas*, México, UNAM/IIJ CNDH, 2010, serie *Estudios Jurídicos*, núm. 19.

Sauri, Gerardo, "El principio del interés superior de la niñez". Adaptación del texto, "Los ámbitos que contempla" incluido en la *Propuesta de ley de niñas, niños y adolescentes*, México, 1998, [http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv_3.htm)

Seija Villadangos, Esther, *Conoce tus derechos. Los derechos del paciente*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2006.

Serrano, Sandra, “Obligaciones del Estado frente a los derechos humanos y sus principios rectores: una relación para la interpretación y aplicación de los derechos”, *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, t. I, México, SCJN/UNAM, 2013.

Soberanes Fernández, José Luis, “La protección de la salud en la Comisión Nacional de Derechos Humano”, en Muñoz de Alba Medrano, Marcia (coord.), *Temas selectos de salud y derecho*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, serie *Doctrina Jurídica*, 2002, núm. 94.

\_\_\_\_\_ (coord.), *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, México, CNDH/Porrúa, 2008.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Los Derechos Humanos en la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, t. II, México, PJF/SCJN/Naciones Unidas Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, 2010.

Tamés Peña, Beatriz (comp.), *Los Derechos del Niño. Un compendio de instrumentos internacionales*, 2a. ed., México, CNDH, 2005.

Tapia Conyer, Roberto y Motta Murguía, Ma. de Lourdes, “El Derecho a la protección de la salud pública”, en Brena Sesna, Ingrid (coord.), *Salud y derecho. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2005.

Vázquez, Nérida Graciela, “Responsabilidad de los Bancos de Sangre y Servicios de Hemoterapia”, Ghersi, Carlos A. (dir.), *Derecho de los pacientes al servicio de*

salud. *Contrato y responsabilidad médica*, Argentina, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1998.

Vélez Arango, Alba Lucía, *La protección de la salud y la justicia social desde el individualismo libertario y el liberalismo igualitario al enfoque de capacidades*, Colombia, Universidad de Caldas, 2012.

Villanueva Flores, Rocío, *Derecho a la salud, perspectiva de género y multiculturalismo*, Lima, Palestra, 2009, serie *Derechos y Garantías*, núm. 18.

## **NORMATIVA**

Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos de 26 de febrero de 1973

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Convención sobre los Derechos del Niño

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Declaración de Ginebra

Declaración sobre Atención primaria de salud Alma-Ata

Declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Ley General de Salud

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Observación General No 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)”

Observación General Número 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud

Observación No. 28 del Comité de Derechos Humanos

Opinión Consultiva OC-17/2002 del 28 agosto de 2002 relativa a la “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”

Recomendación General No. 24 del Comité CEDAW consultada en la dirección electrónica:

[http://132.247.1.49/mujeres3/html/cedaw/Cedaw/3\\_Recom\\_grales/24.pdf](http://132.247.1.49/mujeres3/html/cedaw/Cedaw/3_Recom_grales/24.pdf)

Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad

### **CASOS JUDICIALES**

Amparo directo en revisión 528/2007

Inconformidad 207/2007

Varios 450/2007 PL

Varios 995/2008 PL

Varios 632/2009

Amparo directo en revisión 86/2010

Amparo directo en revisión 468/2010

Amparo directo en revisión 504/2010

Amparo directo en revisión 2389/2010

Contradicción de tesis 115/2010

Varios 34/2010

Varios 653/2010

Varios 714/2010

Amparo directo en revisión 96/2011

Amparo directo en revisión 543/2011

Amparo directo en revisión 1417/2011

Amparo directo en revisión 1418/2011  
Amparo directo en revisión 1419/2011  
Contradicción de tesis 93/2011  
Varios 853/2011  
Varios 1112/2011  
Varios 1124/2011  
Amparo directo 42/2012  
Amparo directo 43/2012  
Amparo directo 44/2012  
Amparo directo en revisión 1276/2012  
Amparo directo en revisión 1277/2012  
Amparo directo en revisión 2355/2012  
Amparo directo en revisión 2490/2012  
Contradicción de tesis 210/2012  
Facultad de atracción 111/2012  
Solicitud de ejercicio sobre facultad de atracción 111/2012  
Varios 918/2012  
Amparo directo en revisión 147/2013  
Amparo directo en revisión 234/2013  
Amparo directo en revisión 311/2013  
Amparo directo en revisión 1084/2013  
Amparo directo en revisión 2159/2013  
Recurso de inconformidad 710/2013  
Queja 129/2013  
Amparo en revisión 378/2014  
Inconformidad 6/2014  
Recurso de inconformidad 150/2014  
Solicitud de ejercicio de la facultad de atracción 217/2014  
Varios 277/2014-VIAJ

Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Albán Cornejo y otros vs Ecuador. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171.

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

Caso Instituto de Reeducción del menor vs Paraguay. Excepciones Preliminares. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

Caso Masacre de Mapiripán vs Colombia. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.

Caso Masacres de El Mozote y lugares Aledaños vs El Salvador. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252.

Caso Masacre de Pueblo Bello vs Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140.

Caso Rosendo Cantú y otra vs México. Excepción Preliminar. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.

Caso Servellón García y otros vs Honduras. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152.

Caso Vera Vera y otras vs Ecuador. Excepción Preliminar. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 224.

Caso Ximenes Lopes vs Brasil. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

## **OTRAS**

Decreto por el que se adiciona un tercer párrafo al Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado el 18 de marzo de 1980 en el *Diario Oficial de la Federación*.

Exposición de motivos de la reforma a diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 22 de diciembre de 1982.

**RECOMENDACIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

Recomendación No. 006/1999

Recomendación No. 24/1999

Recomendación No. 49/1999

Recomendación No. 38/2003

Recomendación No. 24/2004

Recomendación No. 22/2005

Recomendación No. 7/2006

Recomendación No. 20/2007

Recomendación No. 61/2008

Recomendación No. 4/2009

Recomendación No. 42/2009

Recomendación No. 56/2009

Recomendación No. 14/2010

Recomendación No. 1/2011

Recomendación No. 9/2011

Recomendación No. 57/2011

Recomendación No. 58/2011

Recomendación No. 85/2011

Recomendación No. 89/2011

Recomendación No. 1/2012

Recomendación No. 19/2012

Recomendación No. 24/2012

Recomendación No. 28/2012

Recomendación No. 65/2012

Recomendación No. 1/2014

Recomendación No. 8/2014  
Recomendación No. 15/2014  
Recomendación No. 20/2014  
Recomendación No. 24/2014  
Recomendación No. 25/2014  
Recomendación No. 35/2014  
Recomendación No. 43/2014  
Recomendación No. 50/2014

## ANEXOS

En la introducción de esta tesis se mencionó que al potencializarse los derechos humanos en la Constitución a raíz de su reforma de junio de 2011, se generó un impacto en los distintos sectores de la sociedad, lo cual se veía reflejado en las noticias que presentaban los medios de comunicación, quienes en su labor de difundir la información han dado a conocer los casos en donde se ha visto vulnerado el derecho a la protección de la salud. Notas periodísticas que por su importancia a continuación se refieren, pues a partir de ellas podemos constatar, de alguna manera, el incumplimiento o no de los deberes de las autoridades en el tema.

<b>MUJER CON DIABETES GESTACIONAL Y SU BEBE CON PROBLEMAS RENALES NO RECIBE ATENCIÓN DEL IMSS</b>		
<a href="http://www.milenio.com/region/negar-matrimonio-mujeres-asunto-muerte_0_234576602.html">http://www.milenio.com/region/negar-matrimonio-mujeres-asunto-muerte_0_234576602.html</a>		
<b>5 DE FEBRERO DE 2014</b>	<p>ALEJANDRO CACHO.- Sobre el asunto de Cristal Pacheco, esta mujer embarazada que tiene diabetes gestacional y que su hijo no nacido y que en un mes más, se calcula, puede nacer, tiene problemas renales y que no recibe atención médica por parte del Seguro Social.</p> <p>La semana pasada, el 29 de enero para ser precisos, la Segunda Sala de la Suprema Corte amparó a una pareja del mismo sexo a quienes el Instituto Mexicano del Seguro Social les negó servicio médico. ¿Por qué?, por su preferencia sexual.</p> <p>El 6 de marzo del 2012 José Alberto Gómez Barroso contrajo matrimonio en el Distrito Federal. Solicitó la inscripción de su esposo al IMSS, acudió a la clínica 7 de la Unidad Habitacional San Bartolo en Cholula, Puebla y se le negó el registro argumentando que la Ley del Seguro Social no contempla el registro de matrimonios del mismo sexo.</p>	(MVS Noticias, Alejandro Cacho, 10:57 hrs.)

