

PROCURADURÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y
PROTECCIÓN CIUDADANA DE BAJA CALIFORNIA
OFICINA EN TIJUANA
Calle Gorostiza 11510
Zona Río Tijuana
C.P.22110
Recomendación 08/14

Violación al derecho a la Protección a la Salud
En la modalidad de Negativa o Inadecuada
Prestación del Servicio Médico.

Tijuana, Baja California, a 8 de Abril de 2014

DR. MIGUEL ANTONIO OSUNA MILLAN
SECRETARIO DE SALUD DEL ESTADO
DE BAJA CALIFORNIA
P R E S E N T E.-

Distinguido Señor Secretario:

La Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, con fundamento en los artículos 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 1, 2, 3, 4, 5, 12, fracciones I, II, V, IX, X, XI y XIII, 15, 34, 35, 37, 38, 39, 40 de la Ley sobre la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, ha procedido al examen de lo contenido en el expediente de queja número **037/2013**; en vista de los siguientes antecedentes, evidencias, situación actual y observaciones, se emite la presente recomendación.

I. ANTECEDENTES

Los hechos que motivaron la integración de la queja y que da origen a la presente recomendación fueron expuestos en la oficina de representación de la Procuraduría de los Derechos Humanos en la Ciudad de Mexicali, por la Sra. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, quien manifestó que su hijo **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** de veintitrés años de edad, se encuentra interno en el Centro de Reinserción Social en Mexicali (CERESO) y quien padece de **Cardiopatía Congénita Acianógena de Comunicación Interauricular**, y requiere ser intervenido quirúrgicamente para la colocación de una

una válvula protésica, refiere que dentro del Cereso su hijo es atendido por el Dr. Edgar Ramos Villaverde en su calidad de Coordinador Médico, quien le ha manifestado que debe de realizar cita con el Hospital General, y recibir atención especializada y posteriormente le realicen exámenes preoperatorios a su hijo y poder intervenirlo, sin embargo, refiere haber acudido al Hospital General, manifestándole el propio personal que ellos no reciben internos negando el servicio médico, por lo que nuevamente acudió con el Dr. Edgar Ramos Informándole de lo sucedido, manifestándole el médico que el vería que podía hacer, sin embargo transcurre el tiempo sin obtener ninguna respuesta de su parte, y que día a día el estado de salud de su hijo se deteriora, motivo por el cual teme por la vida y la integridad física de su hijo ya que refiere encontrarse muy delicado de salud, y no puede caminar mucho por la complicación de su respiración, y que ni el personal del Cereso ni del Hospital General, como dependencias encargadas de su custodia le brindan el apoyo que su hijo requiere.

Ante tales consideraciones la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, radicó el expediente de queja 037/2013, avocándose a la integración de los mismos.

II.-EVIDENCIAS

1.- Certificación de comparecencia de fecha dieciocho de febrero del dos mil trece, ante personal de representación de la Procuraduría de Derechos Humanos en la Ciudad de Mexicali, Baja California, manifestando una serie de violaciones a los derechos humanos de su hijo, por parte del personal adscrito al Hospital General en Tijuana y del Centro de Reinserción Social (CERESO) Mexicali.

2.- Oficio PDH/SVG/MXLI62/13, de fecha dieciocho de febrero del dos mil trece dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social (CERESO) Mexicali, signado por la C. María Refugio Olazabal Maldonado, en su calidad de Subprocuradora de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana, en Mexicali, Baja California, solicitando entrevista con el Interno.

