

REGULACIÓN DE LA PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES DE LA SALUD

Fernando CANO VALLE*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Derecho a la salud y derecho laboral*. III. *Conclusión: la perspectiva de género*.

I. INTRODUCCIÓN

La Comisión Económica Europea, en el año de 1993, publicó el decreto de creación de la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo, que emite directivas para su aplicación en los países miembros y las implementen en sus regulaciones. A su vez, el Congreso de los Estados Unidos de América expidió un decreto en 1970 a través del cual se crea la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Ahora bien, la palabra riesgo tiene diferentes acepciones: exposición, peligro, contingencia e inseguridad, entre otras. Y la inseguridad en la vida hospitalaria existe en general, pero sobre todo en los servicios de urgencias como resultado del uso de materiales cortantes y punzantes y el contacto con pacientes no diagnosticados.

Los agentes biológicos poseen un riesgo elevado de transmisión. La exposición a patógenos son más frecuentes entre el

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Exdirector de la Facultad de Medicina de la UNAM.

personal eventual que entre el personal de base, ya que el primero es menos experto en los procedimientos. Asimismo, la mayoría de los riesgos emergentes están relacionados con epidemias mundiales, la pandemia del síndrome respiratorio agudo severo (SARS), influenza, ébola, fiebre amarilla, tuberculosis y hepatitis son agentes frecuentes en el escenario.

El riesgo en algunas regiones —tal es el caso típico del SARS— se da en las áreas de limpieza y de desechos biológicos en las instalaciones sanitarias. Así, pueden producirse situaciones de exposición complejas que involucran virus o mohos. Los riesgos biológicos nuevos pueden ir en aumento y las medidas en relación con la seguridad en el trabajo requieren de medios de control local y colectivo. Un ejemplo de medidas a analizar es el uso de los guantes de látex, ya que no usarlos puede constituir un importante problema de salud por su relevancia y por la gravedad del fenómeno alérgico.

En México, actualmente existen diversas disposiciones legales, reglamentarias y normativas dispersas en diversos ordenamientos, sin que exista una sola ley —como en otros países— que dé pauta a un esquema nacional único.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 123, apartado A, fracción XV, señala el requerimiento de cumplir con las disposiciones en seguridad e higiene en el trabajo, por lo patrones y trabajadores, con el fin de tener centros seguros e higiénicos, garantizar la salud y la vida de los trabajadores y de la mujer en estado de gestación con el propósito de garantizar la viabilidad de éste. La Ley Federal del Trabajo, reglamentaria de dicho artículo, incluye la materia de riesgos de trabajo en el título IX y conceptos diversos de seguridad e higiene, o de salud y seguridad en el trabajo, entre otros.

No obstante, Juan Antonio Legaspi ha señalado reiteradamente la necesidad de un sistema nacional que integre todo lo disperso mediante la expedición de un código general bajo la tutela de la autoridad laboral. Este código vendría a unificar conceptos, términos, atribuciones y responsabilidades tanto del

gobierno como de patrones y trabajadores para facilitar su comprensión, difusión e implementación en los centros de trabajo.¹

Esta opinión es secundada por otros especialistas e investigadores en el campo de la salud en el trabajo, quienes también opinan que promovería las obligaciones que México ha contraído a través de la firma de convenios con la Organización Internacional del Trabajo, cuyos tratados internacionales, de acuerdo a la Constitución, adquieren el carácter de ley suprema de la Nación.

TABLA I. Disposiciones de la Ley Federal del Trabajo
relativas a seguridad e higiene

475 Bis	Seguridad e higiene de la prevención de riesgos en el trabajo
490, fracc. I	Seguridad, salud y medio ambiente del trabajo
509	Comisiones de seguridad e higiene
511, fracc. III	Prevención de riesgos de higiene y salubridad
512 A	Materia de seguridad, salud y medio ambiente de trabajo; Comisión Consultiva Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo
512 B	Comisión Consultiva Estatal de Seguridad y Salud en el Trabajo
512 F	Normas de seguridad, salud y medio ambiente de trabajo
512 G	Seguridad y salud
541, fracc. I	Riesgos de trabajo, seguridad e higiene

