

EL DERECHO A LA SALUD

Giovanni Talamantes Mendoza

Mexicano. Doctorante en Ciencias Políticas y Sociales,
Universidad Mundial.
Correo electrónico: giovannitm@hotmail.com

INTRODUCCIÓN

Diversas enfermedades desde siempre han afectado a las poblaciones de todo el mundo, muy fuertemente en los países menos desarrollados; las diversas enfermedades no se detienen ante las fronteras de los Estados, sólo en lo que va del siglo XXI en diferentes partes del mundo, con independencia del nivel de desarrollo económico del país afectado, han surgido enfermedades que se han propagado con gran rapidez; ejemplos de ello son los sucesivos brotes del virus de influenza AH1N1 y COVID-19.

Al mismo tiempo, continúan causando estragos desde el siglo pasado las enfermedades que incluyen al VIH/SIDA, por citar la de mayor notoriedad a nivel mundial, afectando de manera especialmente grave a las poblaciones más vulnerables, constituyendo emergencias internacionales de salud pública.

En el presente ensayo se hará referencia al tema del derecho a la salud y su relevancia actual; se mostrará la diferencia entre derecho a la salud y protección a la salud y la forma de cómo los ciudadanos debemos de percibir este derecho y esta protección, ya que no obstante la fundamentación de las normas jurídicas, el criterio y concepto que predomina del derecho a la protección de la salud para quienes no son miembros de algún seguro (público o privado), lo vuelve un tema de discusión de litigios ante los Tribunales, y es que el derecho a la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.

CONTENIDO

Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir con dignidad. Es un derecho estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, en particular 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, a la libertad de asociación, reunión y circulación.

El derecho a la salud o su protección, es uno de los derechos sociales más importantes. Se trata de un derecho complejo que se despliega en una amplia serie de posiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado. El derecho a la salud tiene un carácter prestacional en la medida en que principalmente implica y conlleva una serie de obligaciones positivas (de hacer) por parte de los poderes públicos. (Carbonell, 2013)

Por concepto de salud, podemos entender, según lo refiere la Organización Mundial de la Salud, que es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, clave para el desarrollo futuro del derecho a la salud situado en el contexto general de los derechos sociales y económicos que le influyen.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), de 1948, se sentaron las bases del marco jurídico internacional del derecho a la salud. En su artículo 25.1, afirma que toda persona tiene el 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 sanitaria y los servicios sociales necesarios.

Esta disposición fundamental revela la importancia de la salud para que toda persona y su familia pueda gozar del derecho a un nivel de vida adecuado y al mismo tiempo la incorpora junto con otros derechos sociales y económicos básicos que constituyen factores que influyen y determinan la salud y el bienestar de una persona y su familia, para evitar las condiciones que facilitan la propagación de las enfermedades infecciosas; con respecto a lo anterior, el rasgo de la universalidad de los Derechos Humanos afirma que se trata de Derechos que todos los seres humanos, cualesquiera que sean las circunstancias en que se encuentren, son poseedores de ellos, simplemente, por su condición humana. (Nicoletti, 2008).

Por su parte, la promoción de los Derechos Humanos tiene una importancia indirecta en las políticas de salud: acceso a los alimentos, medio ambiente y salud, por lo que debe formar parte de las políticas internacionales en un mundo global. La salud pública, como bien público global y las políticas públicas, tienen sentido si se apoyan en los derechos humanos mediante mecanismos de construcción ciudadana y de participación política.

No obstante lo anterior, la mayoría de los ciudadanos en México tienen la creencia, que por tan sólo haber nacido en el país, el Estado tendría que cubrir todos los gastos que se deriven de su salud, razón por la cual cuando no logran obtener tal fin, acuden a los Tribunales argumentando violación al artículo 4 Constitucional.

Ante las razones anteriores, considero primordial dejar claro los conceptos “derecho a la salud” y “derecho a la protección de la salud”, por lo que es apropiado señalar de primera instancia que el primero es más amplio y el segundo es la obligación que tiene el Estado de desarrollar acciones positivas tendientes justamente a proteger la salud o repararla cuando ha sido afectada.

Primeramente, en la Constitución de la Organización Mundial de la Salud se privilegia por establecer su objetivo general o finalidad institucional, el cual es el de alcanzar para todos los pueblos el grado más alto posible de salud, expuesto en su artículo 1. (Mayer-Serra, enero-abril, 2011)

“... ”

Artículo 1

La finalidad de la Organización Mundial de la Salud será alcanzar para todos los pueblos el grado más alto posible de salud.

...”

