

RECOMENDACIÓN: 1/2002

EXP: CDHDF/121/01/XOCH//P5674.000

**QUEJOSA: ROSA JULIA LEYVA MARTÍNEZ Y
COMISIÓN MEXICANA DE DEFENSA Y PROMOCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS, A.C.**

**AUTORIDAD RESPONSABLE: SECRETARÍA DE
SALUD DEL DISTRITO FEDERAL.**

**CASO: NEGATIVA A PRACTICAR INTERVENCIÓN
QUIRÚRGICA —SALPINGOCLASIA— A UNA
INTERNA DEL CENTRO FEMENIL DE
READAPTACIÓN SOCIAL, “TEPEPAN”.**

**VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE
LIBERTAD DE PROCREACIÓN, RESPONSABLE E
INFORMADA, SALUD REPRODUCTIVA E
IGUALDAD.**

**DRA. ASA CRISTINA LAURELL
SECRETARIA DE SALUD DEL
DISTRITO FEDERAL.
PRESENTE**

En la Ciudad de México, Distrito Federal, a siete de marzo de dos mil dos. Visto el estado que guarda el expediente de queja citado al rubro y toda vez que ha concluido la investigación de los hechos motivo de la misma, la visitadora adjunta encargada del trámite de esta queja, adscrita a la Segunda Visitaduría de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, elaboró el proyecto de Recomendación que, previa validación por parte de la Directora General y el Segundo Visitador, fue aprobada por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en términos de lo establecido por los artículos 45, 46, 47 y 52 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, así como 95, 96, 97 y 98 del Reglamento Interno de la citada Comisión.

En términos de lo establecido por el artículo 99 del Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, se procede a dar cumplimiento a los rubros siguientes:

1. Descripción de los hechos en los que se sustenta la violación de los derechos humanos.

1.1. Mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2001, presentado en la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal el 3 de diciembre del año en cita, la C. Rosa Julia Leyva Martínez y la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C., formularon queja en relación con la violación al derecho a la salud reproductiva y al derecho a decidir de manera libre y responsable el número y espaciamiento de los hijos, en agravio de la primera de las mencionadas, manifestando al efecto lo siguiente:

“HECHOS

1.- El día trece de junio del presente año, la señora Rosa Julia Leyva acudió a su visita con el médico ginecólogo del Centro de Readaptación arriba señalado —Centro Femenil de Readaptación Social “Tepepan”—, doctor Alejandro Garreta, con motivo de solicitarle que le practicara la salpingoclasia, ya que ella y su pareja lo tenían decidido. A lo cual el médico respondió que él no estaba autorizado para la realización de dicha cirugía, ya que el Director de la Torre Médica de Tepepan le habían mandado un memorandum para indicarle que está prohibido la practica de esta operación, pero que él consideraba que su estado de salud lo ameritaba, pero que él no estaba autorizado para practicarla.

Señalando además que en caso de volver a repetir un embarazo tendría riesgos graves a su salud, tanto para ella como para el producto, por el problema médico señalado anteriormente.

A pesar de todos los métodos anticonceptivos que la señora Rosa Julia Leyva ha utilizado no le han dado resultados favorables, ejemplo de lo anterior fue la hemorragia ocurrida hace un mes aproximadamente donde se le intervino para practicarle un legrado por embarazo de alto riesgo.

Cabe señalar que la señora Rosa Julia es madre de dos menores, una niña de trece años y un niño de cuatro, éste último fue embarazo de alto riesgo. Por lo que en caso de no practicársele dicha cirugía, se pone en grave riesgo su salud.” (sic)

2. Investigación y evidencias recabadas.

2.1. Como se acredita con el acta circunstanciada de fecha 4 de diciembre de 2001, el doctor Javier Hernández, Subdirector de la Torre Médica Tepepan, con relación a los hechos motivo de la queja informó a esta Comisión —vía telefónica— que:

“... efectivamente se negó a la interna la práctica de la salpingoclasia, ya que se trata de una cirugía mutiladora y como a los internos se les considera un grupo vulnerable, su consentimiento podría estar viciado.

Agregando ... efectivamente no se puede realizar dicho procedimiento quirúrgico debido a que el reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación en su artículo 57 refiere que los internos son parte de un grupo subordinado y que aún cuando la interna diera el consentimiento no era válido pues podía haberse influenciado para que aceptara...”

2.2. El 5 de diciembre de 2001, mediante oficio 741/01/DTMT, el Director de la Torre Médica Tepepan para Reclusorios del Distrito Federal, dependiente de la Dirección General de Servicios Médicos y Urgencias de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, doctor Ricardo Okie González, informó a esta Comisión lo siguiente:

*“La cirugía —salpingoclasia— no se lleva a cabo, ya que el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación, señala en su artículo 57.- ‘ Se entiende por grupos subordinados a los siguientes: a los estudiantes, trabajadores de laboratorios y Hospitales, empleados, miembros de las fuerzas armadas, **internos en Reclusorios o Centros de Readaptación Social** y otros grupos*

especiales de la población, en los que el consentimiento informado pueda ser influenciado por alguna autoridad’.

Por lo tanto, como dichas intervenciones quirúrgicas son definitivas para poder volver a procrear, lo cual deja una incapacidad total y permanente para dicha función; esta Secretaría considera, que no deben de llevarse a cabo en personas privadas de la libertad, aún en, los casos en que los internos den su consentimiento; porque dicho consentimiento puede ser influenciado por alguna autoridad.”

2.3. Como se acredita con el acta circunstanciada correspondiente, el 12 de diciembre de 2001, la médica legista de esta Comisión revisó en la Torre Médica Tepepan para Reclusorios del Distrito Federal, el expediente clínico de la presunta agraviada en el que constató la atención médica brindada, desprendiéndose lo siguiente:

a) Una nota médica del servicio de ginecología de fecha 14 de junio de 2001, en la que se describe el COMENTARIO siguiente: *PACIENTE EN LA CUARTA DÉCADA DE LA VIDA QUE SOLICITA OTB. PACIENTE DE ALTO RIESGO PARA UN NUEVO EMBARAZO. LOS HORMONALES HAN PROVOCADO EFECTOS SECUNDARIOS IMPORTANTES. CANDIDATA A OTB.”*

b) Información proporcionada por el Director de la citada Torre Médica, doctor Ricardo Okie González en la que se hace constar que la señora Rosa Julia Leyva sufre de hipotiroidismo, por lo que no puede controlarse con hormonales, que ha tenido dos abortos y que sus embarazos son de alto riesgo por lo que efectivamente pudiera ser una candidata a la cirugía OTB, que no se tiene inconveniente en realizar la cirugía, pero que tienen instrucciones de la Secretaría de Salud del Distrito Federal de no realizar salpingoclasias, ni vasectomías y por ello es que no se ha realizado

2.4. El 27 de diciembre del 2001, mediante oficio 32137, esta Comisión solicitó al Director de Urgencias y Servicios Médicos de Administración de Justicia de la

Secretaría de Salud del Distrito Federal, un informe amplio y detallado de los hechos motivo de la queja así como copia del expediente clínico de la quejosa.