## MUJER INDÍGENA QUEDÓ POSTRADA Y NADIE REPARA EL DAÑO

<http://www.cimacnoticias.com.mx/node/67306>

<http://www.eluniversal.com.mx/nacion-mexico/2014/impreso/13-aos-de-ser-mam-en-estado-vegetal-216703.html>

<p><b>12 DE AGOSTO DE 2014</b></p>	<p>Por la mala atención en un parto, desde hace 13 años la indígena Irene Cruz Zúñiga vive postrada en una cama, mientras el Estado mexicano se niega a reparar el daño.</p> <p>Hasta el 19 de octubre de 2011 la PGJO determinó declinar la competencia a favor de la Procuraduría General de la República (PGR), en razón de que el delito fue cometido por servidores públicos del IMSS, que son del orden federal. Así, la instancia inició la averiguación previa AP/PGR/OAX/HL/195/2011.</p> <p>Fue hasta el 6 de julio de 2012 que la PGR encontró a la anesthesióloga María de Lourdes Franco Vásquez como probable responsable del delito de lesiones culposas con la agravante de responsabilidad profesional, usurpación de profesión, y ejercicio indebido del servicio público. Por ello solicitó el auto de formal prisión en su contra.</p> <p>El 21 de agosto de ese año, el Juez Cuarto de Distrito dictó el auto de formal prisión contra Franco Vásquez. Pero la anesthesióloga, tras pagar una fianza, interpuso un recurso de apelación que fue radicado en el Primer Tribunal Unitario del Décimo Tercer Circuito en Oaxaca.</p> <p>En diciembre de 2013, el magistrado Rubén Pablo Ruiz Pérez, del Primer Tribunal Unitario, determinó que el delito había prescrito, resolución que dictó luego de solicitar la elaboración de un peritaje antropológico con perspectiva de género, para tener mayor conocimiento del contexto cultural, pues se trataba de una víctima de origen indígena.</p>	<p>(Diario Rotativo de Querétaro, Cimacnoticias)</p>
------------------------------------	---	--

## CNDH ERRA EN CASOS DE VIOLENCIA OBSTÉTRICA

<http://eleconomista.com.mx/sociedad/2014/05/15/cndh-erra-casos-violencia-obstetrica>

**16 DE MAYO  
DE 2014**

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) omitió especificar medidas de reparación de daño al momento de emitir un par de recomendaciones por los casos de Irma López y Alma Ruth Mendoza Martínez, ambas mujeres oaxaqueñas quienes dieron a luz en la vía pública debido a que no fueron atendidas por los centros de salud a los que acudieron. Ante ello, la organización civil Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE) interpuso un amparo y está por presentar otro en contra de los criterios emitidos por esta Comisión, pues no cumplen con estándares internacionales ni constitucionales...

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Coidh), de la cual México es parte, ha señalado constantemente en su jurisprudencia que las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sucesores.

El amparo de Irma fue atraído por el juez Décimo Tercero de Distrito del Primer Circuito, con expediente 577/2014, y la audiencia constitucional está señalada para el 3 de junio.

En este juicio de amparo la defensa de Irma argumenta que lo sugerido por la CNDH para resarcir el daño no cumplió con estándares internacionales; asimismo, ataca el tema de la inexistencia de un recurso para impugnar dichas recomendaciones, lo que a decir del abogado viola el debido proceso. “Toda determinación donde se decida respecto a la violación de derechos humanos debe tener una instancia revisora”, sostuvo.