La Constitución de la Organización Mundial de la Salud proclama la salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social, que va más allá de la asistencia sanitaria y del derecho a seguro en caso de enfermedad.

En relación a nuestro país, México, el derecho a la salud, se estipula en el artículo 4 de la Constitución Política Mexicana, el cual, como ya se analizará, no establece claridad en relación a los conceptos de protección y derecho a la salud.

“El Lic. Carlos Elizondo Mayer-Serra, en su artículo “El derecho a la protección de la salud”, menciona que de la lectura de la Constitución de 1917 se había entendido

originalmente una idea diferente de protección a la salud, es decir, que esta tenía que estar asociada y relacionada con las prestaciones de seguridad social de la clase trabajadora, y no como derecho para todos los mexicanos, sino sólo para los trabajadores y su familia, lo anterior influyó en el ánimo del legislador para la redacción de la fracción XXIX del apartado A del artículo 123 en el Título Sexto: “Del trabajo y la previsión social”, así como la promulgación de la Ley del Seguro Social (LSS) en 1943; siendo hasta 1983 cuando al concepto de previsión social en salud del artículo 123 se adiciona el concepto “Protección de la salud” en el artículo 4 constitucional. Este cambio fue parte de las reformas al iniciar el sexenio de Miguel de la Madrid Hurtado” Recuperado de:

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342007000200010

El párrafo adicionado al artículo 4 estipula:

“...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...”

“El Lic. Carlos Elizondo Mayer-Serra, en el referido artículo, menciona que a diferencia del derecho a la educación, el cual que tiene un artículo dedicado exclusivamente al tema, el derecho a la protección de la salud se encuentra dentro del reformado artículo 4 de la Constitución, donde también se define el derecho de los mexicanos a trabajar en la profesión que les interese, siempre y cuando sea lícita; así también en su referido artículo toca un importante punto, al observar que el derecho a la protección de la salud no está definido con la claridad ni otorgado con la calidad de universal y obligatorio de que goza el derecho a la educación, y es en la Ley General de Salud de 1984 donde se explican con cuidado las modalidades del acceso a la protección que tienen los individuos, aunque, al igual que todos los derechos sociales en México, nunca se excluye la capacidad, de quien lo puede pagar, de obtener un mejor servicio en el mercado. Es hasta las reformas de mayo de 2003 que se define mejor cómo proveer una protección social en salud más claramente abierta a todos, con el llamado Seguro Popular.

Así también, el Lic. Carlos Elizondo Mayer-Serra, refiere que el objetivo de la reforma que incorporó el derecho a la protección de la salud en la Constitución era, como se asienta en el dictamen de las comisiones que estudiaron la propuesta del Ejecutivo, “dar a todos los mexicanos la garantía de recibir atención médica acorde a sus necesidades y no acorde a sus recursos”. (Mayer-Serra, El derecho a la protección de la salud, 2007)

De esta manera, es en la fecha 13 de octubre de 2011, cuando el artículo 4 de la Constitución fue reformado de nueva cuenta, para quedar estipulado como a la letra se observa”. Recuperado de:

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342007000200010

“...**Artículo 4o.** *El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esto protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.*

Párrafo adicionado DOF 13-10-2011

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. (UNIÓN, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2015)

...”

Por otro lado, la Ley General de Salud establece los criterios médicos - legales que se utilizarán para considerar cada patología como enfermedad transmisible, laboral o profesional, así como los procedimientos y las responsabilidades gubernamentales o profesionales para su notificación, seguimiento, vigilancia, evaluación y control sanitario.

De igual manera, es preciso hacer mención a los artículos 1 y 1 Bis de dicha Ley General de Salud, en los cuales se estipula lo siguiente:

“...

Artículo 1o.- *La presente ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social. (UNIÓN, Ley General de Salud, 2015)*

Artículo 1o. Bis.- *Se entiende por salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.*

...”

De igual manera, es preciso hacer mención al artículo 2 de la Ley General de Salud, en los cuales se estipula lo siguiente:

“...

Artículo 2o.- *El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:*

I. *El bienestar físico y mental de la persona, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;*

II. *La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana;*

III. *La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;*

IV. *La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;*

V. El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;

VI. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y (UNIÓN, Ley General de Salud, 2015)

...”

De igual manera, la Ley Federal del Trabajo menciona los derechos laborales de los que todo trabajador dispondrá para el desempeño de sus actividades de un ambiente digno, sano y agradable, donde además disponga de los medios adecuados para proteger su vida y prevenir las enfermedades, fomentando su salud física y mental.