2.5. El 28 de diciembre de 2001, un visitador adjunto de este Organismo se entrevistó con la presunta agraviada, quien manifestó lo siguiente:

“ ... Lleva interna casi 8 años. Hace cuatro años tuvo a su hijo estando interna. Asimismo, ha tenido otros 2 embarazos que terminaron en legrado, ya que son de alto riesgo y corría peligro su vida.

Hace como 6 años, le fue detectado hipotiroidismo y por lo mismo no puede tomar pastillas anticonceptivas.

El ginecólogo que la atiende en la Torre Médica de Tepepan –doctor Alejandro Garreto- le dijo que era necesaria la operación de salpingoclasia, sin embargo, le dijo que él no estaba autorizado para practicarla.

Asimismo, manifestó que ya probó todos los métodos anticonceptivos, —DIU, pastillas, etc.- , sin embargo, quedó embarazada aún con estos métodos. Dichos embarazos terminaron en legrados.

Por otra parte, señaló que realmente requiere esa operación de la cual su marido está de acuerdo, y que nunca ha sido su intención el provocarle problemas a la Secretaría de Salud del Distrito Federal.

Señaló que su consentimiento no está viciado por ningún tipo de presión y que está dispuesta a firmar la petición con los testigos que se designen para ello.”

2.6. En respuesta a la solicitud de informe de esta Comisión, mediante oficio DUSMAJ/835/01 de fecha 31 de diciembre de 2001, el Director de Urgencias y Servicios Médicos de Administración de Justicia de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, informó lo siguiente:

*La cirugía —salpingoclasia— no se lleva a cabo, ya que de acuerdo a lo que marca el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación en su Artículo 57.- **“Se entiende por grupos subordinados a los siguientes: a los estudiantes, trabajadores de laboratorios y Hospitales, empleados, miembros de las fuerzas armadas, internos en Reclusorios o Centros de***

Readaptación Social y otros grupos especiales de la población, en los que el consentimiento informado pueda ser influenciado por alguna autoridad”.

Por lo tanto, como dicha intervención quirúrgica es definitiva para poder volver a procrear, lo cual deja una incapacidad total y permanente para dicha función; esta Secretaría considera, que no deben de llevarse a cabo en personas privadas de la libertad, aún en, los casos en que los internos den su consentimiento; porque dicho consentimiento puede ser influenciado por alguna autoridad.

2.7. A solicitud de esta Comisión, el 3 de enero de 2002, el Subdirector de la Torre Médica Tepepan para Reclusorios del Distrito Federal, doctor Javier Hernández proporcionó el expediente clínico de la paciente Rosa Julia Leyva Martínez, en el que consta la información siguiente:

a) El 3 de marzo de 2001 se le practicó un legrado uterino.

b) El 23 de septiembre de 2001 se le practicó un legrado uterino.

c) Nota médica del servicio de ginecología de fecha 2 de enero de 2002, en la que se refiere que *se trata de paciente con antecedentes de hipotiroidismo en control en medicina endocrinológica en Hospital G.A. González. Tx Eutorix desde hace un año y medio. Paciente la cual desea OTB desde hace 4 años por su antecedente de hipotiroidismo, el procedimiento quirúrgico no se le ha realizado por la Ley General de Salud en Materia de Investigación artículo 57. Se le informa sobre las posibles alternativas, su esposo también está en el reclusorio, por lo que les imposibilita a ambos para la realización del procedimiento quirúrgico. La paciente se niega al uso de métodos no definitivos (DIU, locales, hormonales, orales e inyectables). Se le informa además que en caso de no existir medicamento en farmacia, habría la posibilidad de conseguir el medicamento. Y a pesar de la información la paciente continúa negándose.*

2.8. El 7 de enero de 2002, como consta en acta circunstanciada, la visitadora adjunta responsable del trámite de la queja, se entrevistó con la doctora Venus Castellón, Subdirectora de Servicios Médicos de Administración de Justicia del Distrito Federal, quien reiteró la negativa a practicarle la salpingoclasia a la presunta agraviada y agregó que:

Canalizaría a la presunta agraviada a otro hospital a efecto de ser valorada con otro ginecólogo y de acuerdo al dictamen de éste, tomarían una determinación, sin embargo, no podía prometer nada.

2.9. En seguimiento y tramitación de esta queja, tomando en cuenta la información a la que se refiere el numeral inmediato anterior, la Dirección General de la Segunda Visitaduría giró instrucciones a la visitadora adjunta responsable de la queja, a fin de que hiciera contacto con la Dirección de Urgencias y Servicios Médicos de Administración de Justicia adscrita a la Dirección General de Servicios Médicos y Urgencias de la Secretaría de Salud del Distrito Federal. Al efecto, con fecha 19 de febrero de 2002, se tuvo comunicación telefónica con la doctora Miroslava Escobedo Muñoz, asistente de la Subdirección de Servicios Médicos de Administración de Justicia, la cual informó a esta Comisión que la quejosa fue trasladada al Hospital de la Mujer para valoración médica —planificación familiar—.

2.10. Con la finalidad de corroborar si el citado Hospital de la Mujer pertenece a una instancia federal o local, por instrucciones de la Dirección General de la Segunda Visitaduría de esta Comisión, el 19 de febrero de 2002, la visitadora adjunta responsable del trámite de la queja estableció comunicación telefónica con el doctor Miguel Ángel Jiménez San Juan, Jefe de la Unidad Departamental de Unidades Médicas en Reclusorios del Distrito Federal, quien manifestó a pregunta expresa que el Hospital de la Mujer es una dependencia adscrita a la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, hospital donde se le practicó la salpingoclasia a la señora Rosa Julia Leyva Martínez el 19 de febrero de 2002.

2.11. No obstante lo afirmado por el galeno antes mencionado, esta Comisión verificó la adscripción federal del Hospital de la Mujer, revisando el Reglamento Interior de la Secretaría de Salud, dependencia del Poder Ejecutivo Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 5 de julio de 2001, mismo que en su artículo 4° inciso F, fracción II, establece que el Hospital de la Mujer es

una instancia de operación centralizada en el marco del Sistema Nacional de Salud del Gobierno Federal.

2.12. El 26 de febrero de 2002, como consta en acta circunstanciada, la visitadora adjunta responsable del trámite de la queja, se entrevistó con el doctor Javier Hernández Sandoval, Subdirector de la Torre Médica Tepepan, quien reitero que en el Hospital no se practican a las internas o a los internos, la salpingoclasia o la vasectomía respectivamente, por los argumentos vertidos en su entrevista anterior y agregó que:

Cuentan con una población de 260 internas de las cuales aproximadamente 43 acuden al servicio a solicitar información sobre los métodos anticonceptivos. Algunas de ellas consideran que la salpingoclasia es una mutilación y optan por un método alternativo. La salpingoclasia es una cirugía ampliamente investigada, altamente conocida en sus indicaciones, contraindicaciones y sus efectos colaterales. El Hospital cuenta con recursos de diagnóstico, terapéutico y humano para practicarla. Se han realizado 5 salpingoclasias y 3 ó 4 vasectomías. Sin embargo, éstas aproximadamente desde hace 2 años ya no se practican por haber recibido instrucciones de la administración actual del Sector Salud del Gobierno del Distrito Federal. En el caso de la señora Rosa Julia Leyva Martínez, se optó por tomar una tercera opinión, por ello, fue canalizada al Hospital de la Mujer, donde el 19 de febrero de 2002 se le practicó la salpingoclasia, tomando en cuenta en primera instancia su solicitud y la opinión clínica del Hospital de la Mujer. Sin embargo, el médico insistió en que de conformidad con el artículo 57 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación, no era viable realizar dicha intervención quirúrgica en la Torre Médica de Tepepan. (sic)