(El Economista, Ana Langner, pág. 32)

**PERSONAL DE SALUD DENUNCIA ACOSO JUDICIAL**

<p><b>18 DE JUNIO DE 2014</b></p>	<p>La Asociación Médica de Jalisco, en voz de su presidente, Martín Dávalos, considera que las órdenes de aprehensión en contra de galenos acusados por presunta negligencia es una medida injusta y exagerada.</p> <p>"Es inédito y exagerado. Obsequiar 16 órdenes de aprehensión sin precisar qué tipo de culpabilidad tuvieron. Y además sin ser sentenciados ya fueron exhibidos con nombre y apellido en los medios de comunicación.</p> <p>16 inculpados Roberto Edivaldo Gallardo Rodríguez, de 15 años de edad, en noviembre del 2009 ingresó al Centro Médico de Occidente (perteneciente al Instituto Mexicano del Seguro Social) con síntomas de una crisis de asma, pero falleció en enero del 2010.</p> <p>A pesar de haber pasado varios días en el hospital no se tuvo un diagnóstico certero, pero sí varias complicaciones físicas que finalmente llevaron al paciente a perder la vida.</p> <p>El padre del joven presentó una denuncia penal en contra de los médicos (funcionarios públicos federales), acusándolos de homicidio culposo por presunta negligencia. El juicio duró cuatro años, hasta que el pasado 20 de mayo, el juez Tercero de Distrito obsequió 16 órdenes de aprehensión en contra de médicos pediatras que atendieron al jovencito, ya que según su criterio, los profesionales de la salud cayeron en negligencia.</p>	<p>(Excélsior, Irma Adriana Luna-corresponsal, pág. 22)</p>
-----------------------------------	--	---

## LA PROFUNDA REFORMA EN SALUD QUE VIENE

<http://eleconomista.com.mx/columnas/salud-negocios/2014/03/16/profunda-reforma-salud-que-viene>

**18 DE MARZO  
DE 2014**

Es una triste realidad y una tragedia la que viven millones de mexicanos que no logran acceder a una cobertura de salud real, efectiva y eficiente, con todo y los avances que se han buscado con el Seguro Popular.

Es una triste realidad y una tragedia la que viven millones de mexicanos que no logran acceder a una cobertura de salud real, efectiva y eficiente, con todo y los avances que se han buscado con el Seguro Popular. La Suprema Corte de Justicia de la Nación lo reconoce: el derecho a la protección a la salud se tiene que satisfacer de manera cotidiana con acciones concretas y no con la mera retórica de la Constitución. Así lo dice abiertamente el ministro José Ramón Cossío Díaz, quien ha empujado un constante debate sobre el tema de la salud dentro del poder judicial del país.

(El Economista en línea, Maribel R. Coronel, 06:38 hrs.)

<b>HOSPITALES PRIVADOS, RESPONSABLES SOLIDARIOS EN ACTOS DE NEGLIGENCIA</b> <a href="http://www.jornada.unam.mx/2013/11/19/sociedad/038n1soc">http://www.jornada.unam.mx/2013/11/19/sociedad/038n1soc</a>		
<b>19 DE NOVIEMBRE DE 2014</b>	<p>Los hospitales privados son “responsables solidarios” en caso de que ocurran actos de negligencia médica en sus instalaciones, aun cuando no tengan “responsabilidad objetiva” en los hechos, estableció el juzgado primero de distrito en materia civil al confirmar el laudo emitido por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico que condenó a dos médicos y al Hospital Infantil Privado SA de CV a rembolsar a los padres de un menor, que falleció por negligencia médica, el pago que hicieron por gastos hospitalarios y honorarios médicos.</p> <p>La sentencia de la juez Ana Paula García Villegas, dictada en el juicio de amparo 88/2013-VI, rechazó los argumentos del nosocomio privado, el cual insistía en que no existía relación laboral entre éste y los médicos Honorio Santa María Díaz y Luis Alfonso Morales –quienes fueron encontrados responsables de negligencia médica por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico el 10 de diciembre de 2012–, ya que ambos doctores “no eran ni sus empleados ni sus subordinados”, además de que habían sido contratados por los padres del menor, según constaba en el contrato de servicios hospitalarios respectivo.</p>	<p>(La Jornada, Jesús Aranda, pág. 38)</p>

