

El VIH y el sida en México: derechos humanos y no discriminación

Ricardo Hernández Forcada

1. Antecedentes históricos

La pandemia del VIH y el sida constituye desde su descubrimiento en 1981, hasta la fecha, uno de los grandes retos de salud pública del cambio de milenio, pero también un enorme desafío para los derechos humanos, ya que la mitología que se ha generado alrededor de la epidemia, por tratarse de una infección de transmisión sexual, ha contribuido a exacerbar el estigma contra ciertas poblaciones (como los hombres homosexuales y las y los trabajadores sexuales, los usuarios de drogas inyectables y los migrantes) sobre los cuales ya pesaba una sanción social negativa, el estigma y la discriminación, así como a crear un ambiente de paranoia en el que cualquiera que pueda ser “sospechoso” de vivir con el virus corre el riesgo de ser expulsado de su comunidad o la escuela, o privado de los servicios de salud.

En el marco de la Cuarta Conferencia Mundial de sida en Estocolmo, Suecia, en 1988, Jonathan Mann, quien entonces era el responsable del Programa Conjunto de las Naciones Unidas para el VIH y el Sida (Onusida), estableció la clara conexión entre la discriminación y la pandemia del VIH y el sida.¹

En muy corto plazo se supo que los medios de transmisión del agente causal eran la sangre, el semen, los fluidos vaginales y la leche materna. Es decir, que el virus se podía transmitir solo por relaciones sexuales, transfusiones, compartir jeringas y lactancia. De inmediato se dividió a las personas con el virus en “culpables”, por tener relaciones sexuales, ejercer el trabajo sexual o consumir drogas, e “inocentes”, los bebés que habían nacido con el virus por

¹ Véase Jonathan M. Mann. *AIDS: discrimination and public health*. Presentación de Kathleen Kay. World Health Organization, 1988. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/61924>.

transmisión vertical² y los que habían recibido el virus por transfusión. Sin embargo, incluso las mal llamadas “víctimas inocentes” podían ser segregadas, por la ignorancia generalizada acerca de las formas de transmisión y de prevención. Aun con ello, el amarillismo mediático puso todo su énfasis en la transmisión sexual y sobre todo en la homosexual.

Afortunadamente hoy en día se cuenta con instrumentos de laboratorio eficaces para detectar al VIH dentro del organismo humano, así como con medicamentos que, si bien no logran erradicar al virus, sí logran controlarlo, de modo que una persona con VIH puede vivir largos años si toma sus tratamientos de manera constante y disciplinada. Sin embargo, cuatro décadas de esfuerzos no han sido suficientes para erradicar el estigma y la discriminación de que, frecuentemente, son objeto las personas con VIH, por eso sigue siendo válido el hecho de que “los derechos humanos deben estar en el corazón de la respuesta a la epidemia”, pues sin remediar los abusos contra dichas personas, difícilmente se acercarán a los servicios de salud, tanto para efectuarse la prueba de VIH como para recibir los tratamientos esenciales para la conservación de su salud.

2. Origen del estigma de la asociación del VIH con la homosexualidad

Los primeros casos documentados de personas con esta condición eran de jóvenes varones homosexuales, por lo cual se la denominó como “cáncer asociado a la homosexualidad”. Ello originó una doble estigmatización hacia este sector de la población. He ahí el origen, tanto de la epidemia del sida como de la exclusión relacionada con él. Fue en 1983 cuando se realizó la identificación

² Se entiende por transmisión vertical la que puede presentarse de una mujer embarazada que vive con el virus al producto de la concepción. Puede ocurrir durante el embarazo, el parto o la lactancia. La incidencia es relativamente baja sin intervención médica y prácticamente nula (menor a 2%) con la detección oportuna, la terapia anti-retroviral y la sustitución de la leche materna por fórmula láctea durante la lactancia. Véase Onusida. “Co-creación de una nueva iniciativa mundial para poner fin a la epidemia de sida entre los niños, los adolescentes y sus madres”, <https://www.unaids.org/es/keywords/children>; y Comisión Nacional de los Derechos Humanos. *Embarazo y VIH. Sí se puede*. 2a. ed. México: 2017. https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/VIH/Divulgacion/cartillas/cartilla_EmbarazoVIH_SiSePuede.pdf página 8.

del VIH como responsable del sida. Uno de los hechos más significativos que generó este descubrimiento fue que quedó claramente demostrada la inexistencia de una relación causal entre la homosexualidad y el sida. En ese mismo año se presentó el primer caso documentado de sida en México.