3.- Oficio PDH/SVG/MXLI61/13, de fecha dieciocho de febrero del dos mil trece dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social (CERESO) Mexicali, signado por personal de este organismo, solicitando atención medica al Interno XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

4.- Certificación de fecha diecinueve de febrero del dos mil trece realizada por personal de la Procuraduría de los Derechos Humanos, donde consta entrevista realizada en el Cereso Mexicali, al C. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

5.- oficio AM/CRS/MXCL/16/2013, de fecha veintiuno de febrero del dos mil trece dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social Mexicali (Cereso), y signado por el Dr. Edgar Ramos Villaverde, en su calidad de Coordinador Medico Cereso Mexicali, donde consta el estado de Salud, del C. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

6.- Oficio PDH/SVG/MXL/070/13, de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social (CERESO) Mexicali, signado por personal de este organismo, solicitando nuevamente atención medica al Interno XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

7.- Oficio PDH/SVG/MXL/071/13, de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece dirigido al Dr. Calen Cinfuegos Rascon, en su calidad de Director del Centro de Director General en Mexicali, signado por personal de este organismo, solicitando nuevamente atención medica al Interno XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

8.- Oficio 1747/2013, de fecha veinte de marzo del dos mil trece dirigido a personal de este organismo, signado por el Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social Mexicali (CERESO).

9.- Oficio HGM/DGG/2013/83 de fecha de fecha dos de abril del dos mil trece, dirigido a personal de este organismo, signado por el Dr. Caleb Cienfuegos Rascón, en su calidad de Director del Hospital General Mexicali.

10.- Oficio PDH/SVG/MXLI/124/13 de fecha nueve de mayo del dos mil trece, dirigido al Dr. Caleb Cienfuegos Rascón, en su calidad de Director General del Hospital General de Mexicali, signado por personal de este organismo, solicitando informe justificado.

11.- Oficio HGM/DG/2013/0132, de fecha diecisiete de mayo del dos mil trece, signado por el Dr. Caleb Cienfuegos Rascón, en su calidad de Director del Hospital General de Mexicali, rindiendo informe justificado a este organismo.

12.- Oficio PDH/SVG/MXLI/157/13 de fecha cinco de junio del dos mil trece, signado por personal de este organismo, y dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social de la Ciudad de Mexicali, Baja California.

13.- Oficio PDH/SVG/MXLI/165/13 de fecha cinco de junio del dos mil trece, signado por personal de este organismo, y dirigido al Dr. Edgar Ramos Villaverde, en su calidad de Coordinador Médico del Centro de Reinserción Social de la Ciudad de Mexicali, Baja California.

14.- Oficio 1536/2013, de fecha quince de julio del dos mil trece, signado por el Lic. Jesús Manuel López Moreno en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social de Mexicali, dirigido al Dr. Caleb Cienfuegos Rascón en su calidad de Director del Hospital General de Mexicali, Baja California.

16.- Oficio ATEC/091/13, de fecha diez de julio del dos mil trece signado por el Lic. Omar Francisco Varela Félix, en su calidad de Coordinador Áreas Técnicas del Cereso de Mexicali, dirigido al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Cereso Mexicali, Baja California.

17.- Oficio 1492/2013, de fecha diez de julio del dos mil trece, signado por el Dr. Edgar Ramos Villaverde, en su calidad de Coordinador Médico Cereso de Mexicali, dirigido al Lic. Omar Francisco Varela Félix, en su calidad de Coordinador de las Áreas Técnicas del Cereso Mexicali, anexando lista de pacientes que requieren seguimiento de atención médica.

18.- Oficio PDH/MXL/235/13 de recordatorio de información, de fecha diez de Septiembre del dos mil trece, signado por personal de este organismo, dirigida al Lic. Jesús Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social de Mexicali, Baja California.

19.- Oficio 2197/2013, de fecha diecinueve de septiembre del dos mil trece, signada por el Lic. Jesús Manuel López Moreno, Director del Centro de Reinserción Social de Mexicali, dando contestación a la información solicitada por este organismo.

20.- Oficio 2198/2013, de fecha primero de octubre del dos mil trece, signada por el Lic. Jesús Manuel López Moreno, Director del Centro de Reinserción Social de Mexicali, anexando oficio AM/CRS/MXLI/61/201 de fecha dieciocho de septiembre del dos mil trece, donde consta valoración médica del C. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, realizada y signada por el Dr. Edgar Ramos Villaverde, en su calidad de Coordinador Médico del Cereso de Mexicali, Baja California.