**CORTE ORDENA EVALUAR LA EFECTIVIDAD DE MEDICINA**

[http://www.milenio.com/politica/Corte-ordena-evaluar-efectividad-medicina-hemoglobinuria-Soliris\\_Eculizumab\\_0\\_374962528.html](http://www.milenio.com/politica/Corte-ordena-evaluar-efectividad-medicina-hemoglobinuria-Soliris_Eculizumab_0_374962528.html)

<b>19 DE SEPTIEMBRE 2014</b>	<p>La Corte ordenó al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) pedir una evaluación de la efectividad del Soliris Eculizumab, medicamento que toman personas que sufren hemoglobinuria paroxística nocturna, catalogada enfermedad rara por la Organización Mundial de la Salud.</p> <p>El IMSS tendrá que hacer la petición a la Comisión Interinstitucional del Cuadro Básico de Insumos del Sector Salud y otras autoridades, las cuales deberán analizar el costo que representa esta medicina (cuyo valor ronda los 100 mil pesos por dosis), y cuya entrega a un pequeño grupo de enfermos puede afectar la dotación de otros medicamentos que requiere la población.</p>	<p>(Milenio en línea, Rubén Mosso, 05:16 hrs. / El Siglo de Torreón en línea, Agencias, 8:10 hrs. / Noticieros Televisa en línea, Erica Mora / MVS en línea, Juan Omar Fierro, 13:34 hrs.)</p>
------------------------------	--	--

### SCJN AMPARA A PACIENTE DEL IMSS

<http://noticieros.televisa.com/mexico/1409/scjn-ampara-paciente-se-le-suministre-farmaco/>

<p><b>19 DE SEPTIEMBRE 2014</b></p>	<p>CONDUCTORA.- En un hecho sin precedentes la Suprema Corte de Justicia de la Nación amparó a una paciente para que el IMSS le suministre un fármaco que tiene un costo de 7 millones de pesos por año, por esta resolución el IMSS más bien el IMSS va a tener que iniciar el trámite que el anticuerpo que reduce los síntomas de la hemoglobina paroxística nocturna para que se incluya en el cuadro básico de medicamentos.</p>	<p>(El Noticiero con Lolita Ayala, Dolores Ayala, 14:52 Hrs. / Foro TV, Noticias DF, Enrique Campos, 14:10 Hrs. / Televisa, Primero Noticias, Carlos Loret, 08:45 hrs. / Foro TV, Las Noticias de las 5:00, Erik Camacho, 06:23 Hrs.)</p>
---	---	---

**INER SUSPENDIÓ EDIFICIO PARA ENFERMOS DE SIDA... PERO SALUD GASTA 2 MIL MDP EN PUBLICIDAD**

<http://aristeginoticias.com/1709/mexico/iner-suspendio-edificio-para-enfermos-de-sida-pero-salud-gasta-2-mil-mdp-en-publicidad/>

<p><b>19 DE SEPTIEMBRE 2014</b></p>	<p>México.- El Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias había aprobado la construcción de un pabellón especial para los pacientes con VIH-Sida, el cual cuenta con los certificados necesarios y el visto bueno de las autoridades, pero en 2012 se informó que el edificio no se construiría, sin dar mayores explicaciones, señalaron Rubén Valdés, presidente del Comité de Usuarios con VIH de los Servicios de Salud del INER (Uniser) y Miguel Pulido de la organización Fundar.</p> <p>Por su parte, Miguel Pulido comentó que el proyecto ha estado registrado en el presupuesto de egresos de la Federación desde 2007 y se tienen todos los elementos jurídicos para su construcción.</p> <p>Apuntó que el caso ya se encuentra en la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para su estudio. Consideró que por “tradición” los ministros llevan este tipo asuntos al pleno, lo cual podría ocurrir con este caso.</p>	<p>(Diario Oaxaca, Aristegui Noticias, 14:20 hrs.)</p>
-------------------------------------	--	--

**CORTE ATRAE CASO SALAZAR MENDIGUCHÍA**

<http://www.elfinanciero.com.mx/sociedad/corte-atrae-amparo-interpuesto-por-salazar-mendiguchia.html>