2.13. Atendiendo al principio de exhaustividad en la investigación el 26 de febrero de 2002, la visitadora adjunta se entrevistó con la señora Rosa Julia Leyva Martínez, quien manifestó que:

Después que el personal de esta Comisión escuchó su problema y que conversó con los médicos del Hospital de la Torre Tepepan –7 de enero del 2002—, los médicos la canalizaron al Hospital de la Mujer, donde acudió tres veces, le practicaron los estudios de perfil tiroideo, gama gamma, estudios de sangre y orina, valoración con anestesiólogo y finalmente, el 19 de febrero de 2002, le practicaron la salpingoclasia. El mismo día la dieron de alta y regresó al Centro Femenil de Readaptación Social Tepepan.

2.14. De las evidencias recabadas, se procedió al análisis de las mismas a efecto de determinar si, en la queja de mérito, se actualiza la violación de los derechos humanos de la quejosa Rosa Julia Leyva Martínez.

3. Situación jurídica generada por la violación a derechos humanos y contexto en el que los hechos se presentaron.

En relación con la situación jurídica generada por la violación a los derechos humanos de la quejosa Rosa Julia Leyva Martínez, es de destacar que en la especie se encuentra:

3.1. Una persona, en este caso, Rosa Julia Leyva Martínez, solicita expresamente se le practique una operación quirúrgica denominada salpingoclasia, con el fin de ceñirse a un control natal irreversible.

3.2. La solicitud referida se hace con apoyo en la garantía individual consagrada en el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor.

3.3. La Secretaria de Salud del Distrito Federal, a través de diversas instancias médicas, se niega a practicar la operación de salpingoclasia solicitada por la quejosa, sustentando su negativa en el artículo 57 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación.

3.4. En el caso concreto materia de esta queja, se genera una situación jurídica de contraposición entre una disposición constitucional y otra reglamentaria, que en el fondo, se traduce en un aparente conflicto de normas.

3.5. La aparente contradicción normativa se traduce, en perjuicio de la quejosa, en coartar su libertad para elegir el número y espaciamiento de sus hijos, teniendo incluso el riesgo de poner en peligro su vida, en razón de las evidencias recabadas.

3.6. La autoridad responsable funda su negativa en un precepto legal perteneciente a un reglamento que no es aplicable al caso concreto, como se explicará más adelante en el rubro de razonamientos lógico-jurídicos.

Contexto de los hechos materia de la queja:

3.7. La C. Rosa Julia Leyva Martínez es una persona que se encuentra privada de su libertad, como consecuencia de un mandato judicial, estando recluida en el Centro Femenil de Readaptación Social “Tepepan” dependiente de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social del Distrito Federal.

3.8. En este orden de ideas, se trata de una persona cuya libertad de tránsito está restringida, en virtud de su reclusión en el Centro Femenil de Readaptación Social “Tepepan”, sin que esto implique limitación alguna al goce y ejercicio de sus garantías constitucionales.

Lo anterior, en razón de que una persona que ha sido privada de su libertad por mandato judicial (en este caso, la interna Rosa Julia Leyva Martínez), solamente podría ser privada del ejercicio de alguna de sus garantías constitucionales, en el hipotético caso de que el asunto se ubicara dentro del texto del artículo 38 fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y sólo por lo que hace a la suspensión de las prerrogativas del ciudadano, situación que no acontece en la especie.

4. Observaciones, adminiculación de pruebas y razonamientos lógico-jurídicos y de equidad en los que se soporta la convicción de esta Recomendación.

4.1. Introducción.

La Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar —NOM-005-SSA2-1993— define la Salud reproductiva, como el estado de completo bienestar físico, mental y social, no solamente la ausencia de enfermedad durante el proceso de reproducción, así como en el ejercicio de la sexualidad. En los estándares del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, El Cairo, Egipto —septiembre de 1994—, se especifica que los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales de derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas, aprobados por consenso.

Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos, el momento de tenerlos, a disponer de la información y de los medios necesarios para ello. Asimismo, se basan también en el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. Incluye además, el derecho de todas las personas a adoptar decisiones en relación con la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, prestando plena atención a la promoción de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres.

4.2. Observaciones y adminiculación de pruebas.

4.2.1. La Secretaría de Salud del Distrito Federal con fundamento en el artículo 57 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación, se ha negado a practicar a la señora Rosa Julia Leyva Martínez, la cirugía OTB —salpingoclasia—, no obstante que ésta, desde hace cuatro años, ha solicitado y expresado su libre y espontánea voluntad para la práctica de la citada operación.

4.2.2. De acuerdo al expediente clínico, el ginecólogo tratante opinó que en este caso es aconsejable la cirugía OTB, en virtud de que la paciente no puede estar en tratamientos hormonales por padecer hipotiroidismo.

4.2.3. La señora Rosa Julia Leyva Martínez, solicitó al ginecólogo tratante de la Torre Médica Tepepan que le practicara la salpingoclasia, en virtud de que otros medios anticonceptivos no le han funcionado; sin embargo, el médico manifestó no

estar autorizado para realizarla, a pesar que la consideraba necesaria, ya que de embarazarse nuevamente implicaría graves riesgos tanto para ella como para el producto (pruebas 2.1, 2.2, 2.3.b) y 2.5).

4.2.4. De las constancias que obran en el expediente clínico se desprende que:

a) La señora Rosa Julia Leyva Martínez padece de hipotirodismo, por lo que es aconsejable la cirugía OTB —salpingoclasia— (pruebas 2.3.b), 2.5, 2.7.c))

b) La paciente ha tenido 4 embarazos, 3 de ellos han sido de alto riesgo —lo que ha puesto en peligro su vida— por lo que se le han practicado dos legrados. (Pruebas 2.1, 2.3, 2.5 y, 2.7).

4.2.5. La paciente ha manifestado que por razones de salud, es su voluntad libre y espontánea que le sea practicada la salpingoclasia por ser una persona activa sexualmente. La negativa de la Secretaría de Salud del Distrito Federal de practicar a la presunta agraviada la cirugía OTB (pruebas 2.1, 2.2, 2.3.b), 2.4, 2.5, 2.6, 2.7.c) y 2.8) bajo el argumento de que se trata de una persona cuya situación jurídica —privada de su libertad— la hace pertenecer a los grupos subordinados (pruebas 2.1, 2.2, 2.3.b), 2.4, 2.5, 2.6, 2.7.c) y 2.8) cuyo consentimiento podría estar influenciado por una autoridad, no sólo anula su derecho a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número y espaciamiento de sus hijos, con pleno respeto a su dignidad y libertad, sino que también afecta su integridad física funcional, es decir, su derecho a la salud y más grave aún, pone en peligro su vida.