En 1981, el Centro de Control de Enfermedades de Estados Unidos informó la existencia de un nuevo padecimiento que se manifestaba por la falta de respuesta a ciertos tratamientos en personas jóvenes que, hasta entonces, eran saludables e ingresaban a los servicios de salud presentando enfermedades como sarcoma de Kaposi o *Pneumocystis carinii*³ y, con el tiempo, fallecían tras experimentar un deterioro progresivo en el sistema inmunológico.⁴

En 1981, el *New England Medicine Journal* publicó la existencia de un nuevo padecimiento que afectaba a hombres homosexuales. Se trataba de personas sin antecedentes de enfermedad que ingresaban a los hospitales con determinadas condiciones clínicas:

Los primeros casos de lo que ahora conocemos como sida fueron detectados en Nueva York y Los Ángeles en 1981. Se observó en pacientes jóvenes homosexuales previamente sanos en desarrollo de infecciones oportunistas como neumonía por *Pneumocystis carinii*, infecciones extensas de mucosas por *Candida albicans*⁵ y la aparición de sarcoma de Kaposi. Algunos pacientes presentaban linfadenopatía⁶ generalizada precediendo el desarrollo de estas manifestaciones infecciosas. Estos casos fueron primero comunicados por los Centros para el Control y Prevención de Enfermedades (CDC por sus siglas en inglés) y posteriormente publicados en extenso en el *Lancet* y en el *New England Journal of Medicine* (NEJM).⁷

³ CDC. "Pneumocystis pneumonia (PCP) is a serious infection caused by the fungus *Pneumocystis jirovecii*." <https://www.cdc.gov/fungal/diseases/pneumocystis-pneumonia/index.html>.

⁴ Véase CDC. *Morbidity and mortality weekly report* 50, no. 21 (1 de junio de 2001). <https://www.cdc.gov/mmwr/pdf/wk/mm5021.pdf>.

⁵ CDC. "Candidiasis is a fungal infection caused by a yeast (a type of fungus) called *Candida*". <https://www.cdc.gov/fungal/diseases/candidiasis/>. La más común es la auris.

⁶ La linfadenopatía es la inflamación o hinchazón de los ganglios linfáticos. Véase: James D. Douketis. "Linfadenopatías". *Manual MSD*, sitio web. <https://www.msdmanuals.com/es/professional/trastornos-cardiovasculares/trastornos-linf%C3%A1ticos/linfadenopat%C3%ADas>.

⁷ Eduardo Carrillo Maravilla y Armando Villegas Jiménez. "El descubrimiento del VIH en los albores de la epidemia del sida", *Revista de Investigación Clínica* 56, no. 2 (abril de

3. Otras poblaciones históricamente estigmatizadas por asociación con el VIH y el sida

Otro de los momentos históricamente problemáticos en la historia de la estigmatización del VIH fue que en esos años la Organización Mundial de la Salud habló de grupos de riesgo. Hoy día se matiza hablando de poblaciones clave: “La OMS define como poblaciones clave aquellas personas de determinados grupos de población que corren un mayor riesgo de adquirir el VIH en todos los países y regiones. Los grupos de población clave son: hombres que tienen relaciones sexuales con hombres, personas que se inyectan drogas, personas recluidas en cárceles y otros entornos cerrados, trabajadores del sexo y sus clientes y personas transgénero”.⁸ El resultado concreto fue que se estigmatizó al VIH como un padecimiento propio de estas poblaciones y bajó en el resto de la población la percepción de riesgo.

El estigma es el mayor obstáculo para la prevención, detección oportuna, y adherencia al tratamiento para el VIH, como lo han dicho en este documento multicitado Aggleton y Parker:

El estigma y la discriminación asociados al VIH y el sida son los mayores obstáculos para la prevención de nuevas infecciones, el suministro de asistencia, apoyo y tratamiento adecuados y la mitigación del impacto. El estigma y la discriminación relacionados con el VIH/sida son universales, puesto que tienen lugar en todos los países y las regiones del mundo. Son provocados por muchas fuerzas; entre ellas, la falta de conocimiento sobre la enfermedad, los mitos sobre los modos de transmisión del VIH, los prejuicios, la falta de tratamiento, las informaciones irresponsables de los medios de comunicación sobre la epidemia, el hecho de que el sida sea incurable, los miedos sociales en torno a la sexualidad, los miedos relacionados con

2004). http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-83762004000200003. Véase: CDC. “Kaposi's sarcoma and Pneumocystis pneumonia among homosexual men--New York City and California”, *MMWR, Morbidity and Mortality Weekly Report* 30, no. 25 (julio de 1981), 305-308. <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/6789108/>.