<b>21 DE FEBRERO DE 2014</b>	<p>ERIKA MORA - La Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolverá el proceso penal que enfrenta el ex gobernador de Chiapas, Pablo Salazar Mendiguchía, acusado por el homicidio culposo por el fallecimiento de varios niños recién nacidos en el Hospital Regional de Comitán Chiapas.</p> <p>En agosto de 2012 un juez de Chiapas dictó auto de formal prisión en contra de Pablo Salazar Mendiguchía por la muerte de 35 niños recién nacidos que de acuerdo a la averiguación previa, fallecieron entre noviembre de 2002 y enero de 2003 en el Hospital General de Comitán Chiapas, a consecuencia de una negligencia médica por que el hospital no contaba con la infraestructura y el equipamiento adecuado en el área neonatal.</p>	<p>(Televisa, Las noticias de las 05:00, Erik Camacho, 05:35 hrs. / Hechos AM, TV Azteca, Salvador Maceda, 06:25 hrs. / En los tiempos de la radio, Oscar Mario Beteta, 06:19 hrs. / En los tiempos de la radio, Oscar Mario Beteta, 05:40 hrs.)</p>
--------------------------------------	---	--

**SCJN AMPARA A LOS PADRES DE UNA NIÑA QUE SUFRIÓ DE PARÁLISIS CEREBRAL POR NEGLIGENCIA MÉDICA**

**24 Y 25 DE JUNIO DE 2014**

ADELA MICHA.- La primera sala de la Suprema Corte, amparó a los padres de una niña que padece daño cerebral a consecuencia de una negligencia médica también en un hospital privado.

ERICA MORA.- Verónica acudió con labores de parto al hospital Durango en la ciudad de México, sin embargo los doctores no la ingresaron de inmediato le dijeron que no había suficiente dilatación y que regresara más tarde. Después de varias horas de espera, ésta mujer embarazada presentó signos de sufrimiento fetal agudo y tuvo que ser ingresada de emergencia al quirófano para una cesárea, sin embargo el daño ya estaba hecho la menor recién nacida sufrió un daño neurológico así lo confirmó un dictamen de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

En marzo de 2008 la CONAMED concluyó que sí hubo una negligencia médica porque los doctores No monitorearon la frecuencia cardiaca fetal e indujeron de manera indebida el parto.

## ALISTAN EN JALISCO CAMBIOS A LEY PARA ERRORES MÉDICOS

<http://www.eluniversal.com.mx/estados/2014/medicos-jalisco-iniciativa-1018813.html>

<p><b>24 DE JUNIO DE 2014</b></p>	<p>La iniciativa de los diputados busca que los peritos que dictaminan presuntas negligencias tengan especializaciones en la materia que evalúan Tras la manifestación nacional de trabajadores de la salud realizada el domingo, diputados locales y federales de Jalisco preparan iniciativas para modificar la forma en que la ley juzga los errores médicos.</p> <p>En el Congreso local, el diputado Elías Íñiguez, médico y presidente de la Comisión de Higiene y Salud Pública, prepara una iniciativa con la que pretende establecer que los peritos que dictaminan las presuntas negligencias de los doctores tengan especializaciones en la materia que evalúa.</p> <p>"Se busca la profesionalización de quien juzga, que sean peritos juzgadores pero que conozcan cómo es la atención de un médico hacia un paciente, y no alguien que está detrás de un escritorio que ni conoce las instituciones de salud", indicó el legislador panista.</p>	<p>(El Universal en línea, Raúl Torres / corresponsal, 15:48 hrs. / La Voz de la Frontera, Alejandro García, 13:32 hrs.)</p>
-----------------------------------	--	--