4.3. Razonamientos lógico-jurídicos y de equidad

4.3.1. La reforma al artículo 4° constitucional, en la cual se plasmó la garantía de igualdad entre el hombre y la mujer y el derecho a la procreación responsable e informada, destacó que los programas de desarrollo deben acentuar los aspectos cualitativos de la política demográfica y promover la planeación familiar como un moderno derecho humano para decidir libre, informada y responsablemente, la estructura de la célula básica social. Por lo anterior, el derecho a la procreación se elevó a rango constitucional de manera que se considerara como una garantía

personal, tal como lo asienta la declaración de la Organización de las Naciones Unidas suscrita en Teherán en 1968.¹

Este derecho fundamental, implica libertad, responsabilidad e información compartidas entre hombres y mujeres. La procreación libre apareja un derecho a la información.

La iniciativa en comento, señaló que al elevar al plano constitucional las garantías de igualdad entre el hombre y la mujer y el derecho a la procreación responsable e informada, se protege la igualdad real de la mujer y la creación de la vida misma. El libre ejercicio de estas garantías supone la ausencia de coacción por el poder público: la información se entiende como la obligación estatal de contribuir a la capacitación para el mismo, generalizándose así esa conciencia plena que es la responsabilidad.

Los elementos integrantes de la disposición, concuerdan también con los capítulos relativos de la Conferencia Mundial de Población celebrada en 1974 en Bucarest, donde se concluyó que el derecho humano a la planeación familiar, debe ejercerse en forma libre, responsable e informada.

El derecho a la procreación, no sólo es el corolario de la garantía individual de la igualdad del hombre y la mujer y de la garantía individual de trascendencia social consistente en que toda persona tiene capacidad para decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número y el espaciamiento de sus hijos, sino el compromiso que conjuntamente con ellos asume el Estado como entidad jurídica-política que representa al pueblo, de conseguir la realización del individuo como tal y como parte de una familia que a su vez es integrante del conglomerado social, garantías que si bien es cierto, son inherentes a la naturaleza humana, toca al derecho positivo fundarlas e instrumentarlas para hacer de ellas una realidad oponible frente a todos, incluido el Estado.

4.3.2. A mayor abundamiento, el derecho a la procreación está íntimamente ligado al derecho a la salud, imponiendo a los poderes públicos un deber correlativo al que se puede hacer frente, si existe solidaridad, responsabilidad pública, voluntad

¹ Exposición de motivos de la iniciativa de reformas al artículo 4° constitucional de fecha 24 de septiembre de 1974.

política y capacidad de ejecución. El sector público debe poseer estos atributos, por ello, se dispuso de un Sistema Nacional de Salud, expidiéndose en 1984 la Ley General de Salud, que en su artículo 67, establece en lo conducente lo siguiente:

“la planificación familiar tiene carácter prioritario ... Los servicios que se presten en la materia, constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos, con pleno respeto a su dignidad ...”

4.3.3. De igual forma, la Ley de Salud para el Distrito Federal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de enero de 1987, señala lo siguiente:

“Art. 1. La presente Ley es de orden público e interés social y tiene por objeto:

I. Regular las bases y modalidades para garantizar el acceso a los servicios de salud por parte de la población en el Distrito Federal y la competencia del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en materia de salubridad local. ...

Art. 1. BIS. Para los efectos de la presente Ley, el derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

...

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

Art. 2. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

...

VI. Sistema de Salud del Distrito Federal, al conjunto de unidades administrativas, órganos desconcentrados y descentralizados del Gobierno y las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud...

VII. Usuario del servicio de Salud, a toda persona que requiera y obtenga los servicios de salud que presten los sectores públicos, social y privado, en las condiciones y conforme a las bases que para cada modalidad se establezcan en esta ley y demás disposiciones aplicables.

VIII. Servicios de Salud, a todas aquellas acciones que se realizan 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; estos se considerarán como servicios públicos de salud, a la población en general, cuando se presten por

establecimientos públicos de salud a la población en el Distrito Federal que así lo requiera, regidos por criterios de universalidad, equidad y gratuidad...

Art. 5. En materia de Salubridad Local, corresponde al Gobierno la regulación y control sanitario de:

...

VIII. Reclusorios y centros de readaptación social.

Art. 6. En las materias de Salubridad General a que se refiere el artículo 13 apartado B) de la Ley General, dentro del territorio del Distrito Federal, corresponderá al Gobierno realizar las actividades establecidas en ese ordenamiento conforme a sus disposiciones, para lo cual tendrá las siguientes atribuciones:

...

- c) La prestación de los servicios de salud para la mujer;
- d) La prestación de los servicios de salud sexual y reproductiva...

Art. 8. La Secretaría (de Salud) del Distrito Federal, tendrá a su cargo:

...

VIII. Coordinar los programas de los servicios de salud en el Distrito Federal.

Art. 14. El Sistema de Salud del Distrito Federal, tiene por objeto ejercer las atribuciones correspondientes para la protección de la salud, en los términos de la Ley General, de la presente Ley y demás disposiciones aplicables y en consecuencia tenderá a:

...

II. Contribuir al crecimiento demográfico armónico del Distrito Federal, mediante el fortalecimiento del programa salud sexual y reproductiva.

Art. 16 BIS. La población tiene derecho a una atención médica apropiada, independientemente de la condición económica, cultural, identidad étnica y género del individuo.

Los usuarios de los servicios de salud deberán:

- I. Ser atendidos por un médico;
- II. Ser tratados respetando sus intereses;

III. Recibir un tratamiento conforme a los principios médicos científicamente aceptados, y

IV. La seguridad en la calidad, y continuidad en la atención médica recibida, independientemente del nivel o unidad donde reciba el servicio.

Art. 51. Corresponde al Gobierno, integrar, conducir, desarrollar, dirigir y administrar en forma permanente los servicios médico quirúrgicos generales y las especialidades de psiquiatría y odontología que se presten en los Reclusorios y Centros de Readaptación Social, a efecto de otorgar en forma permanente, oportuna y eficiente la atención a los internos ...”

Estas disposiciones, confirman la responsabilidad de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, por lo que hace a la ejecución de los servicios de salud en los reclusorios y centros de readaptación social, situación que, en la especie, se violentó con la negativa a practicar la salpingoclasia a Rosa Julia Leyva Martínez.

4.3.4. Atendiendo al caso concreto que nos ocupa, el artículo 119 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, que es la norma reglamentaria aplicable en el caso materia de esta Recomendación, señala que para la realización de salpingoclasia y vasectomía, será indispensable obtener la autorización expresa y por escrito de los solicitantes, previa información a los mismos sobre el carácter de la intervención quirúrgica y sus consecuencias. Hipótesis, que en el caso materia de esta Recomendación se actualiza, en razón de que Rosa Julia Leyva Martínez formuló solicitud expresa para que se le practicara la salpingoclasia respectiva.

4.3.5. Por su parte, la Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar —NOM-005-SSA2-1993— tiene como objetivo “uniformar los principios de operación, criterios de operación y estrategias para la prestación de los servicios de planificación familiar”. Por tanto, sus instancias de ejecución son “todos los servicios de atención médica y comunitaria de las instituciones de los sectores público, social y privado”. Por ende, la principal tarea que determina esta norma es “la regulación de los requisitos para la organización, prestación de servicios y desarrollo de todas las actividades que constituyen los servicios de planificación familiar”.

