

,20 de enero de 1994.

SU EXCELENCIA
JUAN B. CHEVALIER
MINISTRO DE GOBIERNO Y JUSTICIA. ✓
E. S. D.

Señor Ministro:

Damos respuesta a su nota No. 1316-DL, fechada 29 de octubre de 1993, en la cual nos formula la siguiente consulta:

"Tenemos a bien solicitarle su opinión referente, a la facultad que tiene el Comandante Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Panamá, de efectuarle al personal remunerado de dicha Institución, los exámenes para determinar el uso de estupefacientes (Prueba Anti-Doping) y para detectar el Virus del Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida (S.I.D.A.)."

Gustosamente le expreso mi manera de pensar al respecto, previas las siguientes consideraciones:

Mucho se ha discutido sobre la determinación de las personas que deben someterse con carácter obligatorio a un examen de detección del SIDA. Debemos recordar que cualquier programa de análisis de sangre o tejidos, deben tener en cuenta dos aspectos de carácter ético que están intrínsecamente ligados con el derecho fundamental del respeto a la intimidad. Ellos son: el consentimiento con conocimiento de causa y la confidencialidad.

Al respeto SCHOLE CONNOR, nos dice:

"El consentimiento con conocimiento de causa significa que reconoce el derecho del paciente a

que se le respete su dignidad personal y la integridad de su cuerpo. Toda persona tiene el derecho fundamental de decidir sobre su cuerpo, de modo que generalmente toda persona tiene derecho a rehusar que se le practique un examen médico. Sin embargo, como ocurre con todos los derechos individuales, este solo puede ejercerse cuando guarda respeto por los derechos de los demás, se antepone claramente al derecho individual normal de rechazar una prueba. No obstante, debe aplicarse el principio de conocimiento de causa. Es decir, que el posible donante tiene derecho a saber que la sangre donada se someterá a la prueba de anticuerpo del VIH; que se le informará sobre los resultados de dicha prueba; a quién más se informará al respecto y qué significan los resultados."

El principio ético se refiere a la necesidad de asegurar la confidencialidad.

La Confianza entre médico y paciente ha sido santificada a lo largo de miles de años.

Constituye una premisa fundamental de la relación de ambos. La necesidad de confidencialidad es especialmente importante en los casos del VIH y el SIDA, debido a los temores, discriminaciones y estimas lamentables que pueden acarrear." (SCHOLE CONNOR, Susan. SIDA: Aspectos Sociales Jurídicos y Éticos de la Tercera Epidemia), (V. Archivos del Ministerio de Salud de Panamá Pág. 2).

(El subrayado es nuestro).

Las autoridades de salud a nivel mundial se han percatado que la detección del virus de VIH, plantea vastos problemas que rebasan la identificación de los individuos afectados. Es más, se ha recomendado que todo programa de detección debe abordarse con grandes precauciones, ya que los mismos son costosos y resultan poco eficaces en relación con los costos.

Los especialistas de la Organización Mundial de la Salud (OMS) en salud pública, epidemiología, enfermedades transmisibles, educación en salud y prevención de enfermedades, así como en materias legales, Psicología y Sociología, han estudiado exhaustivamente las posibles políticas de prevención y control del SIDA y la conclusión universal ha sido que el respecto por los derechos humanos es más que un criterio humano; es el único criterio capaz de combatir con eficiencia el SIDA.

La razón que brinda la OMS, es que las personas que se encuentran en riesgo, aparte del temor de perder su vida en cualquier momento, temen también perder su empleo, vivienda, colegios, participación en las actividades sociales normales, no acudirán a examinarse o a solicitar orientación. Tampoco podrán llegar a ellas las autoridades de salud pública, que podrán advertir a otras personas acerca del riesgo a que se expondrían al recibir donaciones de sangre contaminada o al mantener relaciones íntimas con personas afectadas.

La OMS a definido las pruebas y detección del anticuerpo VIH de esta forma:

"Se entiende por prueba la aplicación de un método serológico para descubrir los anticuerpos VIH (o antígenos) en una persona, sea por recomendación del servicio de atención de salud o a petición del propio individuo. Desde el punto de vista operativo, la detección se define como la aplicación sistemática de pruebas del VIH, sea con carácter voluntario u obligatorio a alguno o a todos los sujetos siguientes:
poblaciones enteras, poblaciones

seleccionadas; donantes de sangre o productos sanguíneos y donantes de células, tejidos u órganos." (Ibidem, pág. 7).