<b>PROPONEN MÁS GARANTÍAS LEGALES PARA LOS MÉDICOS</b>		
<b>25 DE JUNIO DE 2014</b>	<p>Con la intención de no judicializar ni satanizar la práctica médica, presentará el secretario de la Comisión de Salud de la Cámara de Diputados, Leobardo Alcalá Padilla, un punto de acuerdo este miércoles ante el pleno del Congreso de la Unión para modificar el artículo 157 del Código Penal Federal, a fin de que a una orden de aprehensión anteceda una orden de comparecencia, mientras un juez resuelve la culpabilidad de un médico ante un presunto caso de negligencia, lo que por sigilo no permitirá dar a conocer el nombre ni la cédula profesional del galeno señalado. Ello, a iniciativa de los médicos que conforman el Movimiento #YoSoy17 en Guadalajara...</p> <p>Asimismo, la iniciativa propone que jueces del Poder Judicial sean asesorados por médicos especialistas cuando sean analizados casos de mala práctica médica y evitar que sean resueltos a través de juicios sumarios.</p>	(La Crónica, Nelda Judith Anzar-Crónica Jalisco, pág. 10)

**UNA AMA DE CASA PERDIÓ UN SENO POR LA LENTA ATENCIÓN MÉDICA EN EL IMSS**

<http://www.jornada.unam.mx/2014/09/29/politica/023n2pol>

**29 DE SEPTIEMBRE DE 2014**

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) analiza la posibilidad de atraer el caso de Osbelia Círigó Ramírez, ama de casa que perdió un seno por la lentitud en la atención médica en una clínica del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) en el Distrito Federal, y a quien el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA) otorgó el derecho a una indemnización por reparación de daño moral menor a cien mil pesos, debido a que la víctima no demostró tener un estatus socioeconómico alto.

El caso representa la posibilidad de que la Segunda Sala de la SCJN coincida o contradiga el precedente fijado en febrero pasado por sus compañeros de la Primera Sala, en el caso Mayan Palace, donde se fijó una indemnización por daño moral de 30 millones de pesos, luego que se demostró en un juicio que la falta de mantenimiento en las instalaciones del hotel provocaron la muerte de un huésped.

Osbelia acudió en mayo de 2007 a consulta con la doctora Guadalupe Martínez González de la Unidad de Medicina Familiar No. 3 del IMSS, con motivo de control de la hipertensión arterial. En esa consulta le manifestó que tenía una bolita en un seno, por lo que dicha doctora solicitó la realización de una mastografía. La cita para el estudio de mastografía se la dieron hasta noviembre de 2007.

Cumplidos esos seis meses acudió a realizarse el estudio, del que resultó la presencia de células cancerígenas. Sin embargo, la atención no fue inmediata; después de detectado el cáncer se le fijó fecha para una intervención quirúrgica siete meses después, y para entonces lo único que pudieron hacer los médicos fue extirparle el seno para evitar la contaminación de otras partes de su cuerpo.

La mujer acudió a las vías administrativas del

	IMSS, las cuales le negaron el derecho a ser indemnizada.	
--	---	--

**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EL MARTES LA SUPREMA CORTE REVOCÓ LA SENTENCIA CONTRA UNA MUJER A QUIEN LE NEGABAN LA INDEMNIZACIÓN DE 15 MDP POR LA MUERTE DE SU HIJA POR LA NEGLIGENCIA MÉDICA DE UN ALBERGUE DEL GDF**

<p><b>6 DE JUNIO DE 2014</b></p>	<p>ERICA MORA.- En abril de 2004 ésta mujer salió de su casa por violencia familiar, pidió ayuda en el albergue del DF; para mujeres que sufren violencia.</p> <p>Llegó con sus dos hijos una niña de tres años y un recién nacido.</p> <p>En el albergue la menor de tres años se contagió de varicela, a pesar de su insistencia la menor no recibió atención médica; sino hasta que ya fue demasiado tarde.</p> <p>Finalmente un Juez condenó al Gobierno del Distrito Federal, a indemnizarla por daño moral fijó una indemnización de 15 millones de pesos. Sin embargo el gobierno capitalino, impugnó.</p> <p>En la revisión la primera sala civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, redujo 60 por ciento el monto de la indemnización, bajo el argumento de que los 15 millones de pesos era demasiado dinero para una mujer que gana mil 800 pesos mensuales.</p> <p>Ésta mujer pidió justicia ante la Suprema Corte.</p> <p>Por unanimidad de votos a propuesta del ministro Arturo Zaldívar, la primera sala le dio la razón.</p>	<p>(Noticieros Televisa, El Noticiero, Joaquín López Dóriga, 22:35 hrs.)</p>
----------------------------------	--	--