La planificación familiar, se ofrece con carácter prioritario dentro del marco amplio de la salud reproductiva, con un enfoque de prevención de riesgos para la salud de las mujeres, los hombres y los niños; sus servicios son un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, con pleno respeto a su dignidad.”

Ahondando en lo anterior, en los puntos relativos de la citada norma, se determina:

“5.1.3 La prestación de los servicios de planificación familiar debe ofrecerse sistemáticamente, a toda persona en edad reproductiva que acuda a los servicios de salud, independientemente de la causa que motive la consulta y demanda de servicios, en especial a las mujeres portadoras de mayor riesgo reproductivo.

5.1.4 Los servicios de planificación familiar deben ser gratuitos cuando sean prestados por instituciones del sector público.

5.1.5 Todo solicitante de los servicios de planificación familiar debe quedar protegido para evitar embarazos no deseados y prevenir el embarazo de alto riesgo, para lo cual, además de la información que reciba, se le debe proporcionar consejería adecuada y, en caso de aceptarlo, se debe prescribir o aplicar algún método anticonceptivo lo cual puede ocurrir desde la primera atención.”

Señala además, que la consejería en Planificación Familiar debe incluir un proceso de análisis y comunicación personal, entre los prestadores de servicios y los usuarios potenciales y activos, mediante el cual se brinden a los solicitantes de métodos anticonceptivos, elementos para que puedan tomar decisiones voluntarias, conscientes e informadas acerca de su vida sexual y reproductiva, así como para efectuar la selección del método más adecuado a sus necesidades individuales y así asegurar un uso correcto y satisfactorio por el tiempo que se desea la protección anticonceptiva.

Esta norma es de observancia obligatoria en todas las unidades de salud, para la prestación de los servicios de planificación familiar de los sectores público, social y privado del país.

4.3.5. En tal virtud, es de considerar grave que la autoridad responsable hubiese hecho caso omiso a la manifestación expresa de la agraviada, contraviniendo con ello lo establecido en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la normatividad antes invocada.

4.3.6. En este sentido, cabe agregar que en términos del artículo 87 del Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, los reclusorios de esta Ciudad deberán contar permanentemente, con servicios médico quirúrgicos generales, y los especiales de psicología, psiquiatría y odontología, que sean proporcionados por la Secretaría de Salud.

4.3.7. Los argumentos vertidos por la Secretaría de Salud del Distrito Federal para no practicar la salpingoclasia, violan los derechos humanos de igualdad, libertad de procreación responsable e informada, de salud reproductiva e integridad física de la señora Rosa Julia Leyva Martínez. Criterio que, aunque en este caso se refiere a un asunto en particular, que deviene de una política institucional permanente, que de seguir atendería contra la preservación de dichos derechos humanos de las internas e internos en los centros penitenciarios.

4.3.8. Ahora bien, la negativa de la autoridad señalada como responsable, además de violentar las diversas disposiciones jurídicas de derecho interno (derecho positivo) que han quedado señaladas con antelación, transgreden ordenamientos jurídicos de derecho internacional que, en algunos casos, han sido ratificados por el Estado Mexicano, elevándose a la jerarquía de norma nacional, en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en otros, a pesar de no estar ratificados, son plenamente reconocidos por la Organización de las Naciones Unidas como fundamentos del derecho de los derechos humanos y sirven de manera ilustrativa como apoyo argumentativo de esta Recomendación.

4.3.8.1. Derecho a la salud reproductiva y a la libertad reproductiva:

El artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos² —en adelante “la Convención Americana”— establece que:

² Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por México el 24 de marzo de 1981 y publicada en el Diario Oficial el 7 de mayo de 1981.

“Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que está sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Conforme a este artículo, es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se estará ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo. Esa conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contra de disposiciones de derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho Internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.³

De las constancias que obran en el expediente, se desprende que funcionarios de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, se negaron a proporcionar el servicio de salud a la interna Rosa Julia Leyva Martínez.

Del contenido de la legislación nacional y de los principios establecidos en materia de derechos humanos a nivel internacional, se desprende que es un derecho del hombre y de la mujer elegir el método anticonceptivo o de control natal que no se encuentre prohibido por alguna disposición interna.

El deber del Estado de respetar y garantizar los derechos contemplados en la Convención Americana implica, como ya lo dijo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1998, Serie C No. 4, párrs. 169-171; Corte I.D.H., Caso Godínez Cruz, Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párrs. 178-180; Corte I.D.H., Caso Neira Alegría y Otros, Sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C, No. 20, párr. 63; Corte I.D.H., Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia del 8 de diciembre de 1995, Serie C No. 22 párr. 56.

gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.⁴

Es claro que una de las obligaciones de la Secretaría de Salud, es la de asegurar el acceso a los servicios de atención de la salud, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluyen la planificación de la familia y la salud sexual. Por otra parte, no existe disposición expresa que obligue a las autoridades a negar a los internos o a las internas la práctica de la salpingoclasia o la vasectomía, por lo que, imponer un método de anticoncepción o de control natal a las personas sujetas a prisión, violaría el derecho de libertad de elección de las y los internos.

Es un principio incuestionable que la mujer —cualquiera que sea su condición jurídica— tiene derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. El disfrute de ese derecho es esencial para su vida y su bienestar y para su capacidad de participar en todas las esferas de la vida pública y privada⁵, de ahí que los derechos de salud y los derechos reproductivos son parte de los derechos económicos, sociales y culturales. Bajo este tenor, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁶ en su artículo 9º establece:

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

Las mujeres constituyen el grupo social más numeroso e inmediatamente afectado por esos condicionamientos: la salud femenina tiene efectos directos en la población y en la sociedad, en su vida y en su papel en el desarrollo. Por lo tanto, la salud de la mujer reflejaría el alcance de la justicia social en cada sociedad.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1998. Serie C No. 4 párr. 166; Caso Godínez Cruz, Sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr. 175; Corte I.D.H., Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos, art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-11/90 de 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11 párrs. 22-23

⁵ Plataforma de Beijing, Departamento de Coordinación de Políticas y de Desarrollo Sostenible (DCPDS) de las Naciones Unidas

⁶ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado el 23 de marzo de 1981 y publicado en el Diario Oficial el 12 de mayo de 1981.

Estando la persona en condiciones de libertad, queda a su opción el proveerse de los servicios médicos por sí misma o acudir al Estado para que éste cumpla su obligación de suministrarlo. Sin embargo, estando la persona privada de su libertad, la obligación del Estado de proveer y procurar los servicios médicos, se convierte en una obligación irrenunciable e incuestionable, precisamente por la imposibilidad de los internos e internas para procurarse por sí mismos ese servicio médico. Las políticas de salud en las instituciones carcelarias deben enfocar sus esfuerzos para que los internos y las internas cuenten con todos los servicios médicos necesarios para preservar su integridad física y psicológica.