Un sistema nacional a través de un solo ordenamiento legal, como sería el código federal, deberá prever lo necesario para las investigaciones en el campo de la seguridad y la salud en el tra-

¹ Legaspi Velasco, Juan Antonio, “Derecho y salud en el trabajo. Hacia un sistema nacional de seguridad y salud en el trabajo”, disponible en: <http://www.anmm.org.mx/actas2015/SO22ABRIL2015/5-JUAN-ANTONIO-LEGASPI.pdf>.

bajo, ausentes hoy, en donde existe un campo muy amplio en las materias, especialmente en lo concerniente a la salud de los trabajadores expuestos a múltiples agentes externos, químicos, físicos, biológicos, psicosociales, ergonómicos y organizacionales. Hoy día, la literatura médica nos da a conocer el importante aumento de defunciones y de morbilidad por dichos agentes factores en el cáncer, el estrés, los problemas cardiovasculares, los disruptores endócrinos, etcétera, teniendo un vasto campo a ser revisado por parte de las instituciones de salud en temas tales como: *a)* La naturaleza de los agentes físicos, químicos y biológicos presentes en el ambiente de trabajo y sus correspondientes intensidades, concentraciones o niveles de presencia, y *b)* Las características generales de los locales, instalaciones, equipos, productos y demás útiles existentes en el centro de trabajo.

II. DERECHO A LA SALUD Y DERECHO LABORAL

Se debe considerar la conformación de un área exclusiva de salud en el trabajo para el personal del ámbito de la salud, primer contacto o alta especialidad, para cumplir con los postulados constitucionales, internacionales y legislativos e incluir a todo el personal que mantiene vida hospitalaria o empresas afines.

Como se aprecia, el respeto del derecho a la protección de la salud posee un carácter universal, lo cual significa que debe resguardarse en todos los ámbitos de la existencia humana. Por lo que respecta a las relaciones laborales, su resguardo adquiere la mayor relevancia, puesto que tanto el derecho a la salud como el derecho al trabajo forman parte de los derechos sociales, cuya trascendencia radica en salvaguardar los intereses de toda la sociedad, especialmente de los grupos que se encuentran en desventaja por su condición económica y social desfavorable.

Los rezagos existentes en México en materia protección a la salud al interior de las empresas son variados, ya que la capacidad de las autoridades del trabajo para afrontar contingencias sanitarias es un asunto profundamente descuidado desde hace bastante

tiempo. Por ejemplo, sabido es que las juntas de conciliación y arbitraje eran dependencias sumamente limitadas en cuanto a los recursos profesionales que tienen para impartir justicia y hacer valer las normas jurídicas en caso de que los trabajadores de las empresas desarrollen cualquier tipo de enfermedad contraída en el ejercicio de sus labores, particularmente en caso de contingencias sanitarias; la inspección del trabajo —tal y como opera hoy en día— no es más que un instrumento favorable a la simulación, puesto que sus atribuciones se concretan simplemente a emitir sanciones administrativas en contra de los patrones que incumplen las normas sanitarias y de seguridad laboral.

Por otra parte, y por lo que corresponde al derecho laboral mexicano en su parte sustantiva, la ley omite protección a los derechos de los médicos internos de pregrado, quienes por la naturaleza de sus actividades son objeto de menoscabo en su esfera jurídica elemental.

En este orden de ideas, a continuación se muestran dos casos paradigmáticos de frentes descubiertos por las autoridades laborales en materia de protección de la salud ante las epidemias al interior de las fuentes de trabajo, e igualmente, se expone la vulnerabilidad en que se encuentra el respeto a los derechos de los trabajadores de la salud, particularmente de aquellos que se encuentran en proceso de formación académica.

1. *Tratamiento de epidemias*

A. *Virus de inmunodeficiencia humana (VIH)*

Aunque hay algunos avances en lo que respecta al manejo de la información de los trabajadores que han adquirido VIH, específicamente en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para que los patrones no manejen sus datos personales sensibles de manera imprudente o comprometan el respeto a su integridad jurídica, persisten diversos vicios

en las fuentes de trabajo que dejan en incertidumbre los derechos de los operarios que contraen VIH, a saber:

- a) La falta de medidas de bioseguridad tanto para los empleados portadores del virus como para aquellas personas que laboran en la misma fuente de trabajo a fin de evitar la transmisión.
- b) Mientras la persona con VIH se encuentra sana no tiene garantizado el desempeño de su oficio o profesión en condiciones normales ante cualquier variación efectuada por el patrón sin su consentimiento. Ello debería obligar a este último a cumplir al pie de la letra el contrato individual de trabajo y mantener la relación laboral, más allá de las indemnizaciones económicas con que habitualmente se pretende compensar al trabajador.
- c) Los exámenes médicos previos a la contratación de trabajadores carecen de efectos vinculatorios entre el Estado y las fuentes de trabajo. Se encuentran supeditados a la conveniencia de los particulares, donde sólo cuenta la opinión de la parte patronal para su valoración, y ello pone en riesgo las oportunidades de contratación de las personas seropositivas por motivo de discriminación.
- d) El Estado no proporciona facilidades al portador de VIH para seguir un tratamiento adecuado ni proporciona atención médica de calidad, mucho menos contribuye a sufragar los gastos médicos que erogan los trabajadores con motivo de la enfermedad.
- e) Los fluidos corporales que se consideran potencialmente infecciosos son: sangre y sus derivados, líquido cefalorraquídeo (LCR), líquido sinovial, pleural, peritoneal, pericárdico y amniótico. Si bien el semen y las secreciones vaginales han sido implicados en la transmisión sexual del VIH, no se han asociado a la transmisión ocupacional. Las secreciones nasales, saliva, esputo, sudoración, lágrimas, vómito, orina y heces no se consideran potencialmente infecciosos, salvo que contengan sangre visible.

B. *Influenza A/H1N1*

En el caso de afecciones como ésta también existen necesidades pendientes de cubrir que han sido puestas en evidencia por la forma en que en su momento se trató ese padecimiento en las relaciones obrero-patronales. Las deficiencias que se tienen para hacer frente a esta clase de enfermedades en el campo del derecho del trabajo son las siguientes:

- a) La falta de utilización de modelos de acción basados en el empleo de principios precautorios, puesto que la propia Ley Federal del Trabajo, en su artículo 132, fracciones XVI, XVII, XVIII y XIX, establece la obligación patronal de contar con un reglamento interno de trabajo adecuado para afrontar las contingencias sanitarias, así como el seguimiento de las normas oficiales mexicanas e indicaciones de la autoridad en materia de seguridad, salud y medio ambiente del trabajo.
- b) Existe necesidad de incorporar mecanismos de evaluación inmediata del medio en que el trabajador se desenvuelve una vez que se decreta una contingencia sanitaria, así como de realización de exámenes médicos de manera obligatoria, lo que con la normatividad actual es prácticamente optativo para el sector patronal.
- c) Es necesario que las autoridades laborales soliciten y difundan como información pública los índices de cumplimiento de las empresas en el tratamiento de enfermedades epidémicas.
- d) Las sanciones ante la falta de rendición de cuentas y seguimiento de normas sanitarias y de seguridad por parte de las empresas deben ir mucho más allá de simples sanciones administrativas, máxime hoy en día, cuando las empresas utilizan modalidades como el *outsourcing* para allegarse de recursos humanos. Es necesario tipificar delitos en materia laboral por falta de seguridad e higiene en el trabajo,

dado que continuar con las prácticas habituales pone en peligro el respeto al principal bien jurídico tutelado en beneficio de los trabajadores, que es la vida.

2. Trabajadores de la salud

Uno de los rubros con mayores problemas en cuanto a regulación y vulneración de derechos laborales es el de los trabajadores de la salud. Parecería suficiente con la inserción en la Ley Federal del Trabajo de un capítulo sobre trabajos especiales —como es el caso de los médicos residentes—, sin embargo, hay modalidades de relaciones laborales que escapan a la regulación de dicho cuerpo normativo, específicamente, los médicos internos de pregrado.

Estos profesionistas adolecen la falta de una regulación que les permita contar con condiciones laborales inherentes a un contrato individual de trabajo, y ello les lleva a cumplir con deberes que prácticamente rayan en esclavismo moderno.

Entre las vulneraciones a los derechos laborales de los médicos internos de pregrado tenemos las siguientes:

- a) Al artículo 51, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo, ya que están inhabilitados para rescindir su relación laboral por causa de malos tratamientos, faltas de honradez, violencia, hostigamiento y/o acoso sexual, entre otras, con el consecuente pago de indemnizaciones que correspondería en una relación laboral ordinaria.
- b) Quedan sin efectos las prohibiciones patronales contra el hostigamiento y/o acoso sexual establecidas en el artículo 133, fracciones XII y XIII, de la Ley Federal del Trabajo, respectivamente, ya que los médicos internos de pregrado no tienen un patrón en sentido formal.
- c) Igualmente, carecen de efectividad las infracciones previstas en el artículo 994 de la ley en contra de patronos

que incumplan con deberes como pago de prestaciones, seguridad e higiene y contra el hostigamiento y/o acoso sexual.

- d) Todo lo relativo a la protección de los derechos de estos trabajadores se encuentra plasmado en una Norma Oficial Mexicana, lo que en sí mismo constituye un acto de discriminación tajante, pues los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo establecen los requisitos para configurar la existencia de una relación laboral y, por consiguiente, de un contrato individual de trabajo: *a)* trabajo personal, *b)* subordinación y *c)* pago de salario.²

Debemos recordar que en el capítulo XVI de la Ley Federal del Trabajo, en donde se regula el trabajo de médicos residentes en periodo de adiestramiento en una especialidad —específicamente el artículo 353-A de dicha ley—, señala que para los efectos del mencionado capítulo, se entiende por médico residente “el profesional de la medicina con título legalmente expedido y registrado ante las autoridades competentes, que ingrese a una unidad médica receptora de residentes, para cumplir con una residencia”. Por otra parte, el artículo 353-I de la Ley Federal del Trabajo establece que las disposiciones del capítulo XVI “no serán aplicables a aquellas personas que exclusivamente reciben cursos de capacitación o adiestramiento, como parte de su formación profesional, en las instituciones de salud”.

Puesto que los médicos de pregrado reúnen los requisitos antes señalados deben ser tratados como trabajadores, aunque sea de naturaleza eventual. Asimismo, tienen que recibir los mismos emolumentos que los médicos a los cuales asisten, pues muchas veces su nivel de responsabilidad es igual o mayor que el de los médicos titulares que trabajan en los hospitales. Esto último en concordancia con el contenido del artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo, que dispone:

² Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley Federal del Trabajo, México, 2016, p. 6.

Las condiciones de trabajo basadas en el principio de igualdad sustantiva entre mujeres y hombres en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionales a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias y/o exclusiones por motivo de origen étnico o nacionalidad, sexo, género, edad, discapacidad, condiciones de embarazo, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley.

Finalmente, y dado que el salario es la base para el pago de prestaciones laborales, el artículo 86 de la Ley Federal del Trabajo es contundente: “a trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual”.

III. CONCLUSIÓN: LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

El Observatorio Europeo de Riesgos señala que las mujeres son más propensas a contraer infecciones, ya que ocupan puestos de trabajo con un nivel de riesgo biológico y exposición más elevado.³

A partir de la firma y ratificación por México de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer se han abierto nuevas perspectivas para la consolidación de un marco jurídico que permita una nueva ruta democrática para la valorización social y cultural de las mujeres, en la que se les despoje de todo aquello que provoque su discriminación y su exclusión de la vida social.⁴

³ Documento del Observatorio Europeo de Riesgos, disponible en: *scielo.isciii.es/pdf/mesetra/v53n209/original8.pdf*.

⁴ Álvarez de Lara, Rosa María, “Democracia y derechos de las mujeres”, *Género y derecho*, México, Popocatépetl, 2010, p. 213. Citada por Carrasco Fernández, Felipe Miguel, “Discriminación laboral por motivos de género”, en Sánchez-Castañeda, Alfredo *et al.* (coords.), *Condiciones de trabajo y seguridad social*,

Es necesario denunciar y promover los cambios en el sector laboral necesarios para lograr una perspectiva de equidad de género en el trabajo, evitando la discriminación laboral de género.⁵

TABLA II. Recursos para el cuidado de la salud (2010)

<i>Recursos</i>	<i>México</i>	<i>Promedio OCDE*</i>
Médicos por 1,000 habitantes	2.0	3.1
Enfermeras por 1,000 habitantes	2.5	8.7
Médicos graduados por 100,000 habitantes	1.6	10.3
Enfermeras graduadas por 100,000 habitantes	9.8	39.8
Camas de hospital por 1,000 habitantes	1.6	4.9
Camas de cuidados psiquiátricos por 1,000 habitantes	0	0.7
Unidades de MRI (imagen por resonancia magnética) por 1,000 habitantes	2.0	12.5
Tomografía axial computarizada	4.8	22.6

*Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

Universidad Autónoma del Estado de Morelos-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012.

⁵ Mendizábal Bermúdez, Gabriela *et al.* (coords.), *Condiciones de trabajo y seguridad social*, México, Universidad Autónoma del Estado de Morelos-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012.

TABLA III. Recursos humanos para la población asegurada

	<i>IMSS</i>	<i>ISSSTE</i>	<i>Pemex</i>	<i>Sedena</i>	<i>Senar</i>	<i>STC</i> (<i>metro</i>)	<i>Estatales</i>
Total de recursos humanos	284,037	63,874	12,176	nd*	2,487	326	12,188
Médicos y enfermeras en contacto con pacientes	137,347	38,962	5,322	nd	1,988	224	7,142
Personal médico	65,204	19,141	2,601	nd	1,054	129	3,901
Médicos en contacto con pacientes	56,144	17,204	2,427	nd	946	119	3,672
Médicos generales	16,046	3,936	1,003	nd	293	60	1,097
Médicos especialistas	29,508	10,622	1,424	nd	584	59	1,955

TABLA IV. Infraestructura y recursos físicos para la población asegurada

	<i>IMSS</i>	<i>ISSSTE</i>	<i>Pemex</i>	<i>Sedena</i>	<i>Senar</i>	<i>STC</i> (<i>metro</i>)	<i>Estatales</i>
Unidades médicas	1,379	1,193	58	nd	36	14	209
Unidades médicas de consulta externa	1,115	108	35	nd	4	14	182

*No hay datos.

TABLA V. Recursos humanos para población no asegurada

	<i>SSa</i>	<i>IMSS</i>	<i>Universitarios</i>
Total de recursos humanos	284,142	17,553	8,511
Médicos y enfermeras en contacto con pacientes	167,852	12,030	4,437
Personal médico	78,180	5,655	1,972
Médicos generales	21,839	2,261	144
Médicos especialistas	28,491	153	1,191
Médicos de especialidades básicas	12,099	40	433

TABLA VI. Infraestructura y recursos físicos para población no asegurada

	<i>SSa</i>	<i>IMSS</i>	<i>Universitarios</i>
Unidad médica	13,477	3,620	15
Unidades médicas de consulta externa	12,828	3,550	1
Unidades hospitalarias	649	70	14
Consultorios	30,336	4,403	665
Consultorios generales	18,345	3,952	50
Consultorios de especialidades básicas	2,277	271	179

Finalmente, y según el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se considera que “siendo el trabajo una fuerza puesta al servicio de una empresa, los desperfectos que esa fuerza sufre, deben entrar en los gastos generales de la negociación, de la misma manera que quedan comprendidos en ellos,

las reparaciones de la maquinaria y demás útiles e instrumentos de trabajo”.⁶

Por la vía de la legislación del trabajo se reitera el principio de la expansión del derecho social laboral. En los años recientes se han incorporado a los beneficios del orden jurídico laboral los trabajadores burócratas, los médicos residentes en periodo de adiestramiento, los trabajadores universitarios, los trabajadores al servicio de las instituciones públicas de banca y crédito y, después de muchos años, los trabajadores al servicio de los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios.⁷

⁶ Tesis Aislada (Laboral) 380567, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, t. LIII, p. 417, disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=380567&Clase=DetalleTesisBL&Semanario=0>.

⁷ Lara Sáenz, Leoncio, *Cuestiones laborales*, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social-Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo, 1984, Colección Ensayos sobre el trabajo, Serie Derecho del trabajo y previsión social, cuestiones laborales.