III.- SITUACIÓN ACTUAL

A la presente fecha el interno XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX sigue recibiendo atención médica primaria dentro del Centro de Reinserción Social en la Ciudad de Mexicali, por su padecimiento de **cardiopatía Congénita Acianógena de Tipo de Comunicación Interventricular sin repercusión, estenosis aortica.**

En cuanto a las autoridades de salud, continúan sin realizar la cirugía de colocación de válvula protésica que el interno requiere, no pudiendo garantizar su derecho a la salud.

IV.- OBSERVACIONES

Del análisis lógico jurídico realizado al conjunto de evidencias que integra el expediente 037/2013 se establece que se contó con elementos suficientes que permitieron acreditar las violaciones al **Derecho a la Protección de la Salud** en la modalidad de **Negativa o Inadecuada Prestación del Servicio Médico**, en agravio del C. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

interno que padece cardiopatía Congénita Acianógena de Tipo de Comunicación Interventricular sin repercusión, estenosis aortica, mismo que requiere

Cirugía de colocación de válvula protésica, violaciones a derechos cometidas por parte del Hospital General, al no proporcionar los servicios de salud inherentes a todo ser humano y garantizar su derecho a la salud.

Este Organismo Público de Derechos Humanos se pronuncia por el cumplimiento irrestricto al Derecho a la Protección a la Salud, el cual se encuentra plenamente protegido en la Carta Magna así como en instrumentos jurídicos internacionales, en los que México es parte. El artículo 4 párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como el artículo 2 de la Ley General de Salud, **establecen la protección al derecho a la salud**, señalando la obligatoriedad del Estado en sus tres ámbitos de gobierno de proveer a la población, sin excepción de ninguna persona, de los servicios médicos y de la protección necesaria a fin de que alcancen un estado de completo bienestar físico, mental y social, mediante procedimientos que garanticen la oportuna y eficiente prestación del servicio de salud.

Es de gran importancia llamar la atención sobre la gran responsabilidad del Estado de respetar y garantizar los derechos humanos de las personas que viven en reclusión, ya que permanecer en reclusión no implica la pérdida de la dignidad humana en la cual descansan los derechos humanos, si no que más bien significa la limitación solo de ciertos derechos, pero de ninguna forma uno de los más importantes que es **el derecho a la salud**, concibiéndose este, como un derecho fundamental, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, representando un bien público. Derecho que ha sido negado por el Estado.

En concordancia a la anterior consideración la Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos refiere: **DERECHO A LA VIDA, INTEGRIDAD PERSONAL Y A LA SALUD. RECLUSOS Y DETENIDOS: DEBER DE RESPETO Y GARANTIA.** *Esta Corte ha indicado que de conformidad con los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de su libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de toda persona que se halle bajo su custodia. Esto implica el deber del Estado de salvaguardar*

la salud y el bienestar de los reclusos y de garantizar que la manera y el método de privación de la libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención. En este sentido los Estados no pueden invocar privaciones económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en esta área y no respeten la dignidad del ser humanos. Los derechos a la Vida y a la integridad personal se hallan directamente vinculados con la atención de la salud humana, en este sentido, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y culturales, establece que toda persona tienen derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. Así esta corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamientos adecuados cuando así se requiera. Este tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana. Así la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado, podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la convención dependiendo las circunstancias concretas de la persona particular, tales como su estado de salud, o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros.