4.3.8.2. Derecho de igualdad. Situación de las personas sujetas a toda forma de detención o prisión.

De conformidad con los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos:

Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.⁷

Los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica.⁸

La situación de reclusión no puede limitar ningún otro derecho que no sea el que explícitamente determina una resolución judicial. Si la persona no puede por sí misma proveerse del servicio médico por estar en condiciones de reclusión y el Estado incumple con la obligación de proveérselo, se provoca una desigualdad entre los sujetos que se encuentran en libertad y los sujetos que se encuentran privados de su libertad, desigualdad que provoca una afección que va más allá de la pena establecida por la autoridad judicial y que viola el principio de igualdad

⁷ “Principios básicos para el tratamiento de los reclusos”, principio número 5, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1990.

⁸ Ibidem, principio 9.

contemplado en nuestra Constitución y en el derecho internacional de los derechos humanos.

En este sentido, el “Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión” de la Organización de las Naciones Unidas señala:

“No se restringirá o menoscabará ninguno de los Derechos Humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres so pretexto de que el presente Conjunto de Principios no reconoce esos derechos o los reconoce en menor grado.”⁹

De acuerdo a los principios establecidos por la Organización de las Naciones Unidas con relación a las personas sujetas a prisión, “el régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona”.¹⁰

La negativa a practicar la salpingoclasia o la vasectomía, trae como consecuencia un agravamiento de la situación de los internos claramente prohibida por los estándares internacionales en materia de derechos humanos, no contemplada en nuestra legislación nacional y una diferencia de tratamiento entre una persona recluida y una persona que goza de su libertad. Esto, además de representar una violación a su derecho de igualdad y de libertad reproductiva, vulnera su dignidad como ser humano, que debe ser respetada independientemente de la condición jurídica de su persona. En este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que:

⁹ “Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión”, principio 3, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1988.

¹⁰ “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 30 de agosto de 1955.

“Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano...”¹¹

En este orden de ideas y derivado de la investigación realizada por esta Comisión, se determina que a la agraviada le practicaron una serie de evaluaciones médicas en las cuales se concluye que es procedente realizarle la salpingoclasia debido al alto riesgo que representaba un nuevo embarazo. Esto, sin duda alguna, representa una violación a su derecho de libertad reproductiva y a su derecho de igualdad frente a una persona en libertad, ya que una persona libre puede acudir al médico a que le practiquen la salpingoclasia, sin que el elemento peligro o riesgo a la salud, sea determinante para que se le practique, y sin que sea necesaria una evaluación previa para determinar su procedencia. En una persona en libertad, su simple manifestación de voluntad es suficiente para la práctica de la salpingoclasia. En caso de Rosa Julia Leyva Martínez, su manifestación de la voluntad no fue suficiente, lo que se traduce en una violación a su derecho de igualdad y libertad reproductiva. Esto representa una violación al artículo 1° y 4° constitucional.

Por su parte, el artículo 5 de la Convención Americana establece:

- “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”

En los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de los derechos de los detenidos.¹²

4.3.8.3. Derechos relacionados con la salud reproductiva.

¹¹ “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, artículo 10.1, ratificado por México el 23 de marzo de 1981, publicado en el Diario Oficial el 20 de mayo de 1981.

¹² Corte I.D.H., Caso Neira Alegría y Otros, Sentencia del 19 de enero de 1996, Serie C N° 20, párr. 60.

En el seno de las Naciones Unidas se ha definido la atención de la salud reproductiva como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivo, al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual.

Los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Estos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos, y a disponer de la información y de los medios para ello y del derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye el derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos.¹³

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer¹⁴, en su artículo 16.1 señala que:

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;

¹³ Plan de acción establecido en la IV Conferencia Mundial de la Mujer, Pekin y Conferencia Internacional Sobre la Población y el Desarrollo, ésta última, celebrada y aprobada por aclamación el 13 de septiembre de 1994, en el seno de la Organización de las Naciones Unidas.

¹⁴ “Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer”, ratificada por México el 23 de marzo de 1981, publicada en el Diario Oficial el 12 de mayo de 1981.

- c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos.
- f) ...”

En este sentido, la Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la Planificación Familiar y el Derecho de la Mujer a la Anticoncepción señala que:

“La Asociación Médica Mundial respalda la planificación familiar, en tanto que su objetivo es el enriquecimiento de la vida humana y no su restricción.

La Asociación Médica Mundial sostiene que se debe permitir que todas las mujeres opten por un control de fecundidad por voluntad propia y no por azar. La capacidad de regular y controlar la fecundidad debe considerarse como un componente principal de la salud física y mental de la mujer. La anticoncepción puede evitar la muerte prematura de mujeres, causadas por las complicaciones asociadas a los embarazos no deseados. Una planificación óptima del embarazo también contribuye a la sobrevivencia del recién nacido y del niño, esto puede ayudar a asegurar más oportunidades para que las personas logren su potencial. Por esto, las mujeres tienen derecho a conocer sus cuerpos y su funcionamiento y deben tener acceso, si lo desean, a toda la asistencia social y médica necesaria para beneficiarse de la planificación familiar. Los hombres también deben recibir instrucciones sobre los anticonceptivos.”¹⁵

4.3.8.4. Derecho a la información, educación sexual y consentimiento informado.

La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En

¹⁵ “Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la Planificación Familiar y el Derecho de la Mujer a la Anticoncepción”, artículos 1 y 2, adoptada por la 48ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, Somerset West, Sudáfrica, Octubre 1996.

consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos, de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información, planificar su familia, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos, debe ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de salud reproductiva, incluida la planificación de la familia.¹⁶

Esta Comisión considera importante, que el personal médico que se encuentra adscrito a los centros de reclusión, cuente con la preparación adecuada para brindar la atención y asesoría necesaria en cuestión de derechos reproductivos y métodos anticonceptivos o de control natal, ya que en 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” se establece:

“El personal de salud, especialmente los médicos, encargado de la atención médica de personas presas o detenidas tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas.”¹⁷

Por su parte, la Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre el Papel de los Médicos en asuntos Ambientales y Demográficos señala que:

“Las sociedades médicas deben promover medidas de planificación familiar que sean seguras desde el punto de vista ético y médico. El objetivo de dichas medidas

¹⁶ Plataforma de Beijing, Departamento de Coordinación de Políticas y de Desarrollo Sostenible (DCPDS) de la Organización de las Naciones Unidas en septiembre de 1995.

¹⁷ “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” principio 1, adoptados por la Organización de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1982.

no deben inhibir la autonomía personal de los individuos, sino que debe mejorar la calidad de vida para todos los miembros de la familia y para la continuación de todas las formas de vida en el planeta.”¹⁸

La dignidad humana exige también que se reconozca un ámbito de inmunidad, que implica respetar “el derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. La libertad de decisión procreadora exige como presupuesto “el derecho a disponer de información y medios”. El ejercicio responsable de cualquier libertad implica un previo conocimiento de su finalidad y de los medios para su consecución.

En este sentido, el consentimiento informado implica la obligación de la autoridad, en este caso, la Secretaría de Salud del Distrito Federal, de informar a las personas todo lo relativo a la salud reproductiva y respetar las decisiones que cada uno tome al respecto.

4.3.9. Con base en esto, la Comisión considera como una de las formas de garantizar y proteger los derechos humanos, la implementación de mecanismos prácticos y efectivos que nos permitan tener un control del cumplimiento de nuestras recomendaciones.