Las pruebas pueden ser totalmente voluntarias, condicionales (necesarias para beneficio o servicio que la persona haya solicitado voluntariamente, aunque teóricamente esta puede negarse al examen rechazado el servicio o beneficio) u obligatorias (impuestas por la ley o sea, sin tener en cuenta los deseos de la persona). En algunas circunstancias la línea divisoria entre condicional u obligatorio puede no tener valor.

A pesar de lo señalado, en muchos países existen situaciones en que el examen obligatorio constituye una medida de salud pública justificada. Así tenemos que se han establecido requisitos legales para la prueba en las categorías ocupacionales de alto riesgo, esto es, los trabajadores de salud, agentes destinados a la atención del público en casos de urgencias (POLICIAS Y BOMBEROS) y los encargados de atención a los niños infectados, que pueden hallarse ampliamente expuestos al contacto con líquidos corporales infectados.

Además de los grupos antes señalados, existe la obligatoriedad legal de someterse al citado examen, los reclutas militares, prisioneros, prostitutas, homosexuales, pilotos de aerolíneas comerciales y viajeros internacionales.

En la actualidad, en nuestro país se han publicado diversos decretos, resueltos y decretos alcaldicios que tienen como fin, evitar la propagación del SIDA, entre ellos:

1. Decreto Ley No. 16 de 30 de junio de 1960, sobre migración.

A pesar de ser un decreto ley antiguo, responde a nuestra realidad actual social, ya que las medidas de seguridad y orden público se desprenden MEDIDAS PREVENTIVAS, como es el caso del Artículo 37, Literal B, el cual manifiesta que queda prohibida la inmigración al territorio nacional de los extranjeros que padezcan

enfermedades infecto contagiosas.

2- Circular No. 793/DGS/VED/85 de 13 de mayo de 1985.

Por medio de la cual se excluye como donante de sangre a pacientes con antecedentes de homosexualidad, bisexualidad, consumidores de drogas inhalantes o parentales, hasta tanto se realicen mayores investigaciones sobre el SIDA.

Este es el primer instrumento que a nivel del Ministerio de Salud se dicta en nuestro país para prevenir el SIDA. El mismo está dirigido a los Directores de Sistemas Integrados y/o Regiones de Salud, médicos epidemiólogos, Directores de Hospitales y Bancos de Sangre. Su objetivo principal es el de proteger la población en general del SIDA por transfusiones de sangre.

3- Memorando No. 2020/DGS/VE85 de 19 de noviembre de 1985, sobre Bancos de Sangre. Por el cual se incluyen pruebas rutinarias dentro de los Bancos de Sangre para la determinación de anticuerpos.

La cobertura de ese Memorando es para los Directores Regionales de Salud y Hospitales Privados; y su finalidad es idéntica a la señalada en la Circular No. 793.

4- Memorando No. 2055/DGS/VE/85. (Se incluye prueba de anticuerpos contra el HTLV-III a todos los pacientes hemofílicos que se controlan en instituciones de salud).

El personal de salud que deba observar y cumplir este Memorando son: los Directores Regionales de Salud, Directores de Hospitales privados, Directores de Hospitales Nacionales, epidemiólogos regionales. Su propósito es el de controlar los pacientes hemofílicos a nivel nacional.

5- Ley No. 17 de 31 de julio de 1986. Por la cual se reglamentan los Bancos de Sangre y transfusiones sanguíneas y se dictan otras medidas.

Esta Ley consta de cuarenta y un (41) artículos, y entre las materias que regula tenemos: De las fuentes de aprovisionamiento de la sangre, de los donantes de sangre, de la donación, del acto de donación, de la conservación y procesamiento de la sangre, de la transfusión, del suministro y transporte de la sangre, y de los Bancos de Sangre y Centros de donación.