Cuando el Estado priva a un individuo de su libertad tiene la obligación de asumir la responsabilidad de cuidar su salud, no solo en lo que respecta a las condiciones de su detención, sino al tratamiento individual que pueda ser necesario a consecuencia de algún padecimiento, más aún cuando las autoridades penitenciarias y de salud conocían de los presentes hechos, situación que consta en oficio de fecha veintiuno de febrero del dos mil trece, hecho llegar a este organismo por el Dr. Edgar Ramos Villaverde, en su calidad de Coordinador Médico del Cereso Mexicali, al mencionar que el paciente "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX", había sido valorado en múltiples ocasiones por el segundo nivel de atención, valorado y manejado en el Centro de Reinserción Social de Mexicali, por el médico Internista Hiram Jaramillo, donde se solicita la realización de Ecocardiograma para establecer cardiopatía., realizado el siete

de Marzo del dos mil doce a las 17:00 en el Consultorio Médico del Dr. Francisco Elías Cota Cardiólogo / nefrólogo ubicado en Avenida Lerdo 1230 entre D y E ". Asimismo en el mismo escrito refiere que requiere cirugía de corazón para colocación de válvula Protésica.

El artículo 37 de la Ley de Ejecución de Sanciones y Medidas de Seguridad para el Estado de Baja California, establece que los centros penitenciarios deberán de contar con los medicamentos, equipo y personal necesarios, para prestar a los internos asistencia médica y psicológica. **En los casos en que se requiera una atención especializada, serán canalizados a los hospitales, bajo las medidas de seguridad necesarias.** El tratamiento hospitalario en instituciones públicas o privadas, sólo podrá autorizarse por el Director del Centro, por recomendación del responsable médico del centro, cuando exista grave riesgo para la vida o la salud del interno y no se disponga de los elementos necesarios para su atención adecuada, tal como es el caso materia de la presente recomendación.

Por lo anterior, estos hechos fueron dados a conocer en fecha quince de Julio del dos mil trece, mediante oficio al Dr. Caleb Cienfuegos Rascón, en su calidad de Director del Hospital General en la Ciudad de Mexicali, por parte del Lic. Manuel López Moreno, en su calidad de Director del Centro de Reinserción Social de Mexicali, anexando además una lista de internos los cuales requerían atención medica en dicho nosocomio.

Ya que las autoridades penitenciarias, tienen la obligación de estar en constante coordinación con la Secretaria de Salud, tal como está fundamentado en los Principios y Buenas Prácticas Sobre la Protección de las Personas Privadas de libertad en las Américas la cual ineludiblemente forma parte del bloque constitucional en materia de derechos humanos, la que establece principios de salud básicos al señalar ***"El estado deberá garantizar la prestación del servicio de salud proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación con el sistema de salud pública,"*** puesto que existen padecimientos que por sus características pueden poner en peligro la vida, y donde es claro y se evidencia la falta de coordinación entre ambas autoridades, puesto que no debe ser necesario la intervención de ninguna institución para que los internos **gocen de su derecho a la salud,** Tal como lo ocurrido con los oficios enviados por este organismo donde se solicita ambas autoridades la atención medica que requiere el

interno y solicitando además se tomaran las Medidas Precautorias para garantizar la vida y salvaguardar el derecho a la salud de interno.

Todo interno, al margen de su situación jurídica, delito, peligrosidad, raza, sexo. Orientación sexual, religión, o cualquier otra característica personal, social, cultural o económica, tiene el derecho de recibir por parte de la autoridad penitenciaria la asistencia en salud básica, para la recuperación, mantenimiento y tratamiento, la cual debe de incluir atención médica, psiquiátrica o psicológica y odontología. Por lo tanto, el Estado deberá garantizar que los servicios de salud proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación con el sistema de salud pública.

En base a los Principios y Buena Practica Sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en Las Américas, documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, las personas privadas de libertad, **tendrán derecho a la salud**, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de

Art. 100. de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales para l Estado de Baja California- CTVIEWNO"3220/ Preservar y fortalecer la salud de los Internos, es garantizar su derecho y su corresponsabilidad a ella, por lo que es menester instrumentar debidamente los lineamientos y políticas que para ello determine la Secretaría de Salud, como entidad normativa, y las normas oficiales aplicables en cada uno de los programas que se apliquen.

Art. 101.- Los programas de salud tendrán como finalidad fortalecer, promover y preservar la salud mediante programas y acciones tendientes a evitar la aparición de daños a la salud y control de enfermedades de la población penitenciaria.