4.3.10. Por lo anterior y partiendo del caso concreto de Rosa Julia Leyva Martínez, es de nuestro interés que su situación no se repita en los centros de reclusión del Distrito Federal, por lo que como medida de reparación y prevención de las violaciones a los derechos humanos de las personas sujetas a cualquier forma de detención o prisión, recomendamos a la Secretaría de Salud del Distrito Federal, crear un Comité de Ética Reproductiva conformado por representantes de la Secretaría de Salud del Distrito Federal, del departamento de Servicio Social de los centros penitenciarios y de Organismos No Gubernamentales legalmente constituidos y especializados en la materia de derechos reproductivos que tenga a su cargo:

¹⁸ “Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre el papel de los Médicos en asuntos Ambientales y Demográficos”, artículo 2, Adoptada por la Asociación Médica Mundial.

a) La instrumentación de programas de información y educación y servicio de salud reproductiva y sexual para los internos e internas, tomando en cuenta sus necesidades particulares. Este programa deberá incluir:

b) Información completa sobre las posibilidades, beneficios y efectos secundarios posibles sobre los métodos de control anticonceptivos.

c) Prevención de enfermedades sexuales.

d) Necesidades en materia de salud de las mujeres de edad avanzada, prestando especial atención a las que tengan problemas de tipo fisiológico o psicológico.

Este Comité se encargará además de:

e) Vigilar que la capacitación incluya al personal médico de los centros de penitenciarios y que la misma sea proporcionada por personal debidamente capacitado y especializado en cuestiones reproductivas, de salud sexual y psicólogos.

f) Vigilar que la autoridad cumpla con su deber de proporcionar el servicio médico de salud reproductiva conforme a la Norma Oficial Mexicana NOM-005-SSA2-1993 y se respete la decisión de las internas e internos de los centros penitenciarios del Distrito Federal, por lo que respecta a su salud reproductiva.

Lo solicitado en este punto, se sustenta además en la recomendación que hiciera el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer¹⁹ en su informe del 14 de mayo de 1998 al Gobierno mexicano:

“El Comité observa la elevada demanda insatisfecha de métodos anticonceptivos, especialmente entre las mujeres urbanas pobres, las mujeres rurales y las adolescentes...”

¹⁹ El artículo 17.1 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, establece el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

El Comité recomienda que se desarrolle una labor de capacitación de personal de la salud sobre los derechos humanos de la mujer, específicamente sobre su derecho a seleccionar, libremente y sin coacción, los métodos anticonceptivos.”

Cabe destacar, que los tratados y convenciones previamente ratificados por el Gobierno Mexicano, se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal, de acuerdo al siguiente criterio emitido por nuestro máximo Tribunal:

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: X, Noviembre de 1999

Tesis: P. LXXVII/99

Página: 46

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo

dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.".

4.3.11. Todo lo antes expuesto, genera convicción en esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal para afirmar que la Secretaría de Salud del Distrito Federal a través de la Dirección General de Servicios Médicos y Urgencias, de la Dirección de Urgencias y Servicios Médicos de Administración de Justicia y en particular de la Torre Médica Tepepan para Reclusorios del Distrito Federal, en los hechos materia de la queja no ha cumplido con el mandato constitucional ni con la norma NOM-005-SSA2-1993 de garantizar los derechos a la vida, libertad, salud reproductiva e igualdad de la quejosa.

4.3.12. Por lo que respecta al fundamento en el que basa su negativa la Secretaría de Salud del Distrito Federal, —artículo 57 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación—, es de mencionar que éste es inaplicable, toda vez que en una interpretación sistemática del mismo, se desprende que tiene por objeto proveer, en la esfera administrativa la observancia estricta de los fines establecidos en la Ley General de Salud en lo referente a la investigación para la salud en los sectores público, social y privado, hipótesis distinta a la que es materia de esta Recomendación.

4.3.13. El vocablo subordinación de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española significa sujeción a la orden, mando o dominio de uno. La agraviada se encuentra privada de su libertad, más ello no implica que su voluntad para decidir sobre el número de hijos que desee y el momento de tenerlos esté subordinada a la autoridad. Además la reiterada solicitud de la interna para que se le practique la salpingoclasia por razones de salud ha sido una manifestación de voluntad libre y espontánea, o al menos no hay prueba en contrario que así lo demuestre.

4.3.14. La inaplicabilidad del fundamento jurídico en el que basa su negativa la autoridad responsable, se reitera atendiendo a las consideraciones siguientes:

En el apartado de *considerando* del citado reglamento, se hace saber que el mismo tiene como objetivo específico coadyuvar al desarrollo científico y tecnológico nacional, tendiente a la búsqueda de soluciones prácticas para prevenir, atender y controlar los problemas prioritarios de salud, incrementar la productividad y eficiencia de los servicios y disminuir la dependencia tecnológica del extranjero, manifestando que la investigación para la salud es un factor determinante para mejorar las acciones encaminadas a proteger, promover y restaurar la salud del individuo y de la sociedad en general; para desarrollar tecnología mexicana en los servicios de salud y para incrementar su productividad. Siendo de la mayor relevancia, la consideración que se vierte en el sentido de que la realización de la investigación para la salud debe atender a aspectos éticos que garanticen la dignidad y el bienestar **de las personas sujetas a investigación.**

4.3.15. Atendiendo al contenido, espíritu e interpretación integral del citado reglamento, se infiere que éste se refiere a la materia de investigación y pretende, entre otros aspectos, evitar los experimentos en aquellos sectores de la población más vulnerables y como lo especifica el artículo 57, cuyo consentimiento informado pueda ser influenciado por alguna autoridad. El reglamento en cuestión, no es aplicable en el caso concreto, ya que estamos en presencia de un caso de salud reproductiva y tanto la Ley General de Salud, la Ley de Salud para el Distrito Federal, así como la norma NOM-005-SSA2-1993, especifican que la planificación familiar tiene carácter prioritario, y uno de sus objetivos específicos es disminuir el riesgo reproductivo.

4.3.16. Es de hacer notar que la negativa de la autoridad a practicar la salpingoclasia, además de ser una omisión injusta, violenta la garantía de debida fundamentación y motivación que todo acto de autoridad debe observar de conformidad con los artículos 14 y 16 constitucionales.

4.3.17. De las constancias que obran en el expediente de queja, se demuestra que la señora Rosa Julia Leyva probó otros métodos de anticoncepción que no le fueron eficaces, por lo que la intervención quirúrgica era su única opción y de esta manera, al negarle la autoridad responsable la salpingoclasia, atentó contra su salud reproductiva, además de impedirle ejercer libremente su opción reproductiva. Asimismo, hubo una violación expresa a la norma NOM-005-SSA2-1993, norma especial aplicable al caso concreto y de observancia obligatoria en todas las unidades de salud, ya que la misma determina el derecho de todas las personas a adoptar decisiones en relación con la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia. En el caso presente, se le impidió a la agraviada el tomar una decisión con relación a su salud reproductiva.

4.3.18. Ahora bien, atendiendo al principio de buena fe que consagra el artículo 5° de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, es de considerar que la manifestación expresa de la quejosa por lo que respecta a la solicitud de intervención quirúrgica de salpingoclasia obedeció a un acto de voluntad libre y espontáneo, no encontrándose ninguna evidencia que demostrará que por el hecho de estar privada de su libertad su voluntad se encontrara viciada.