⁸ Organización Mundial de la Salud. “VIH/sida. Datos y cifras”, (noviembre de 2020). <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/hiv-aids#:~:text=Los%20grupos%20de%20poblaci%C3%B3n%20clave%20son%3A%20hombres%20que%20tienen%20relaciones,sus%20clientes%20y%20personas%20transg%C3%A9nero>.

la enfermedad y la muerte, y los miedos relacionados con las drogas ilícitas y el consumo de drogas intravenosas.⁹

Sin embargo, el avance de la ciencia se encargaría de mostrar que este virus no distingue sexo, género, orientación sexual, nacionalidad, ocupación o cualquier otra característica personal, y que está presente entre la población en general.¹⁰

4. La discriminación por vivir con VIH en México

La discriminación es un fenómeno profundamente arraigado en la sociedad mexicana, que se manifiesta de diversas maneras en el día a día y que puede cometerse, consciente o inconscientemente, como fruto de costumbres excluyentes que representan barreras para la igualdad de oportunidades de desarrollo en la educación, la economía, la política y la cultura. Una revisión histórica de los resultados arrojados por los instrumentos estadísticos nacionales sobre este asunto permite observar claramente la multiplicidad de percepciones, actitudes y prácticas discriminatorias que se presentan entre la población, a causa de la pertenencia a algún grupo étnico, como los pueblos originarios; la condición social, la situación económica o migratoria; el sistema de creencias que se profesa; la edad, las preferencias, la identidad sexual y de género; la orientación sexual, las discapacidades, las condiciones de salud, así como otras características en las que se expresa la singularidad humana, y que suelen ser causa de que una gran parte de la población haya sido víctima de esta clase de hechos.

5. La discriminación por condiciones de salud

Cada cultura y muchas veces cada comunidad asume las condiciones de salud que enfrentan las personas de manera específica. Lo cierto es que no se

⁹ Peter Aggleton y Richard Parker. *Marco conceptual y base para la acción. Estigma y discriminación relacionados con el VIH/sida*. Onusida, 2002 (contraportada). <http://www.sidastudi.org/resources/inmagic-img/dd0011.pdf>.

¹⁰ Véase Ricardo Hernández. *Recomendaciones de la CNDH relacionadas con el VIH y el sida*. México: CNDH, 2018, 10.

trata solamente de un hecho de carácter biológico, fisiológico o de salud; el padecimiento es, ante todo, una experiencia que cada persona que vive con una condición de salud interpreta, experimenta, sufre y enfrenta de acuerdo con el contexto de la comunidad en que se desarrolla. Sin embargo, hay algunos grupos que viven circunstancias que requieren ser consideradas de forma particular; tal es el caso de quienes viven con VIH.

6. Datos epidemiológicos básicos del VIH en México y en el mundo

De acuerdo con Onusida, en 40 años de pandemia, en el mundo ha habido más de 84.2 millones de casos de sida. Hoy día viven más de 40 millones de personas con VIH y se calcula que 2 millones de personas adquieren el virus cada año (2021 fue un año excepcional con 1.5 millones, debido a la baja de diagnósticos por la pandemia de Covid-19); en 2019 650 mil personas murieron por enfermedades relacionadas con el sida.¹¹

De acuerdo con el Centro Nacional para el Control del VIH y el Sida (Censida), en nuestro país cada año se diagnostican más de 17 mil casos nuevos (15,466 en 2021), cerca de la mitad de ellos en etapa avanzada, y sigue provocando en promedio cinco mil defunciones por año. Tenemos un acumulado de 336 mil 515 casos de VIH desde 1983 al 30 de noviembre de 2021.¹²

7. Estigma a las personas que viven con VIH

Quienes viven con esta condición de salud constituyen un grupo social que ha enfrentado — desde el descubrimiento del sida en 1981 y el VIH en 1983 — múltiples situaciones de exclusión y vulneración de sus derechos a causa del diagnóstico recibido. Este rechazo se sustenta en diversos prejuicios por desinformación e ignorancia sobre la realidad del VIH, lo mismo que del sida.

A la fecha hay muchas creencias erróneas que han sido ampliamente difundidas en la sociedad y que agudizan los múltiples estigmas que pesan

¹¹ Onusida, “El sida en cifras”, sitio web. <https://www.unaids.org/es>.

¹² Censida. *Epidemiología / Registro Nacional de Casos de VIH y sida / Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el Sida*, sitio web. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/750178/Informe_Hist_rico_VIH_DVEET_1er_TRIMESTRE_2022_Frev.pdf.

sobre esta población; principalmente porque aún se afirma que quienes viven con este virus son los principales responsables de su transmisión. Si bien es cierto que existen grupos en mayor riesgo de contraer el virus —como los hombres que tienen sexo con otros hombres, quienes se dedican al trabajo sexual, las personas usuarias de sustancias inyectables y la población trans¹³—, no es menos cierto que todos estos factores negativos son detonantes de una doble epidemia: la del VIH, unida a la del estigma y la discriminación.

8. Datos sobre discriminación por VIH en México

En 2017, el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) y el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), con apoyo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (Conacyt), lanzaron la Encuesta Nacional sobre Discriminación (Enadis) con el objetivo de reconocer la magnitud de la discriminación y sus diversas manifestaciones en la vida cotidiana de nuestro país. La Encuesta Nacional sobre Discriminación (Enadis 2017) reporta que el 36% de quienes respondieron este instrumento estadístico cree que convivir con personas con VIH o sida “siempre es un riesgo”.¹⁴

De acuerdo con la Recomendación General 42/2020 sobre la situación de los derechos humanos de las personas con VIH y sida en México, de la CNDH, entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de julio de 2019 se integraron 733 expedientes relacionados con VIH. En ellos los quejosos se dolieron de 936 hechos violatorios. En primer lugar, con un 41.03% se señala “omitir suministrar medicamento”; seguido de “omitir proporcionar atención médica” con un 31.62%; y en tercer lugar, con un 8.44% se señala la “prestación indebida del

¹³ El término “persona trans” puede ser utilizado por alguien que se identifica fuera del binario mujer/hombre. Adicionalmente, algunas mujeres trans se identifican como mujeres, y algunos hombres trans se identifican como hombres e incluye a las personas travesti, transgénero y transexual. Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). *Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. Onusida / Arcus Foundation, 2015. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>.

¹⁴ Instituto Nacional de Estadística y Geografía y Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. *Encuesta Nacional sobre Discriminación*, 2017. https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/enadis/2017/doc/enadis2017_resultados.pdf.

servicio público”. Hasta el octavo lugar aparece la violación a la confidencialidad con un 1.39% quejas, y la rescisión de la relación laboral debido a la condición de VIH o de sida solo acumula 10 expedientes, que constituyen el 1.07% del universo analizado.¹⁵

Llama la atención la poca referencia en esas quejas a la discriminación en sí misma. Quizá los quejosos acuden para resolver asuntos más inmediatos y urgentes como son el surtimiento oportuno de sus recetas a fin de no interrumpir el tratamiento y evitar la aparición de resistencias al mismo, o la misma atención médica.

9. Discriminación laboral por vivir con VIH

La negación del acceso al empleo es una más de las prácticas discriminatorias que se enfrenta con mayor frecuencia, ya sea por despido injustificado a causa del diagnóstico de VIH o por la aplicación de pruebas de detección antes de la contratación, aun cuando se ha demostrado que la seropositividad no influye en el desempeño laboral de las personas.¹⁶ Al analizar la información disponible al respecto, se observa que las preconcepciones que originan la discriminación permean incluso al personal de salud, mismo que debería ser el mejor informado en estos temas.

10. Discriminación en los servicios de salud a personas con VIH

En nuestro país, siguiendo la línea de Aggleton y Parker citada más arriba, se llevó a cabo el estudio denominado *El estigma asociado al VIH/sida: el caso de los prestadores de servicios de salud en México*,¹⁷ publicado en *Salud Pública de México* en 2006: se encontró que, para casi una cuarta parte de las y los provee-

¹⁵ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. *Recomendación General 42/2020 sobre la situación de los derechos humanos de las personas con VIH y sida en México*. 2020. <https://www.cndh.org.mx/tipo/226/recomendaciones-generales>.

¹⁶ Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. *Encuesta Nacional sobre Discriminación: Prontuario de Resultados*. 2018. https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Enadis_Prontuario_Ax.pdf.

¹⁷ Esta es una línea de investigación que parece haberse dejado de lado pero, aunque se trata de un estudio de hace ya varios años, los datos que arroja y sus conclusiones siguen vigentes.

dores de salud encuestados, “la homosexualidad es la causa del VIH en el país”, y dos de cada tres aseguraron que la prueba de detección debía ser obligatoria para los hombres que tienen sexo con hombres.¹⁸

Aunque a estas alturas pudiera parecer ocioso aclarar ciertas cosas, ante la evidencia conviene recordar que, en el caso del VIH, tanto la identificación como el aislamiento de las poblaciones infectadas o potencialmente expuestas serían prácticas innecesarias e injustas, tan solo por el hecho de que este virus no se transmite por la simple convivencia en el día a día; pero además, porque la etapa asintomática de transmisión el virus puede ser muy prolongada, y es en este periodo, donde se da la mayoría de los procesos de transmisión.

Basta reparar en las respuestas colectivas de miedo, desprecio, marginación y aislamiento que desde hace siglos han traído consigo algunos padecimientos como la enfermedad de Hansen o lepra,¹⁹ la peste, la gripe, la tuberculosis, la viruela, la sífilis, la influenza, el ébola o el propio sida, e incluso quienes viven con alguna discapacidad han experimentado procesos de exclusión análogos por causa de su condición y por el abordaje equívoco que se hace de ella como si se tratara de una enfermedad.²⁰ Más adelante abundaré este asunto en particular.

11. La vulnerabilidad a la discriminación por VIH es un fenómeno social

La vulnerabilidad de quienes viven con VIH frente a posibles violaciones a sus derechos humanos ha sido una constante desde el comienzo de la

¹⁸ César Infante et al. “El estigma asociado al VIH/sida: el caso de los prestadores de servicios de salud en México”, *Salud Pública en México* 48, no. 2 (2006), 141-150.

¹⁹ Es bien sabido que, en la antigüedad, eran considerados como “leprosos” quienes padecían alguna enfermedad dermatológica o erupción cutánea (como soriasis, escabiosis, vitiligo o algún tipo de tumoración) que fuera causa de una alteración en su apariencia, que los volvía repulsivos ante la mirada de las personas a su alrededor. Quizá lo peor de vivir con estos padecimientos no eran propiamente los males que corrompían el cuerpo, sino ser víctimas de vergüenza, humillación y aislamiento de todo contacto familiar, social e incluso político, pues eran obligadas a vivir de manera institucionalizada y sin posibilidad de sanación.

²⁰ Mauricio Melgar. “La existencia con discapacidad: bordeando entre lo unívoco y lo equívoco”, en *Humanidad y discapacidad: Una lectura hermenéutico-analógica de los derechos de las personas con discapacidad en México*. México: CNDH, 2015, 105 y ss.

epidemia del sida. Es universalmente conocido el hecho de que la susceptibilidad a las violaciones de los derechos fundamentales de las personas no es una condición inherente a su naturaleza, sino que es fruto de una sucesión de hechos de carácter social que configuran procesos de discriminación y estigmatización por causa de su condición de salud.

12. Historia del acceso al tratamiento como derecho a la salud

Además de una historia de discriminación, quienes viven con el VIH han enfrentado múltiples dificultades para acceder a los tratamientos que requieren, los cuales constituyen un derecho humano de carácter económico y social puesto que forma parte del contenido del derecho de todos los miembros de la familia humana a los beneficios de la ciencia y la tecnología. Fue hacia 1984 cuando los científicos desarrollaron los primeros tratamientos para combatir la enfermedad, tal es el caso de la zidovudina (AZT), que aumentaba la expectativa y la calidad de vida de las personas enfermas de VIH; sin embargo, su sobrevivencia no excedía los siete años. Mediante la terapia combinada con un par de fármacos más, las personas más afortunadas lograban vivir hasta 10 años.

Para 1995, con el surgimiento de la terapia antirretroviral – consistente en los inhibidores de la proteasa y de la transcriptasa reversa, proteínas que el virus requiere en la célula para transcribir su información genética y replicarse –, la cual resultó ser muy eficaz y convirtió la vida con VIH en una condición crónica susceptible de ser controlada. Cabe hacer mención de que, en nuestro país, gracias a la organización de la población derechohabiente y la respuesta favorable de las autoridades, ha sido posible que el IMSS incluya los antirretrovirales dentro de su Cuadro Básico de Medicamentos, desde 1996.

En 2004, la Comisión Nacional de Protección Social en Salud (Seguro Popular), financiada a través del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos, comenzó a distribuir estos fármacos entre la población sin seguridad social y con ello, se alcanzó el acceso universal a ellos. Con esta alternativa de tratamiento es posible evitar el desarrollo de esta condición de salud, lo mismo que del sida y, consecuentemente, el riesgo de fallecimiento. Sin embargo, todos estos beneficios no han conseguido erradicar la “muerte social” ocasionada por el estigma y la discriminación asociados al VIH, ya que las quejas por violaciones a los derechos humanos y las prácticas discrimina-

torias en contra de las personas que viven con el VIH y sus familias no dejan de ser una lamentable constante.

En 2019 se reformó la Ley General de Salud para dejar detrás al Seguro Popular y dar lugar al Instituto de Salud para el Bienestar,²¹ que continúa otorgando el tratamiento antirretroviral bajo un esquema de cobertura universal y gratuita para personas que no cuentan con seguridad social.²²

13. Derechos de las personas que viven con VIH

Los derechos de las personas en relación con la epidemia del virus de la inmunodeficiencia humana y el sida se refieren fundamentalmente al conjunto de derechos humanos y garantías que resultan del derecho a la no discriminación por condiciones de salud y al derecho a la salud misma. Derivado del principio constitucional de igualdad ante la ley, el derecho a no ser discriminado incluye la obligación de respetar a las personas con independencia de su estado de salud; en particular, de su estado serológico en relación con el VIH.

La igualdad es “la prerrogativa que se le reconoce a todas las personas para disfrutar de los derechos establecidos y protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y todos los Tratados [...] en condiciones de igualdad atendiendo a sus circunstancias particulares, evitando todo tipo de discriminación”,²³ incluyendo la relacionada con las condiciones de salud de la persona. Esta igualdad trae como consecuencia la prohibición de la discriminación por esos motivos.

Es interesante recordar que el derecho a la no discriminación no aparece en el texto constitucional sino hasta la reforma de derechos indígenas del 14 de agosto de 2001. En este mismo sentido, veintiocho constituciones locales ya incluyen en su texto el principio de no discriminación.

La protección jurídica contra la discriminación por este motivo tiene su antecedente en la tipificación por la vía penal de la conducta discriminatoria

²¹ *Diario Oficial de la Federación*, 29 de noviembre de 2019.

²² Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Salud y de la Ley de los Institutos Nacionales de Salud, 29 de noviembre de 2019. https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5580430&fecha=29/11/2019.

²³ José Luis Soberanes Fernández (coord.). *Manual para la calificación de hechos violatorios de los Derechos Humanos*. México: Porrúa / Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2008, 111.

en 1998 en los Estados de Aguascalientes, Chiapas y el Distrito Federal. En la actualidad, la discriminación por orientación sexual se encuentra tipificada como delito en los 27 códigos penales locales: Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Ciudad de México, Durango, Estado de México, Guerrero, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nuevo León, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas. En 2012 se tipificó como delito la discriminación en el Código Penal Federal:

Artículo 149 Ter. Se aplicará sanción de uno a tres años de prisión o de ciento cincuenta a trescientos días de trabajo a favor de la comunidad y hasta doscientos días multa al que por razones de origen o pertenencia étnica o nacional, raza, color de piel, lengua, género, sexo, preferencia sexual, edad, estado civil, origen nacional o social, condición social o económica, condición de salud, embarazo, opiniones políticas o de cualquier otra índole atente contra la dignidad humana o anule o menoscabe los derechos y libertades de las personas mediante la realización de cualquiera de las siguientes conductas: Niegue a una persona un servicio o una prestación a la que tenga derecho; Niegue o restrinja derechos laborales, principalmente por razón de género o embarazo; o limite un servicio de salud, principalmente a la mujer en relación con el embarazo; o niegue o restrinja derechos educativos. Al servidor público que, por las razones previstas en el primer párrafo de este artículo, niegue o retarde a una persona un trámite, servicio o prestación a que tenga derecho se le aumentará en una mitad la pena prevista en el primer párrafo del presente artículo, y además se le impondrá destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos, por el mismo lapso de la privación de la libertad impuesta. Este delito se perseguirá de querrela.

También existen leyes especiales contra la discriminación. En el orden federal se encuentra la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, que en su artículo 1º establece que para los efectos de esa ley se entenderá por “discriminación”:

toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y li-

bertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo [...].

También, hoy día, hay leyes especiales en la materia en los 32 estados.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dejado en claro los efectos de este derecho en materia de VIH con la Jurisprudencia en materia de VIH y militares del pleno, que es la Tesis: P./J. 131/2007. Jurisprudencia en materia Constitucional Administrativa. “El tribunal Pleno, el quince de octubre en curso aprobó, con el número 131/2007, la tesis jurisprudencial del quince de octubre de dos mil siete”, que muestra el impacto del derecho a la no discriminación del artículo primero constitucional en la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que determina que “El Artículo 226, Segunda Categoría, Fracción 45, de la Ley del Instituto Relativo, que prevé la causa legal de retiro por inutilidad basada en la seropositividad a los anticuerpos contra el VIH, viola el Artículo Primero de la Constitución”.

En el marco internacional, no existen instrumentos jurídicos vinculantes estrictamente relacionados con la materia del VIH y el sida sino declarativos. Sin embargo, toda protección de derechos humanos relacionada con la no discriminación y con el derecho a la protección de la salud es válida e incluso constitucional de conformidad con la reforma de derechos humanos de 2011. Cabe mencionar que los derechos humanos en torno a la materia del VIH no son derechos especiales, sino la adecuación al caso del VIH a los derechos que protegen universalmente a las personas. Por ejemplo: el derecho universal a la salud, en el caso de una persona con VIH, implica contar con la garantía de que contará con su tratamiento antirretroviral, garantizado en México para toda persona en territorio nacional que lo requiera.

De acuerdo con la tesis aislada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,²⁴ “El derecho a la protección, la salud, que como garantía individual

²⁴ Clave: P., No.: XIX/2000 del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del 29 de febrero de 1999, en relación con el amparo en revisión 2231/97, “José Luis Castro Ramírez. 25 de octubre de 1999”. Unanimidad de siete votos. Ausentes: Mariano

consagra el artículo 4o. Constitucional, comprende la recepción de medicamentos básicos para el tratamiento de las enfermedades y su suministro por las dependencias y entidades que prestan los servicios respectivos”. Desde entonces, el Estado mexicano ha ido haciendo esfuerzos encaminados a esta cobertura, destacadamente, también la de los medicamentos antirretrovirales en el cuadro del Instituto Mexicano del Seguro Social en 1996 y del Seguro Popular, que incluyó los antirretrovirales en el catálogo de servicios desde su inicio en el año de 2003. Hoy cubre incluso exámenes de laboratorio de carga viral y CD4, y de genotipo en caso de falla terapéutica, e incluso, hasta la reforma de 2019, tenía una cobertura para migrantes sin documentos hasta por tres meses. En ese año fue sustituido por el Instituto de Salud para el Bienestar, cuyas reglas de operación se publicaron en abril de 2022.²⁵

En materia de protección de la salud, se aplica el artículo tercero, párrafo tercero, que establece las obligaciones de todas las autoridades en el ámbito de sus competencias en materia de derechos humanos y el párrafo cuarto del Artículo cuarto de la Constitución, que establece el derecho a la protección de la salud. En la Ley general de Salud, que reglamenta este derecho, es importante mencionar las obligaciones en materia de derechos humanos y salud establecidas en el Artículo 77 bis 37 de la Ley General de Salud. Los beneficiarios tendrán los siguientes derechos: recibir en igualdad y sin discriminación los servicios de salud; acceso igualitario a la atención; trato digno, respetuoso y atención de calidad; recibir los medicamentos que sean necesarios y que correspondan a los servicios de salud; recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz, así como la orientación que sea necesaria respecto de la atención de su salud y sobre los riesgos y alternativas de los procedimientos diagnósticos, terapéuticos y quirúrgicos que se le indiquen o apliquen; conocer el informe anual de gestión del Sistema de Protección Social en Salud; contar con su expediente clínico; decidir libremente sobre su atención; otorgar o no su consentimiento válidamente informado, y rechazar tratamientos o procedimientos; ser tratado con confidencialidad; contar con facilidades para obtener una segunda opinión; recibir atención médica en urgencias; recibir

Azuela Güitrón, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Mariano Azuela Güitrón; en su ausencia, hizo suyo el proyecto Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

²⁵ Reglas de Operación del Programa Fortalecimiento a la Atención Médica, 1 de abril de 2022. https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5647823&fecha=01/04/2022#gsc.tab=0.

información sobre los procedimientos que rigen el funcionamiento de los establecimientos para el acceso y obtención de servicios de atención médica; no cubrir cuotas de recuperación específicas por cada servicio que reciba; presentar quejas ante los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud o ante los servicios estatales de salud, por la falta o inadecuada prestación de servicios establecidos en este Título, así como recibir información acerca de los procedimientos, plazos y formas en que se atenderán las quejas y consultas, y ser atendido cuando se inconforme por la atención médica recibida.

En cuanto a la posibilidad de donar sangre, desde 2012 se reformó la NOM-253-SSA1-2012, para la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos, de tal suerte que ya no es razón para impedir donar sangre la orientación sexual de las personas, sino las prácticas sexuales que pudieran comportar algún riesgo de transmisión de infecciones transmisibles, entre ellas, el VIH.

Hay ley de VIH en Yucatán, en la Ciudad de México y en Veracruz, pero las obligaciones que establecen al Estado son muy semejantes a las de la normatividad federal. En Veracruz, estado pionero en la materia local, se destacan las obligaciones de autoridades distintas a las de salud como las de educación y gobernación y, en el caso de la Ciudad de México, se destaca la facultad de comprar antirretrovirales de manera independiente del gobierno federal.

Adicionalmente, en México la Ley Federal de Metrología y Normalización establece la obligatoriedad de las Normas Oficiales Mexicanas (NOM), entre las cuales se encuentran las 79 en materia de salud, de las cuales 40 mencionan al VIH, y hay una específica sobre VIH que es la 010, que tuvo su primera versión en 1993, luego se revisó en 1999, y se publicó la vigente en 2010. En este momento se encuentra en revisión para su actualización. Adicionalmente, existe la guía de práctica clínica al respecto (*Guía de Manejo Antirretroviral de las Personas con VIH*), la cual es obligatoria, según acuerdo del Consejo de Salubridad General de noviembre de 2004. Se ha revisado de nueva cuenta, pero está pendiente su publicación. Solo se ha publicado su Proyecto, en el *Diario Oficial de la Federación* (DOF).

El mejor resumen de estos derechos desde 1994 ha sido elaborado por la CNDH, en su cartilla que enuncia los derechos de las personas que viven con VIH o sida, la cual se ha venido actualizando, y que explica que, si se vive con VIH o sida, estos son los derechos fundamentales: como cualquier otra persona en México y el mundo, las personas que viven con VIH o sida deben gozar de los derechos humanos fundamentales. Vivir con VIH o con sida no debe ser

motivo de discriminación de ningún tipo. Nadie está obligado a someterse a la prueba de detección del VIH, ni a declarar que vive con VIH o con sida. La prueba de anticuerpos es voluntaria. Las víctimas de violación sexual tienen derecho a una valoración para que, en caso de requerirlo, reciban profilaxis postexposicional al VIH, durante el tiempo que sea necesario.

Si alguien decide realizarse la prueba, tiene derecho a recibir información suficiente, a que los resultados sean manejados de forma anónima y confidencial, y a que estos se le entreguen de forma individual y por personal capacitado. No deben informarse resultados positivos o negativos en listados de manejo público ni comunicar el resultado a otras personas sin la autorización expresa de quien se sometió a la prueba. Con independencia del resultado, tiene derecho a recibir servicio de consejería para favorecer la puesta en práctica de las medidas de prevención durante las relaciones sexuales, y a recibir apoyo emocional, en caso de un resultado positivo, para favorecer su adaptación a la nueva situación. La aplicación de la prueba del VIH no debe ser requisito para recibir atención médica, obtener empleo, contraer matrimonio, formar parte de instituciones educativas o tener acceso a servicios. Vivir con VIH o con sida no puede ser considerado como causal para la negación de servicios de salud, despido laboral, expulsión de una escuela, desalojo de una vivienda o expulsión del país. Tampoco se te puede limitar el libre tránsito dentro del territorio nacional, la salida del país o el ingreso al mismo.

Vivir con VIH o con sida no debe ser motivo de detención, aislamiento o segregación. Si una persona vive con VIH o con sida, nadie puede limitar su derecho a ejercer su sexualidad libre y responsablemente. Como todo ser humano, tiene derecho a asociarse libremente y afiliarse a las instituciones sociales o políticas que desee; se tiene derecho a buscar, recibir y difundir información veraz, objetiva, científica y actualizada sobre el VIH o el sida; el derecho a servicios de salud oportunos y de calidad idónea; atención personal cálida, profesional y éticamente responsable, así como a un trato respetuoso y un manejo correcto y confidencial de su historial médico y, si está bajo tratamiento antirretroviral (ARV), tiene derecho a recibirlo de manera gratuita y sin interrupciones por parte de los servicios públicos de salud. Tiene derecho también a que en las instituciones de salud pública se le proporcione información clara, objetiva y científicamente fundada sobre el VIH o sida, y los tratamientos a los que puede someterse, así como sus riesgos, consecuencias y alternativas. Se tiene el derecho a servicios de asistencia médica y social para mejorar su calidad y tiempo de vida; y a conocer los procedimientos de las

instituciones de salud para presentar una queja, reclamo o sugerencia, ante cualquier irregularidad o atropello de sus derechos y garantías individuales. Si la persona es madre o padre de familia, tiene derecho a la patria potestad de sus hijos y a designarles el tutor que desee cuando ya no le sea posible hacerse cargo de ellos, y a contar con la protección de instituciones para tal fin. Las niñas y los niños que viven con VIH o sida tienen derecho a servicios de salud, educación y asistencia social en igualdad de circunstancias. Tiene la persona el derecho a una muerte y servicios funerarios dignos. Las mujeres, incluyendo las que viven con VIH, tienen derechos sexuales y reproductivos, entre ellos, el derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos y el intervalo entre los nacimientos, así como al acceso a información, educación y medios necesarios para ejercer estos derechos. La normatividad garantiza el derecho de las mujeres con VIH a recibir información científica acerca de la transmisión perinatal para permitir su derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijos. La decisión de tener un/una bebé es de cada mujer, con o sin VIH.

14. Conclusiones

Como puede observarse a lo largo de este recorrido, la pandemia del VIH y el sida, en México y en el mundo, es una historia de 40 años de luchas en dos grandes líneas: el acceso a los servicios de salud y a la medicación y el derecho a vivir libres de discriminación. Puede observarse el papel de la sociedad civil organizada en la exigencia de estos derechos, y cómo poco a poco las autoridades de los tres poderes fueron reconociendo estos derechos y convirtiéndolos en programas de acción, que hicieron efectivamente posible el acceso a estos derechos.

Cabe destacar el papel de las instituciones defensoras de los derechos humanos, como son los organismos públicos de promoción y defensa de los derechos humanos y los encargados de prevenir y eliminar la discriminación. Esto es la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) y los 32 organismos estatales homólogos, y la Comisión Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) y los organismos equivalentes, donde existen, como en Ciudad de México y Yucatán.

El papel del Poder Judicial es clave en el reconocimiento de que el suministro de los medicamentos por parte de las instituciones públicas de salud es

parte del derecho a la protección a la salud protegido por el párrafo 4 del Artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y recientemente, que su interrupción es una violación a los derechos humanos, según una sentencia de 2020.

Evidentemente, el poder judicial no sentencia de oficio, sino que esto obedece al trabajo profesional de litigio estratégico de abogados que promovieron y litigaron los amparos en su oportunidad, destacadamente los despachos del licenciado Pedro Morales Aché, y de México Igualitario, bajo la conducción del maestro Alejandro Alí Méndez.

Sin duda, queda un largo trecho por recorrer y tareas pendientes para todas y todos. Este breve resumen busca dar algunos datos que pudieran ayudar a construir la agenda por venir.