Art. 102.- Los programas de salud se aplicarán a la totalidad de la población penitenciaria sin importar la situación jurídica.

Art. 103.- Los Centros deberán contar con áreas especiales destinadas a los servicios médicos, los cuales estarán dotados de medicamentos, equipo y personal necesarios, para prestar a los Internos asistencia médica, psiquiátrica y dental.

Art. 104.- Ninguno de los Internos podrá usar medicamentos que no estén autorizados por el personal médico del Centro.

Art .105.- A solicitud del Interno, de sus familiares o representantes legales, podrá permitirse a médicos ajenos al Centro que lo examinen y le apliquen el tratamiento respectivo, a costa del solicitante. La autorización se otorgará por el Director, previa opinión del coordinador del área médica, pero la responsabilidad profesional del tratamiento será de los médicos externos.

El tratamiento hospitalario en instituciones públicas o privadas, sólo podrá autorizarse por el Director del Centro, por recomendación del responsable médico del centro, cuando exista grave riesgo para la vida o la salud del Interno y no se dispongan de los elementos necesarios para su atención adecuada.

Art. 106.- Los médicos del Centro deberán poner en conocimiento del Director y de la Dirección de Programas, los casos de enfermedades transmisibles a que se refiere la Ley General de Salud, a fin de que se cumpla con su obligación de dar aviso a las autoridades sanitarias competentes y tome las medidas preventivas del caso.

Art. 107.- El área médica de los Centros deberá realizar periódicamente eventos de medicina preventiva y planificación familiar dirigidos a los Internos, a los cuales podrán asistir el cónyuge o la concubina o concubinario y los hijos de estos.

educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infecciosas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad.

Sin embargo, aún con lo anterior, el Hospital General ha sido omiso en dar la atención médica que el interno requiere, bajo el argumento de que la recepción de pacientes está sometida a la capacidad de la unidad médica, conociendo que efectivamente los centros penitenciarios se sujetan por las disposiciones contenidas por los artículos 100 al 107 de la Ley de Ejecución de Penas y medidas Judiciales del Estado de Baja California, al brindar únicamente atención médica primaria dentro de los penales, y cuando requiere el interno atención de segundo nivel y/o especializada, se canaliza a la máxima Institución receptora del Estado, siendo el caso del Hospital General, quien tiene la obligación de otorgar el derecho al encontrarse el interno con riesgo en su salud.

Encontrándose con limitantes para proporcionar el servicio al señalar la autoridad de salud, Dr. Caleb Cienfuegos Rascón, en su calidad de Director del Hospital General de la Ciudad de Mexicali, en el informe rendido a este organismo, que *"En el presente caso debe ser manejado por un equipo multidisciplinario preferentemente por aquel pueda proveer el manejo quirúrgico. En lo que respecta a la corrección cardíaca de XXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX en el Hospital comento NO ES POSIBLE asistirle en este fin, ya que no contamos con un programa de cirugía de corazón para población mayor de 18 años.. Actualmente se tiene en esta unidad un programa de cirugía cardíaca orientada para la corrección de malformaciones cardíacas congénitas en menores de dieciocho años, misma que es financiada por el Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos mismo que nos apoya con recurso humano e insumos necesarios."* Mencionando además *"En el caso particular que el procedimiento correctivo es particularmente oneroso ya que requiere de un implante valvular y de un procedimiento a corazón abierto"*. Por lo anterior, el servicio médico no ha sido proporcionado, violentando el derecho a la salud del interno, incurriendo el Estado en su obligación como garante de la salud, de proporcionar atención y tratamientos médicos adecuados, eficientes y de calidad para lograr así su protección.

En función de conseguir y mantener los niveles de bienestar más altos posibles es imperativo que aquellos individuos que nacieron con este tipo de enfermedades y problemas de corazón sean atendidos adecuadamente y se garantice el cumplimiento irrestricto del Artículo 1 de la Ley de Salud Pública del Estado.

Por otra parte, en el año 2002 el gobierno federal creó como programa piloto el denominado Seguro Popular, el cual forma parte del Sistema de Protección Social en Salud (SPSS) y que actualmente ya es política pública. La finalidad del seguro popular es otorgar cobertura de servicios de salud a la población no derechohabientes, mediante un seguro de salud público y voluntario, fomentando la atención oportuna de salud, destacando que este sistema de salud no cubre todas las enfermedades ni todos los tratamientos, ni a personas con la patología padecida por el interno.

Observando, que dentro de estas patologías no se encuentra ni diagnóstico, ni tratamientos, ni cirugías para corregir y atender cardiopatías congénitas, dejando a los enfermos mayores de edad, fuera de toda posibilidad de acceder a un tratamiento que garantice un mejoramiento a su salud y a su calidad de vida, ya que el seguro popular es la única entidad de seguridad social a la que pueden recurrir la mayoría de los internos y pacientes de bajos recursos, quedando de manifiesto la violación a derechos humanos en agravio del C. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Por lo anteriormente queda acredita que las autoridades de salud han incurrido en violaciones a Derechos Humanos consistentes en:

1.- Violación a los Derechos Sociales de Ejercicio Individual

1.1.-Violación al Derecho a la Protección de la Salud.

El manual de calificación de los Derechos Violatorios de Derechos Humanos de la Federación Mexicana de Organismos Públicos de Derechos Humanos la define como la acción u omisión por medio de la cual el gobierno no proteja la salud, no se proporciona asistencia médica, se impida el acceso a servicios de salud y la no creación de condiciones que asegure a todos la asistencia y servicios médicos.

El artículo 4º, tercer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que toda persona tiene derecho a la protección de la salud y que 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 la Constitución.

En el ámbito internacional, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, indica, en su artículo 25.1, que 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, y la asistencia médica. Entre otros se encuentra el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual señala en su 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 en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figuraran las necesarias para: ...c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades...y la lucha contra ellas y d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”

En concordancia a la anterior consideración, la Jurisprudencia Interamericana sobre Derechos Humanos refiere: **DERECHO A LA SALUD.- LOS ESTADOS MIEMBROS TIENEN EL DEBER DE CONFIRMAR UN ORDEN NORMATIVO QUE GARANTICE EL GOCE EFECTIVO DE AQUEL.-** 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 a la integridad personal. Para todo ello, se requiere 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.

2.- Negativa o Inadecuada Prestación de Servicio Médico

Con lo ocurrido con la negativa de proporcionar la asistencia médica que requiere el interno, se acredita la negativa o inadecuada prestación de un servicio médico, misma que se entiende como cualquier **acto u omisión** que cause la negativa, suspensión, retraso o deficiencia de un servicio público de salud, **por parte de personal encargado de brindarlo**, que afecte los derechos de cualquier persona.

En cuanto al acto, implica una conducta de un servidor público que niegue, impida o interfiera en la posibilidad de un individuo de acceder a los servicios de salud, **una acción u omisión** por parte de un servidor público del sector salud que pueda causar de manera actual o inminente o que efectivamente cause una alteración en la salud del individuo o bien que conlleve a una prestación deficiente. Tal como lo sucedido por la negativa del Director del Hospital General de la Ciudad de Mexicali, **al no poder brindar el servicio, ya que simplemente no es posible negar lo inexistente.**

Ante tales consideraciones, este organismo Público autónomo encuentra sustento en los numerales I y XI, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3 y 25.1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 12.1 y 12.2, inciso d), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; así como 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, Art 11,12 y 19.2 de la Carta Social Europea, artículo 8.1 de la Declaración sobre derecho al Desarrollo, artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, recapitulan y ratifican el contenido artículo 4to, párrafo tercero constitucional, los artículos Art 2, 3 fracción I II bis, 6, 7 II bis, 23, 32, 34, 35 de la Ley General de Salud, en concordancia con los artículos 3, 4,17,19, y 20 de la Ley de Salud Pública del estado de Baja California, que señalan la necesidad de asegurar la plena efectividad y alcance del más alto nivel de salud para todas las personas, y establecen el margen mínimo necesario de calidad en los servicios médicos que el Estado debe proporcionar a su población, en cuanto al disfrute de un servicio médico de calidad, y de adoptar para todas y todos las medidas necesarias. Igualmente los artículos 46 fracción II, VI, VIII, IX, XIII, XIV y 47 fracción IX de la Ley de Responsabilidades para los Servidores Públicos del Estado de Baja California.

En el ámbito internacional, entre otros se encuentra el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual señala en su 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 en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figuraran las necesarias para: ...c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades...y la lucha contra ellas y d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”*

Esta Procuraduría señala que al igual que el resto de los derechos sociales, el desarrollo al derecho de protección a la salud, corre paralelo a la fortaleza de los poderes públicos, lo anterior no significa que el Estado pueda alegar motivos no justificados, como la falta de presupuesto, para dejar de cumplir con sus obligaciones constitucionales. El Estado como tal, se encuentra obligado a instrumentar acciones tendientes a lograr el bienestar físico y mental de los ciudadanos, prolongar y mejorar la calidad de vida en todos los sectores; y a propiciar y expandir en la medida de lo posible, la preservación y conservación de la salud.

En este sentido, no podemos pasar por alto que nuestro Estado enfrenta grandes retos para atender estos padecimientos, y que les corresponde como mandatarios de la sociedad, realizar acciones tendientes a resolver esta problemática, proporcionando los servicios médicos de calidad a los que se encuentra obligado, ofreciéndole al ciudadano una mejor calidad de vida.

Cabe destacar que el Estado como asegurador en la protección del Derecho a la Salud, ha incumplido con su obligación, en virtud de que hasta la emisión de la presente Recomendación no consta que haya realizado gestión alguna para implementar mecanismos que hagan efectivo lo referido en el artículo 1 de la Ley General de Salud.

Sirve de sustento a la anterior consideración la tesis de la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se transcribe ***“DERECHO A LA SALUD. SU REGULACIÓN EN EL ARTÍCULO CUARTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y SU COMPLEMENTARIEDAD CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.- Este Alto Tribunal ha señalado que el derecho a la protección de la salud previsto en el citado precepto constitucional tiene, entre otras finalidades, la de garantizar el disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan las necesidades de la población, y que por servicios de salud se entienden las acciones dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad. Así, lo anterior es compatible con varios instrumentos internacionales de derechos humanos, entre los que destacan el apartado 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que señala que 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; el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que alude al derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, y refiere que los Estados deben adoptar medidas para asegurar la plena efectividad de este derecho; y 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", según el cual toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. En ese sentido y en congruencia con lo establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, 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. Así, 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. Asimismo, 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; de ahí que 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.¹”

Lo anterior, en términos de lo señalado por la Corte Europea de Derechos Humanos, implica que el deber de protección se extiende al ámbito de la salud pública y en el caso de hospitales públicos, los actos y omisiones de su personal pueden generar la responsabilidad del Estado.

¹ Registro: 169316. Tesis: 1a. LXV/2008 [TA]; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVIII, Julio de 2008; Pág. 457. Tesis Aislada. Constitucional, Administrativa.

La propia Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitió la recomendación general número 15, sobre el Derecho a la Protección de la Salud, de fecha 23 de abril de 2009, en la que afirmó que dicho derecho debe entenderse como la prerrogativa de exigir al Estado un sistema capaz de proteger y velar por el restablecimiento de la salud, y que el desempeño de los servidores públicos de las instituciones es fundamental, ya que de sus acciones u omisiones dependerá la eficacia con que éste se proteja, y la efectividad de tal derecho demanda la observancia de elementos esenciales que garanticen servicios médicos en condiciones de disponibilidad, accesibilidad (física, económica y a la información), aceptabilidad, y calidad.

Por todo lo anterior, la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, reitera que es urgente que la Secretaría de Salud del Estado, adopte los criterios y procedimientos necesarios para garantizar una adecuada detección, diagnóstico y tratamiento e intervenciones quirúrgicas de las enfermedades cardíacas congénitas, con la finalidad de que hechos como los manifestados en la presente recomendación se prevengan y se evite vulnerar derechos.

En virtud de lo antes descrito y fundado, a usted C. Secretario de Salud, del Estado de Baja California, esta Procuraduría le formula las siguientes:

RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Solicitar a la Honorable Legislatura del Estado, se asigne una partida presupuestal suficiente para garantizar el tratamiento para la atención de Cardiopatías Congénita, tanto a menores como mayores de edad, a fin de que se cuente con los recursos económicos suficientes y necesarios para crear la infraestructura, el equipo y material especializado, así como el personal capacitado, para llevar a cabo dichos procedimientos, con la finalidad de hacer eficaz el derecho a la protección de la salud. Asimismo envíe a esta Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California las constancias que acrediten su cumplimiento.

SEGUNDA.- Instruya a quien corresponda, que en tanto no se tenga asignada una partida presupuestal para el programa de atención para este tipo de padecimientos, el sector salud garantice a los pacientes, recibir atención y tratamiento médico que

requieran, financiando dicha Secretaría los gastos que se generen de los tratamientos y cirugías que requieran. Asimismo envíe a esta Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California las constancias que acrediten su cumplimiento.

La presente Recomendación tiene el carácter de pública, de conformidad a lo dispuesto por el apartado "B" del Artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se emite con el propósito fundamental tanto de hacer una declaración respecto de una conducta irregular cometida por un servidor público en el ejercicio de las facultades que expresamente le confiere la Ley, y de solicitar la investigación que proceda por parte de la dependencia administrativa competente, a fin de que dentro de sus atribuciones se aplique la sanción conducente.

Con fundamento en lo que dispone el artículo 15 segundo párrafo relacionado con el artículo 38 de la Ley sobre la Procuraduría de los Derechos Humanos en el caso de aceptar o rechazar total o parcialmente la presente recomendación, le solicito enviar respuesta en un plazo no mayor de cinco días, contados a partir de la fecha en que sea notificado y al mismo tiempo se le hace saber al servidor público responsable que tiene el derecho, por una sola vez, a solicitar la reconsideración de esta resolución dentro del término de tres días hábiles contados a partir de la fecha de haber sido notificado.

Por otra parte, en estricta observancia al Decreto por el cual se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que reforma diversos artículos de la misma, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, entrando en vigor al día siguiente de dicha publicación y que menciona que en caso de que la presente recomendación, no sea aceptada o cumplida por Usted, deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, que en atención al artículo 102 apartado B Constitucional, la Legislatura Local, podrá llamar a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dicho órgano legislativo, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Así mismo, con fundamento en el artículo 39 de la Ley Sobre la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, le solicito que las constancias correspondientes al cumplimiento de esta Recomendación, en caso de ser aceptada, sean remitidas a esta Procuraduría dentro de un término de diez días hábiles contados a partir de su aceptación.

ATENTAMENTE

**LIC. ARNULFO DE LEON LAVENANT
PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y PROTECCIÓN
CIUDADANA DE BAJA CALIFORNIA**

C. c. p.- Lic.- René Mendivil Acosta.- Presidente de la Mesa Directiva de la XXI legislatura de Baja California
C. c. p.- C. José Luis Pérez Canchola.- Asesor del Ejecutivo del Estado en Derechos Humanos
C. c. p.- Dip.- Gustavo Sánchez Vázquez.- Presidente de la Comisión de Derechos Humanos
C. c. p.- Lic. Mara Brissett Valle Hernández.- segunda Visitadora General de la Procuraduría de los Derechos Humanos
C. c. p.- XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.- Quejoso.
C. c. p.-Expediente de Seguimiento de Recomendación
C. c. p.-Archivo.