“...**Artículo 56.** Las condiciones de trabajo basadas en el principio de igualdad sustantiva entre mujeres y hombres en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionales a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias y/o exclusiones por motivo de origen étnico o nacionalidad, sexo, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, condiciones de embarazo, responsabilidades familiares o estado civil, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley.

(Unión, 30 de noviembre 2012)

...”

Así también, la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente especifica las responsabilidades de las Secretarías de Salud y Desarrollo Social entre otras, en la vigilancia, evaluación y control de los procesos de deterioro del ambiente y su impacto.

“...

Artículo 1o.- La presente Ley es reglamentaria de las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se refieren a la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como a la protección al ambiente, en el territorio nacional y las zonas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción. Sus disposiciones son de orden público e interés social y tienen por objeto propiciar el desarrollo sustentable y establecer las bases para:

I.- Garantizar el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano para su desarrollo, salud y bienestar; (Unión, Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, 09 de enero de 2015)

...”

La importancia de estos documentos radica en el establecimiento de la responsabilidad de los servidores públicos y profesionales encargados de la prestación de servicios médicos.

Por otro lado, es de suma importancia también tomar en cuenta hasta dónde influye en la impartición de la atención de la salud la distribución del ingreso, ya que “la distribución del ingreso, los efectos distributivos de la política económica, la generación de empleo de calidad influyen de manera determinante en la calidad de las condiciones de vida y, con ello, en el disfrute de la salud, que excede largamente las políticas sectoriales”. (Sojo, junio, 2011)

Cualquier esfuerzo que se haga para proteger los derechos ciudadanos, debe propiciar la convergencia de todos los actores que debían estar involucrados. Por su naturaleza, las políticas públicas que se dirigen hacia la protección de la salud adquieren hoy una enorme trascendencia ante la dinámica del sistema de salud y de la sociedad. Por ello, es cada vez más importante construir políticas de Estado que reflejen esa convergencia. (Ruelas-Barajas & Gay-Molina, 2008).

También existe un amplio lugar para las ciencias sociales, desde las cuales se puede documentar que cuando la salud no se considera un derecho se reproducen la desigualdad social y la pobreza. (Castro, enero-marzo, 2006).

El derecho a la protección a la salud está vinculado, por su origen, al derecho asistencial y al de la seguridad social, y forma parte de los derechos sociales.

El derecho a la salud, entre varios elementos, podemos entenderlo tal y como lo resolvió la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante tesis 1ª./J.50/2009, con número de registro 167530, como el disfrute de servicios de salud de calidad en todas sus formas y niveles, entendiendo calidad como la exigencia de que

sean apropiados médica y científicamente, esto es, que exista personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, y condiciones sanitarias adecuadas. De lo anterior se desprende que para garantizar el derecho a la salud, es necesario que se proporcionen con calidad los servicios de salud, lo cual tiene estrecha relación con el control que el Estado haga de los mismos.

CONCLUSIONES

De todo lo anterior, podemos concluir que el derecho a la salud consiste en el deber del Estado de atender los problemas de salud que afectan a la sociedad en general, así como en establecer los mecanismos necesarios para que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud.

Lo anterior comprende el deber de emprender las acciones necesarias para alcanzar ese fin, tales como el desarrollo de políticas públicas, controles de calidad de los servicios de salud, identificación de los principales problemas que afecten la salud pública de la población en general, entre otras.

Por lo tanto, para garantizar la calidad en los servicios de salud como medio para proteger el derecho a la salud, el Estado debe emprender las acciones necesarias para alcanzar ese fin.

Una de estas acciones puede ser el desarrollo de políticas públicas y otra, el establecimiento de controles legales.

Así, y como lo refiere la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante tesis 1ª./J.50/2009, con número de registro 167530, 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, tal como dispone el legislador ordinario en el artículo 271, segundo párrafo de la Ley General de Salud.

BIBLIOGRAFÍA

Ley General de Salud Publicada en la Segunda Sección del Diario Oficial de la Federación, Febrero de 1984.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Publicada en el Diario Oficial de la Federación, febrero de 1917 Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, mayo 2020

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación, enero de 1988 Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, junio de 2018

Constitución de la Organización Mundial de la Salud Documentos básicos, suplemento de la 45a edición, octubre de 2006

Revista La Salud Pública en México, Artículo "El derecho a la protección de la salud", Lic. Carlos Elizondo Mayer-Serra, (Salud Pública en México, vol.49 no.2 Cuernavaca mar./abr. 2007),

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis 1ª./J.50/2009, número de registro 167530