Por medio de esta Ley se considera que todas las actividades relacionadas con la obtención, donación, procesamiento, fraccionamiento, conservación, transfusión y suministro de sangre humana, así como sus componentes y derivados, incluyendo su transportación y distribución, por el hecho de constituir un servicio a la población, se declara de Interés Nacional. También se señala que la sangre humana sólo podrá ser utilizada para el tratamiento de seres humanos y en investigaciones científicas, debidamente aprobadas por la autoridad correspondiente, y que la misma jamás podrá ser usada con fines de lucro.

Debemos señalar que la salud es uno de los asuntos prioritarios del Estado, de allí, pues, que a nivel constitucional en el Título III, Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 6 (Salud, Seguridad Social y Asistencia Sociales), de la Constitución Política de 1972, se establece importantes principios en materia pública, tales como: a) El deber estatal de velar por la salud de la población, b) Se determinan las funciones que en materia de prevención, curación y rehabilitación deben cumplir las personas que trabajan en el sector salud, y c) El principio de que las comunidades tienen el deber de colaborar en los programas de salud que realice el Estado.

De lo anterior se concluye que, la Salud Pública supone el grado de equilibrio higiénico y salubre que debe mantenerse en un Estado o Región determinada. Para poder mantener dicho equilibrio es necesario acatar las medidas sanitarias y de protección para evitar la creación de riesgos que amanecen el nivel de salud general del país.

Debido a que el SIDA tiene la propiedad de ser una enfermedad potencialmente devastadora y de alto grado de diseminación, que casi imposibilita su rastreo y control;

es aquí donde el Estado tiene el deber de elaborar y cumplir estrictamente con las políticas preventivas que considere pertinentes, para que así pueda mantener su incolumidad pública.

Por otro lado, el uso de drogas no causa en sí la transmisión del SIDA, pero los drogadictos que comparten las jeringuillas entre ellos, sí pueden contagiar de este virus a los demás.

En este orden de ideas, debemos puntualizar, que el consumo de drogas es un acto que moralmente no es aceptado por la sociedad, por lo que un BOMBERO que se presenta a laborar bajo los efectos de una droga ilícita, no sólo pone en peligro su propia seguridad, sino la de sus compañeros de trabajo, y de las personas a las cuales en un momento dado deba prestarle auxilio, debido a que no podrá realizar la labor convenida con la intensidad, cuidado y eficacia requeridos, además de la fidelidad que en todo momento le deben al lema de la Institución: "DISCIPLINA HONOR Y ABNEGACION."

Por todas las consideraciones antes esbozadas, nuestra respuesta a su consulta, es la siguiente:

El Comandante Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Panamá, sí tiene la facultad de ordenar la práctica al personal remunerado de esa Institución, de los exámenes periódicos para determinar el uso o no de estupefacientes (Prueba Anti-Doping) y para detectar el virus del Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida (S.I.D.A.): ya que esta facultad se deriva del Numeral 2, del Artículo 10 del Reglamento Interno de dicha Institución, que establece:

"Artículo No.10: Los Miembros voluntarios, al ser dados de alta por primera vez, deberán cumplir con los siguientes requisitos mínimos:

- 1) ...
- 2) Gozar de buena salud y no tener impedimentos físicos; comprobados por médicos de la Institución.
- 3) ...
- 4) ...

Es sin duda alguna de gran importancia que los miembros del Cuerpo de Bomberos de Panamá que han sido dados de alta (Remunerados), se sometan a estos tipos de exámenes, ya que como dejamos anotado en líneas anteriores, dicho personal en razón de sus ocupaciones, se expone al contagio del virus del VIH, además de que constituyen según la Organización Mundial de la Salud (OMS) una de las categorías ocupacionales de alto riesgo.

No obstante lo anterior; consideramos que se debe concientizar a estos funcionarios para que se sometan a la practica de dichos exámenes de manera voluntaria; tomando en cuenta los criterios esbozados en esta consulta, garantizándoles el respeto a sus derechos humanos, o sea, a su vida privada, confidencialidad de las pruebas, las que deberán ser realizadas por profesionales en la materia y que las mismas no serán utilizadas como mecanismo de discriminación o persecución en contra de quienes se sometan a ellas.

De esta manera esperamos haber podido absolver la consulta referida a este Despacho.

Atentamente,

**LIC. DONATILO BALLESTEROS S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.**

13/ichdef.