4.3.19. Cabe enfatizar que, el aparente conflicto normativo entre el artículo 4° de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos y el artículo 57 del Reglamento Interior de la Ley General de Salud en Materia de Investigación, no encuentra sustento real, toda vez que es de explorado derecho que cuando surge un conflicto de interpretación en la aplicación de diversas normas deberá atenderse a la de mayor jerarquía, en este caso, la supremacía la tiene la garantía constitucional consagrada en el artículo 4°, independientemente de que la supuesta contradicción no se da por la inaplicación del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación, en este caso.

4.3.20. No se pasa por alto que, a la fecha, la C. Rosa Julia Leyva Martínez, ha sido intervenida quirúrgicamente habiéndosele practicado la salpingoclasia. Sin

embargo, es de destacar que ésta fue practicada por una institución médica del orden federal que tuvo que intervenir precisamente por la negativa de la instancia médica a la que por razón de competencia le correspondía hacerlo, situación que en nada desvirtúa la actuación indebida de la autoridad señalada como responsable, ni tampoco modifica una práctica administrativa contraria a la preservación de los derechos humanos.

4.3.21. Por los razonamientos antes expuestos, es de concluir que la Secretaría de Salud del Distrito Federal, en este caso actuando por conducto de la Dirección General de Servicios Médicos y Urgencias, la Dirección de Urgencias y Medicina Legal, la Subdirección de Urgencias Hospitalarias y Medicina Legal, la Jefatura de Unidad Departamental de Reclusorios del Distrito Federal y específicamente la Torre Médica Tepepan para Reclusorios del Distrito Federal, violó en perjuicio de la quejosa sus derechos humanos, específicamente, los concernientes a las garantías individuales establecidas en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1 fracción I, 1 BIS fracción V, 2 fracciones VI, VII y VIII, 5 fracción VIII, 6 fracción I inciso c), 8 fracción VIII, 14 fracción II, 16 BIS y 51 de la Ley de Salud para el Distrito Federal, el artículo 119 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, así como la Norma Oficial NOM-005-SSA2-1993.

De igual forma la autoridad responsable, violó con su omisión injusta, los derechos consagrados en los artículos 1 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el artículo 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16.1 inciso e) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, los principios establecidos por Naciones Unidas para todas las personas sujetas a cualquier forma de prisión o detención aquí enunciadas, y los principios establecidos por la Asociación Médica Mundial relativos a este caso concreto.

FUNDAMENTACIÓN DE LA COMPETENCIA DE ESTA COMISIÓN PARA EMITIR LA PRESENTE RECOMENDACIÓN:

Independientemente del fundamento sustantivo que ha quedado detallado en el rubro relativo a los razonamientos lógico jurídicos que soportan la convicción para

la emisión de esta Recomendación y que en obvio de repeticiones innecesarias se tienen por reproducidos en éste apartado, sustentan la competencia de este Organismo Público Autónomo para la emisión de esta Recomendación, los artículos 1°, 2°, 3°, 5° 6°, 17 fracción IV, 22 fracción IX, 24 fracción IV, 45, 46, 47, 48 y 52 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, así como 2° 5°, 7°, 10, 13, 18 fracción I, 19, 50 fracción IX, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102 103, 104 y 105 del Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, el Presidente de la misma concluye esta queja atendiendo a los puntos de la siguiente:

RECOMENDACIÓN:

PRIMERO. Que la Secretaría de Salud del Gobierno del Distrito Federal realice de manera inmediata, un replanteamiento de estrategias encaminadas a la promoción y defensa de los derechos sexuales y reproductivos de una manera concreta y específica, a efecto de que las internas y los internos de los Reclusorios y Centros Penitenciarios del Distrito Federal, tengan acceso, si así lo solicitan expresamente, a la salpingoclasia o vasectomía, según sea el caso, como métodos de planeación familiar sustentados en el ejercicio de una garantía constitucional.

SEGUNDO. Que la Secretaría de Salud del Distrito Federal instrumente la creación de un Comité de Ética Reproductiva para la atención de los problemas de salud reproductiva de las internas e internos en los Centros Penitenciarios del Distrito Federal, de conformidad con el punto 4.3.10.de esta Recomendación.

TERCERO. Que la Secretaría de Salud del Distrito Federal asegure y garantice la existencia permanente de medicamentos de calidad, anticonceptivos, suministros y equipos médicos relacionados con la salud, sobre la base de la lista de medicamentos esenciales de la Organización Mundial de Salud, en los centros Penitenciarios del Distrito Federal. Para este efecto, deberá informar a esta Comisión de su cumplimiento, a fin de que una vez satisfecho éste pueda tenerse por cumplido.

CUARTO. Que los métodos para la planificación familiar y el cuidado de la salud reproductiva sean proporcionados a las internas e internos de los Centros Penitenciarios del Distrito Federal, a su libre elección y bajo el más irrestricto derecho a la dignidad y privacidad de la persona, quedando a cargo del Comité de Ética Reproductiva el seguimiento respectivo.

QUINTO. Que la Secretaría de Salud del Distrito Federal capacite e instruya al personal médico que brinde servicios de salud reproductiva en los Centros Penitenciarios del Distrito Federal, a fin de que se garantice la confidencialidad, respeto al consentimiento informado, así como la privacidad de las internas y los internos que soliciten asesoría, atención y apoyo en la materia de la salud reproductiva.

SEXTO. Que la Secretaría de Salud del Distrito Federal asegure la preparación, aplicación y divulgación de los principios médicos, de salud reproductiva, en los Centros Penitenciarios del Distrito Federal, tomando como punto de partida los emitidos por la Asociación Médica Mundial, debiendo informar a esta Comisión de su cumplimiento a fin de que una vez satisfecho ésta pueda tenerse por cumplida.

SÉPTIMO. Se inicie el procedimiento administrativo correspondiente, a fin de determinar la probable responsabilidad en que incurrieron, si es el caso, los servidores públicos de la Secretaría de Salud del Gobierno del Distrito Federal, que intervinieron directamente en los hechos materia de la queja que da lugar a esta Recomendación, por la negativa injustificada de practicar la cirugía de salpingoclasia a la interna Rosa Julia Leyva Martínez, informando a esta Comisión, el cumplimiento de este punto a fin de que una vez satisfecho éste pueda tenerse por cumplido.

En tal virtud, con fundamento en los artículos 48 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y 103 del Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, se le hace saber a la Titular de la Secretaría de Salud del Gobierno del Distrito Federal, que dispone de un

plazo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente al en que se le notifique esta Recomendación, para responder si la acepta o no, en el entendido de que de no aceptarla, su respuesta se hará del conocimiento de la opinión pública. En caso de que se acepte la misma, se le notifica que dispondrá de un plazo de 10 días, contados a partir del vencimiento del término del que disponía para responder sobre la aceptación, a fin de enviar las pruebas de su cumplimiento.

Así lo determina y firma:

**EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN
DE DERECHOS HUMANOS DEL
DISTRITO FEDERAL**

MTRO. EMILIO ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA