

VIH SIDA



**Y DERECHOS
HUMANOS
EN MÉXICO:**

El caso de los militares



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS
M É X I C O

VIH/SIDA y derechos humanos en México: el caso de los militares

**Ricardo Hernández Forcada
Omar Feliciano Mendoza**

Actualización estadística: Rocío Ivonne Verdugo Murúa

*Programa de VIH/SIDA
Primera Visitaduría General
CNDH*



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS
M É X I C O

2 0 1 1



Segunda edición: agosto, 2011

ISBN: 978-607-7888-92-5

D. R. © **Comisión Nacional de los Derechos Humanos**

Periférico Sur 3469,
esquina Luis Cabrera,
Col. San Jerónimo Lídice,
C. P. 10200, México, D. F.

Diseño de portada: Flavio López Alcocer

Impreso en México

ÍNDICE

<i>El VIH/SIDA y las Fuerzas Armadas: una aproximación general</i>	7
<i>La vulnerabilidad de los miembros de las Fuerzas Armadas al VIH y a las violaciones a sus derechos humanos</i>	9
<i>La naturaleza del derecho a la salud: interdependencia, libertades y acceso</i>	10
<i>El derecho a la no discriminación en México: el caso de los militares que viven con el VIH o el SIDA</i>	13
<i>Principales violaciones a los derechos humanos en las Fuerzas Armadas</i>	14
<i>La CNDH, por el respeto pleno a los derechos humanos de los militares que viven con el VIH</i>	20
<i>Los militares y el VIH</i>	23
<i>Recomendaciones</i>	24
<i>La CNDH, por una cultura de la legalidad. Los derechos humanos, un compromiso de todos</i>	28



El VIH/SIDA y las Fuerzas Armadas: una aproximación general

En reconocimiento a la creciente amenaza que representa el VIH para la seguridad nacional e internacional, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 1308¹ en julio de 2000, donde reconoce al VIH como una amenaza para la estabilidad y la seguridad, además de insistir por primera vez en la necesidad de servicios de prevención para las Fuerzas Armadas y el personal desplegado en operaciones humanitarias. Así, el Consejo de Seguridad

[...] Alienta a los Estados Miembros interesados a que incrementen la cooperación internacional entre sus órganos nacionales competentes para prestar asistencia en la elaboración y ejecución de políticas de prevención, examen y asesoramiento voluntarios y confidenciales, y tratamiento en relación con el VIH/SIDA para el personal que vaya a ser desplegado en operaciones internacionales de mantenimiento de la paz.

La Resolución 1308 representó un hito porque fue la primera vez que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas debatió un asunto de salud pública y estableció las bases para los siguientes debates en relación con el VIH. Esta Resolución fue reforzada en junio de 2001 cuando, en el periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptó de manera unánime la Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA,² misma que en su punto 77 afirma de manera programática:

¹ http://www.un.org/Depts/dhl/spanish/landmark_sc/topical.htm.

² <http://www.un.org/spanish/ga/aidsmeeting2006/finaldeclaration.html>.



Para 2003, establecer estrategias nacionales a fin de hacer frente a la propagación del VIH en los servicios militares nacionales, cuando sea necesario, con la inclusión de las fuerzas armadas y las de defensa civil, y estudiar medios de utilizar al personal de esos servicios que tenga conocimientos y formación en materia de toma de conciencia y prevención del VIH/SIDA para que preste asistencia en actividades de esa índole, incluida la participación en la prestación de asistencia de emergencia, humanitaria, de socorro en casos de desastre y de rehabilitación.

Asimismo, el 1 de septiembre de 2004 se reunieron en Recife, Brasil, los representantes de las Fuerzas Armadas de 12 países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala, Honduras, Paraguay, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela) para establecer el Comité de Prevención y Control del VIH/SIDA de las Fuerzas Armadas (Coprecos), que hizo énfasis en:

- a) La amenaza a la seguridad que representa el VIH.
- b) La necesidad de fortalecer las respuestas contra la pandemia en coordinación con los programas nacionales del VIH/SIDA.
- c) La ausencia de criterios uniformes en las Fuerzas Armadas y policías respecto del ingreso, permanencia y baja de los militares que viven con el VIH/SIDA.

A la vez, reconoció que:

- d) La vigilancia epidemiológica acompañada de consejería y de consentimiento informado es importante para determinar el nivel de frecuencia y prevalencia de la pandemia entre los miembros de las Fuerzas Armadas, policiales y fuerzas de paz.
- e) La universalidad de la infección por el VIH entre los soldados y policías, independientemente de su grado.
- f) La garantía de acceso a la libre distribución de antirretrovirales ha contribuido a incrementar la esperanza y la calidad de vida de aquellos que viven con el VIH/SIDA.

Entre las recomendaciones se incluye instituir el Coprecos de Latinoamérica y el Caribe como una entidad de lucha contra el VIH/SIDA en las Fuerzas Armadas y la policía que cuente con la representación de todos los países de la región, el asesoramiento técnico y patrocinio de ONUSIDA, así como con comités de prevención y control en cada país de la región.



Sin embargo, a cuatro años de haberse emitido la Declaración de Recife con las anteriores conclusiones y recomendaciones del Coprecos, ninguna institución de las Fuerzas Armadas Mexicanas se ha unido a esta iniciativa regional.

La vulnerabilidad de los miembros de las Fuerzas Armadas al VIH y a las violaciones a sus derechos humanos

Las Fuerzas Armadas son un grupo altamente vulnerable a las infecciones de transmisión sexual y al VIH debido a factores como la edad, la movilidad, la cultura de riesgo y las construcciones de género, entre otros:

- Los miembros de las Fuerzas Armadas son en su mayoría hombres y mujeres jóvenes en edad reproductiva que cursan su etapa de mayor actividad sexual y por ello son, precisamente, el sector más afectado por la epidemia.
- Las labores que desempeñan implican periodos de movilización lejos de sus hogares y familias, situación que los deja expuestos emocional y sexualmente, y más dispuestos a involucrarse en una relación de sexo casual o en transacciones de sexo comercial.
- En las Fuerzas Armadas existe una cultura que valora el riesgo y la exposición a éste. De manera que la efectividad de los mensajes de prevención puede verse mermada al confrontarse con la ética de trabajo y las construcciones de género de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- Los campos militares y campamentos establecen relaciones de intercambio socioeconómico con las localidades aledañas que pueden incluir el trabajo sexual y la venta de alcohol.
- La mayoría del personal militar movilizado son hombres jóvenes solteros o cuyas parejas se encuentran lejos. Constituyen el grupo más vulnerable, debido a que tienen mayor probabilidad que sus contrapartes civiles de aumentar su número de parejas sexuales en condiciones de estrés y de abuso de alcohol.
- La norma institucional que exige reserva y secreto en nombre de la seguridad nacional puede impedir conocer la prevalencia del VIH en los cuerpos armados. Al no existir esta información, se limita la planeación y la cooperación con las autoridades civiles, por lo que las labores de prevención basadas en evidencia epidemiológica pueden llegar a ser nulas.



- El estigma respecto del sexo entre hombres es la barrera más importante para discutir y prevenir el VIH en el sexo homosexual, incluso el de carácter situacional, es decir, aquel que ocurre independientemente de la orientación sexual en condiciones de estrés, camaradería y aislamiento grupal.

No obstante todas estas condiciones de vulnerabilidad, las Fuerzas Armadas presentan una oportunidad única de favorecer la educación para la prevención, ya que son una audiencia cautiva en un ambiente altamente organizado y disciplinado.

La naturaleza del derecho a la salud: interdependencia, libertades y acceso

El derecho humano a la protección de la salud forma parte de los llamados “derechos de segunda generación”, es decir, los económicos, sociales y culturales, que distintos autores y Estados conceptualizan de diversas maneras. En nuestro orden jurídico tiene un claro componente individual como derecho del individuo a gozar, en igualdad de circunstancias y oportunidades, de los servicios de salud, de acuerdo con los cuadros de servicios de los regímenes de seguridad social y de servicios de salud del Estado.³ Cuando se creó la Organización Mundial de la Salud (OMS), el concepto salud se definió como un estado de bienestar físico, mental y social absoluto, que hasta entonces se entendía sólo como la ausencia de enfermedad. Por tal razón, se integró el concepto de prevención como parte de la noción de derecho a la salud. La Declaración Universal de Derechos Humanos⁴ de 1948 establece en su artículo 25 que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar...”, entendido esto en el marco de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. Como consecuencia, no se puede lograr el pleno goce del derecho a la salud si se carece de otros derechos. Otros documentos internacionales de derechos humanos subrayan el carácter universal y antidiscriminatorio del derecho a la salud: la Convención Internacional sobre la Eliminación de

³ Salud. “El derecho a su protección, que como garantía individual 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. Clave: P., Núm.: XIX/2000. Amparo en revisión 2231/97. José Luis Castro Ramírez. 25 de octubre de 1999. Unanimidad de siete votos. Ausentes: Mariano 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. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot.

⁴ <http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.html>.



Todas las Formas de Discriminación Racial de 1965,⁵ la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1965, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1991 (que reconoce los derechos de los pueblos indígenas y tribales, por lo que se detalla el derecho a la salud en cooperación con las comunidades).

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce que el derecho a la salud debe otorgarse en su más alto nivel posible de disfrute, lo que incluye, entre otras medidas, responder a las epidemias y asegurar las condiciones de acceso universal a los servicios de salud:

Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

- a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
- b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
- c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
- d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación General Núm. 14 del año 2000 abunda con detalle en la naturaleza del derecho a la salud. En su punto 3 reconoce su vinculación con otros derechos, en particular con los relativos a la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana, la vida, la no discriminación, la igualdad, el no sometimiento a torturas, la vida privada, el acceso a la información y la libertad de asociación, reunión y circulación. Estos y otros derechos y libertades son componentes del derecho a la salud, ya que

⁵ http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/d_icerd_sp.html.



este último abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos para la salud: la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas, así como un medio ambiente sano.

El derecho a la salud implica libertades y derechos. El derecho a controlar la salud y el cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y reproductiva, y el derecho a no padecer injerencias, como son no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales, son algunas de esas libertades. Por otra parte, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

El derecho a la salud, entendido como el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, como se refiere en el primer párrafo del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, debe entenderse en el sentido de que el Estado no puede garantizar la buena salud ni brindar protección contra todas las causas posibles de enfermedad, ya que éste no puede proteger contra factores genéticos, conductas de riesgo o la propensión individual a una afección. Por consiguiente, el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel de salud.

El derecho a la salud en todas sus formas y niveles abarca:

- a) La *disponibilidad*: la existencia de un número suficiente de establecimientos, bienes, servicios públicos de salud y centros de atención, así como programas.
- b) La *accesibilidad* y la *no discriminación*: que éstos estén disponibles para todos sin distinción alguna.
- c) El *acceso a la información*: el cual comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de cuestiones relacionadas con la salud, esto sin detrimento del derecho a la confidencialidad, además de la accesibilidad física, económica y la calidad en los servicios.



El derecho a la no discriminación en México: el caso de los militares que viven con el VIH o el SIDA

La palabra *discriminar* proviene del latín *discriminare*, que alude a la acción de dividir o distinguir; por ende, la discriminación es el acto por el que se discierne entre varios objetos mediante la exposición de sus diferencias. Por sí mismo, esto no implica el sentido negativo que la palabra *discriminación* tiene en el contexto de los derechos humanos. Adquiere tal sentido cuando, a través de la discriminación, se le niega a alguien la calidad de semejante, o sea, alguien con quien se comparte la dignidad humana, o bien la condición de ciudadano con plenos derechos y trato equitativo ante la ley.

La dignidad, del latín *dignitas*, se refiere a lo valioso, estimable y digno de ser honrado. Así pues, la dignidad humana considera al hombre como un valor en sí mismo para sí mismo o, en otras palabras, tal como lo expresa Séneca: “El hombre es algo sagrado para el hombre”. Este concepto establece un postulado que es el eje mismo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en cuyo Preámbulo se reconoce que la paz y la justicia tienen como base la dignidad intrínseca de la familia humana. En su artículo primero y en el primer párrafo del artículo segundo se aprecia esto con mayor claridad:

Artículo 1

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2

1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, **sin distinción** alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Esta plataforma, al reconocer las diferencias, asegura la igualdad en tanto seres humanos. Establece la universalidad de derechos, es decir, que todas las personas gozan de todos los derechos, por lo cual es imposible negar cualesquiera de éstos con base en una característica o condición personal. De la cláusula de no discriminación se puede derivar el derecho a ser diferente, porque al prohibirse que se realicen distinciones de cualquier índole, se garantiza implícitamente el derecho a la identidad sin ningún tipo de restricciones.



Al negar los derechos fundamentales, el acto discriminatorio influye en el desarrollo de las personas y tiende a incrementar la desigualdad social. Desde la perspectiva del desarrollo promovida por la ONU, cada derecho constituye una dimensión específica del ser humano que debe ser respetada y promovida para que éste despliegue sus capacidades y facultades plenamente. Así, el acto discriminatorio repercute de manera directa en la negación de los derechos fundamentales –elementos primordiales del desarrollo humano– y afecta el desarrollo de la persona, lo que incide en su ejercicio del derecho a la salud. La estigmatización, la exclusión y la marginación establecen contextos que dan pie a la discriminación y que desembocan, a su vez, en la vulneración de otros derechos fundamentales y en la profundización de la desigualdad social.

En su Observación General 14, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas hace hincapié en la prohibición a toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y a los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, ya sea por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluso padecer del VIH), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la invalidación o el menoscabo de la igualdad del goce o el ejercicio del derecho a la salud.

Como se ve, el derecho a la no discriminación es un derecho fundamental por sí mismo y además tiene la característica de ser complementario y reforzar al resto de los derechos fundamentales.

Principales violaciones a los derechos humanos en las Fuerzas Armadas

Desde 1994 la CNDH ha recibido 72 quejas relacionadas con violaciones de los derechos humanos de miembros de las Fuerzas Armadas. En 45 de éstos se señala como autoridad presunta responsable a la Secretaría de la Defensa Nacional (Sedena) y en 27 a la Secretaría de Marina (Semar). Las entidades donde ocurrieron más hechos violatorios fueron el Distrito Federal, con 41 quejas; Sonora, Chiapas y Oaxaca, con cuatro quejas, y el Estado de México y Campeche, con tres quejas. Los principales motivos de queja fueron la rescisión de la relación laboral y la negativa de atención médica debido a



la condición de seropositivo o enfermo del SIDA, además de la violación a los derechos del seropositivo, que incluye trato ofensivo y discriminación. Otros motivos de queja fueron la revelación indebida de la condición de salud, la negligencia médica y la falta de notificación del estado de salud. Todos estos motivos de queja constituyen, sin duda, expresiones claras de la manera en que la discriminación por el VIH se manifiesta en las Fuerzas Armadas.

Violaciones en relación con la atención de la salud

Otro de los aspectos de la violación a los derechos humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas es la práctica de la prueba de detección del VIH sin contar con servicios de consejería, consentimiento informado, notificación del resultado y condiciones de anonimato y confidencialidad. Si bien el artículo 178 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM) faculta a estas instancias para realizar pruebas médicas regulares, carece de autoridad para aplicar pruebas de detección del VIH sin consentimiento informado, lo que contraviene el punto 6.3.5 de la **Norma Oficial Mexicana para la Prevención y Control de la Infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana NOM-010-SSA2-2010**, el cual establece:

a) La prueba de anticuerpos al VIH es sólo en beneficio de la salud del interesado:

6.3.2. No se debe utilizar para fines ajenos a los de la protección de la salud del individuo en cuestión, a menos que sea en acato a una orden judicial.

6.3.3. No se solicitará como requisito para acceso a bienes y servicios de cualquier tipo, contraer matrimonio, obtener empleo, formar parte de instituciones educativas o para recibir atención médica, y en cualquier otro caso que impida o anule el ejercicio de los derechos de la persona, conforme a lo que establecen las disposiciones jurídicas que emanan de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

6.3.4 La detección del VIH/SIDA no debe ser considerada como causal médica para afectar los derechos humanos fundamentales o disminuir las garantías individuales estipuladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.



b) Se rige por el consentimiento informado y la confidencialidad

6.3.5 Se debe regir por los criterios de consentimiento informado y confidencialidad que consisten en que la persona que se someta a análisis debe hacerlo:

6.3.5.1 Con conocimiento suficiente;

6.3.5.2 En forma voluntaria;

6.3.5.3 Con autorización por escrito de la persona o, en su caso, huella dactilar, y

6.3.5.4 Con la garantía de que el servicio de salud al que acude respetará su derecho a la vida privada (confidencialidad del resultado) y a la confidencialidad del expediente.

c) La prohibición de pruebas obligatorias

6.3.8 Ninguna autoridad puede exigir pruebas de detección de VIH/SIDA a un individuo o los resultados de las mismas, sin que presente una orden judicial

6.4 La entrega del resultado al paciente debe ser siempre mediante consejería, independientemente del resultado negativo o positivo del análisis.

6.4.1 La entrega del resultado se realizará en forma individual, por personal capacitado o, en su defecto, se debe enviar en sobre cerrado al médico tratante que solicitó el estudio.

6.4.2 No deben informarse resultados positivos o negativos en listados de manejo público, ni comunicar el resultado a otras personas sin la autorización expresa del paciente, excepto cuando se trate de menores de edad o de personas con discapacidad mental o incapacidad legal, en cuyo caso se debe informar a los padres o quienes ejerzan la patria potestad, o a falta de éstos al tutor.

6.4.3 La consejería que reciba la persona a la entrega del resultado deberá ser empleada para reforzar actitudes de autocuidado para evitar futuras infecciones o reinfecciones del VIH/SIDA o de cualquier ITS y para sensibilizarla de la conveniencia de informar a las personas que pudiese haber puesto en situación de riesgo; en todo caso, el profesional de la salud, deberá respetar la confidencialidad de acuerdo a las disposiciones aplicables.

6.5 Las instituciones del Sector Salud tienen la obligación de ofrecer el servicio de consejería o apoyo emocional a toda persona a quien se entregue un resultado VIH positivo, con objeto de disminuir el impacto psico-



lógico de la notificación a la persona afectada y favorecer su adaptación a la nueva situación. Además, se le debe brindar la orientación necesaria sobre las opciones que tiene para recibir atención médica integral de calidad, incluyendo el acceso a medicamentos.

La Recomendación 49/2004 se refiere al caso de un marino a quien no se le respetaron algunos de los derechos contenidos en la normativa NOM 010 1993 – SSA modificada en 1999, entonces vigente. Allí mismo, la CNDH aclara que la Norma Oficial no limita las facultades de la Semar para realizar exámenes de diagnóstico del VIH, pero establece como condición obtener el consentimiento informado. La norma es de observancia obligatoria en todo el territorio nacional para el personal que labora en las unidades de servicios de salud de los sectores público, social y privado del Sistema Nacional de Salud. De igual forma, la Semar y la Sedena deben acatar lo referente al derecho a la privacidad de la persona que vive con el VIH, de conformidad con el principio ético del secreto médico y el derecho a la información sobre los tratamientos propuestos y las opciones disponibles como parte de los servicios de consejería posteriores al diagnóstico.

Discriminación por condición de salud. Vivir con el VIH

En el artículo 226 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas se determinan las condiciones de salud que dan origen al retiro de las Fuerzas Armadas por inutilidad. En ese artículo se mencionaba el VIH entre las condiciones de salud que daban origen a la baja de los militares seropositivos bajo el rubro de inutilidad contraída en actos fuera del servicio, ya que en su segunda categoría, fracción 45, especificaba la baja por *“la seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana confirmada con pruebas suplementarias”*. Esta situación tenía un impacto en sus percepciones respecto de las de aquellos incapacitados debido a condiciones de salud contraídas en el cumplimiento del trabajo. Esto afectaba el ingreso económico de las familias de los militares que viven con el VIH y dificultaba su acceso a servicios de salud adecuados.

La baja de los militares del servicio activo de las armas por el hecho de vivir con el VIH fue sustentada en la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas. Sin embargo, esa disposición discriminatoria fue objeto de análisis por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que resolvió su inconstitucionalidad en los amparos que se revisaron.



Al acumularse la quinta sentencia consecutiva en el mismo sentido, en octubre de 2007 se sentó jurisprudencia y la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró inconstitucional el artículo 226, segunda categoría, fracción 45, puesto que viola el artículo 1o. de la Constitución Federal, ya que, al implicar una distinción legal entre los integrantes de las Fuerzas Armadas Mexicanas, viola las garantías de igualdad y no discriminación. La Suprema Corte de Justicia consideró que ese apartado era:

- **Inadecuado** para alcanzar la finalidad de dicho artículo, que es la de proteger la integridad de los miembros de las Fuerzas Armadas y de terceros, debido a que la ciencia médica y la Norma Oficial Mexicana para la Prevención y Control de la Infección por el VIH reconocen claramente los medios de transmisión y, por tanto, que los inhabilitados no representan ningún peligro para sus compañeros
- **Desproporcional**, puesto que la legislación hace posible su traslado a un área diferente, de acuerdo con las aptitudes físicas durante el desarrollo de la enfermedad, tal como ocurre con otras enfermedades.
- **Carente de razonabilidad jurídica**, debido a que no existen bases para justificar que inutilidad y seropositividad a anticuerpos del VIH sean equivalentes.

Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, diciembre de 2007.

Seguridad social para las Fuerzas Armadas Mexicanas. 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 virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), viola el artículo primero de la Constitución.⁶

⁶Registro Núm. 170590

Localización: Novena época. Instancia: Pleno. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. XXVI, diciembre de 2007 p.12. Tesis: P/J. 131/2007 Jurisprudencia

Materia (s): Constitucional, Administrativa. El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso aprobó, con el número 131/2007, la tesis jurisprudencial, que antecede, México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete".



Reforma

El presidente Felipe de Jesús Calderón Hinojosa envió al Congreso de la Unión una iniciativa para mejorar las condiciones de vida de los militares, incluido el incremento de sus prestaciones (incluidas las del personal de retiro), la reforma al fondo de vivienda militar y el establecimiento de condiciones favorables para las hijas menores de edad dependientes económicas del personal militar. En esta reforma se contempló dar seguimiento a la tesis jurisprudencial 131/2007, sobre el trato discriminatorio a los militares infectados con el VIH. La reforma tuvo dos aspectos vinculados con el VIH/SIDA: el primero fue derogar el numeral 45 de la segunda categoría de padecimientos establecidos en el artículo 226, y el segundo fue reformar el numeral 83 de la primera categoría de padecimientos del artículo 226 de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas para establecer como causal de retiro la etapa terminal del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) por más de seis meses.

El 20 de noviembre de 2008 el *Diario Oficial* de la Federación publicó los cambios al artículo 226 según se lee a continuación:

Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por incapacidad se aplicarán las siguientes tablas:

Primera Categoría

83. La seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana, confirmada con pruebas suplementarias más infecciones por gérmenes oportunistas y/o neoplasias malignas, en etapa terminal por más de seis meses.

Segunda Categoría

45. Se deroga.
(Último párrafo, se deroga)

Tercera Categoría

Lista de padecimientos que por producir trastornos funcionales de menos del 20% ameritan cambios de Arma o Servicios a petición de un Consejo Médico.



19. La seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana confirmada con pruebas suplementarias, que limite la actividad funcional militar por requerir de control y tratamientos médicos.

La CNDH, por el respeto pleno a los derechos humanos de los militares que viven con el VIH

El 11 de septiembre de 2008 la Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitió la Recomendación 45/08, dirigida al Secretario de Marina por dar de baja del servicio activo a dos miembros de esta institución al detectarles el VIH. El 23 de septiembre emitió la Recomendación 49/08, en esta ocasión dirigida al Secretario de la Defensa Nacional, por la misma causa. Pese a que el Supremo Tribunal de Justicia de la Nación declaró inconstitucional el retiro por inutilidad basado en la seropositividad a los anticuerpos contra el VIH, la Semar no aceptó la Recomendación.

Para la CNDH, tal postura contradice la tendencia perceptible en las instituciones gubernamentales de valorar debidamente, con base en criterios científicos, las capacidades de las personas que viven con el virus y que se encuentran bajo tratamiento antirretroviral. En su momento, la decisión de la Semar envió una señal regresiva al interior de una institución fundamental para el país y contraria a las manifestadas por el Supremo Tribunal de la Nación y por el Poder Ejecutivo, el cual, ante dicha resolución, envió una iniciativa de reformas legales para prohibir la discriminación en el seno de las Fuerzas Armadas.

Al negarse a restituir el daño y cancelar la inhabilitación de los militares que viven con el VIH, se perpetuó la medida discriminatoria que, *de facto*, constituye un aislamiento y, por tanto, atenta contra el derecho a la igualdad y la no discriminación. La CNDH considera que en ese caso se violan asimismo los derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica consagrados en los artículos 14 y 16 de la Constitución, los cuales determinan que nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales plenamente y de acuerdo con las leyes, así como que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones. Además, en los artículos 33, 34 y 35 de la Declaración de Derechos y Humanidad, sobre el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), instrumento internacional suscrito por México, se establece como un acto discriminatorio el aislamiento de las personas que viven



con el VIH debido a que no puede transmitirse por medios casuales. Mientras que la normativa internacional compromete al Estado mexicano a examinar sus leyes y reglamentos de salud pública y a derogar o revisar cualquier ley o práctica que sea injustificablemente coercitiva o perjudicial para el desarrollo de un ambiente favorable para las personas que viven con el VIH, en el artículo 3 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación se especifica que las autoridades y órganos públicos federales deben adoptar las medidas que estén a su alcance y de manera coordinada para que toda persona goce, sin discriminación alguna, de todos los derechos y libertades consagrados por la Constitución.

Con la aplicación de medidas discriminatorias a sus miembros, el incumplimiento de las recomendaciones de capacitar al personal en temas del VIH y evitar la adopción de medidas de carácter preventivo de los actos de discriminación, las Fuerzas Armadas Mexicanas muestran rezago respecto de las medidas continentales de cooperación militar en materia de prevención y control del VIH/SIDA. En la actualidad se reconoce que el VIH es un peligro para la seguridad, así como la necesidad de atender la particular vulnerabilidad de las Fuerzas Armadas mediante programas específicos, materiales educativos y distribución de preservativos. Si este virus representa un problema de seguridad humana, es decir, de un concepto en el que confluyen las preocupaciones por el desarrollo humano y la seguridad nacional; si el VIH representa una amenaza para el desarrollo de los individuos y la seguridad colectiva, y es un problema estratégico que requiere de cooperación internacional, entonces el papel de las Fuerzas Armadas es preponderante, por ejemplo, cuando ocurren desastres naturales en que participan en la respuesta coordinada y la reconstrucción. Por consiguiente, es desde el interior de las Fuerzas Armadas que la educación, la capacitación y la prevención pueden atenuar los efectos del VIH en esas instituciones y sus miembros.

La respuesta al VIH desde el lugar de trabajo es reconocida por la Organización Mundial del Trabajo (OIT) como una manera de mitigar el impacto del VIH en las distintas organizaciones. Después de todo, la Semar y la Sedena no sólo vulneran los derechos humanos de sus integrantes sino que perjudican su propia operación al ignorar la vulnerabilidad específica de sus miembros; cuando los dan de baja, se pierden los años de formación, capacitación, experiencia y conocimiento de sus miembros.

El 12 de octubre de 2008 la Sedena aceptó las recomendaciones de la CNDH (47 y 52 de 2008) y, si bien aseguró que los quejosos no habían causado



baja del servicio activo del Ejército y recibían todas las prestaciones que les correspondían por ley, incluida atención médica y medicamentos, manifestó su compromiso con el fortaleciendo de una cultura de respeto a los derechos humanos entre el personal del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos. Al garantizar el derecho a la salud sin discriminación por causa de su condición serológica, se aseguran los factores determinantes para la salud de sus miembros. Éstos garantizan que los militares que viven con el VIH puedan extender su tiempo y calidad de vida, además de evitarse otras infecciones y mitigarse el impacto en sus familias.

Ante la negativa de la Semar, que contrasta con la aceptación de la Sedena, el Consejo Consultivo de la CNDH, encabezado por su entonces Presidente, el doctor José Luis Soberanes Fernández, envió una misiva al Presidente de la República solicitándole tomar en sus manos el asunto y revisar el caso de la Recomendación por discriminación de marinos con el VIH no aceptada, a fin de que fuera congruente con los compromisos adquiridos por México en la materia, de acuerdo con el discurso sostenido por el Estado mexicano en la Conferencia Mundial 2008 realizada en la Ciudad de México, así como con la jurisprudencia de la Corte y la iniciativa del Titular del Ejecutivo Federal para la reforma de la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas respecto de la baja por seropositividad. Ante esta petición, la Semar aceptó finalmente la Recomendación en comento.

Pese a que falta mucho por lograr en materia del VIH/SIDA en las Fuerzas Armadas, la CNDH considera que la aceptación de estas tres Recomendaciones constituye una señal alentadora hacia el pleno reconocimiento de los avances médicos y jurídicos en materia del respeto a los derechos humanos de sus miembros.



Los militares y el VIH

Quejas del personal de las Fuerzas Armadas, por año

Año	Sedena	Semar	Quejas	Total	Total (%)
1992	0	1	1	2	50
1993	0	0	0	11	0
1994	0	0	0	28	0
1995	0	1	1	51	2
1996	4	2	6	115	5
1997	0	0	0	115	0
1998	4	0	4	70	6
1999	1	1	2	60	3
2000	3	0	3	45	7
2001	4	1	5	28	18
2002	7	1	8	55	15
2003	1	1	2	30	7
2004	0	2	2	32	6
2005	8	5	13	65	20
2006	4	0	4	63	6
2007	4	4	8	52	15
2008	4	3	7	48	15
2009	0	3	3	51	6
2010	1	2	3	16	19
Total	45	27	72	937	8

Quejas del personal de las Fuerzas Armadas, por conclusión

Motivo de conclusión	Sedena	Semar
Orientación	41	8
Resuelto en el procedimiento	13	8
No competencia	1	0
Acumulación	3	1
Amigable composición	1	0
En proceso	6	2
Falta de interés	2	2
Desistimiento	2	2
Recomendación	1	1
Total	70	24



Quejas del personal de las Fuerzas Armadas, por hecho violatorio

Hecho violatorio	Sedena	Semar
Inconformidad con la resolución administrativa	1	0
Violación a los derechos de los seropositivos o enfermos del SIDA	17	4
Incumplimiento de prestaciones de seguridad social	2	0
Negativa de atención médica	2	0
Rescisión de la relación laboral debido a la condición de seropositivo o enfermo del SIDA	12	9
Negativa o inadecuada prestación del servicio público de salud	1	3
Dilación o negligencia administrativa en el proceso	1	0
Discriminación	10	11
Prestación indebida del servicio público	4	1
Ejercicio indebido de la función pública	3	1
Negativa de atención médica por la condición de seropositivo o enfermo del SIDA	4	0
Revelación indebida de la condición de seropositivo o enfermo del SIDA	2	1
Negligencia médica	0	2
No se puede determinar	8	1
Abuso de autoridad	0	1
Total	67	34

Recomendaciones

1. El 27 de agosto de 2004 se emitió la Recomendación 49/2004, por sometimiento a prueba del VIH sin consentimiento informado y violaciones a los derechos a la protección de la salud, la legalidad y la privacidad de un marino seropositivo. Esta Recomendación solicitó que:

- » Se proporcionara al agraviado y a su familia la atención médica y los medicamentos que por su padecimiento requirieran.
- » Se diera vista al Inspector y Contralor General de Marina para que se iniciara el procedimiento administrativo de investigación en contra de los doctores responsables de los hechos violatorios.
- » Se dejaran sin efectos todas las acciones en perjuicio del agraviado como consecuencia del resultado de la prueba de detección del VIH que se le practicó ilegalmente.



- » Se tomaran las medidas necesarias para que en los servicios médicos de la Secretaría de Marina se abstuvieran de practicar pruebas de detección del VIH al personal adscrito a esa Secretaría sin la obtención previa de su consentimiento informado.
- » Se instruyera, a quien correspondiera, para que se dieran cursos de capacitación sobre el contenido de las leyes y normas mexicanas en materia de salud, en particular de la Norma Oficial Mexicana para la Prevención y Control de la Infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana NOM-010-SSA2-2010, y de la Norma Oficial Mexicana NOM 168-SSA1-1998, Del Expediente Clínico, al personal médico adscrito a la Semar, con el propósito evitar en el futuro transgresiones como la del caso que se aborda.

Como respuesta, el 14 de septiembre de 2004 la Semar señaló que la Recomendación 49/2004 no podía ser cumplida en virtud de que la ley “establece más de 200 padecimientos causales de retiro o baja”, y omitió deliberadamente que lo que exigía la Recomendación era que en la citada dependencia se llevaran a cabo acciones para que se interrumpiera la práctica de exámenes del VIH a sus activos sin su consentimiento pleno e informado, y no el hecho de que no se diera de baja al afectado. Esto en virtud de que la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que rige a la Semar, incluye en efecto la condición VIH positiva entre su lista de causales de baja de la institución.

2. El 11 de septiembre de 2008 se emitió la Recomendación 45/2008, por sometimiento a prueba del VIH sin consentimiento informado y violaciones a los derechos a la protección de la salud y a la privacidad de dos marinos. Esta Recomendación solicitó que:

- » Se reparara el daño moral y material ocasionado a los marinos como consecuencia de la responsabilidad institucional en la que se incurrió.
- » Se llevaran a cabo los trámites necesarios a fin de que se dejara sin efectos el procedimiento de retiro que se inició a A1 y A2 por parte de esa Secretaría, debiéndose elaborar el dictamen clínico mediante el cual se reportara el grado de avance del padecimiento que presentaban dichas personas, practicándoles los exámenes que permitieran valorar sus aptitudes físicas y mentales a fin de resolver sobre la conveniencia o no de la reubicación; además, que se les continuaran



proporcionando las prestaciones de seguridad social que les correspondieran, en particular el servicio público de salud, debiéndose informar a esta Comisión Nacional sobre lo solicitado.

- » Se capacitara al personal de esa Secretaría para que en la aplicación de las normas jurídicas se observara la interpretación realizada por el máximo tribunal de nuestro país, con la intención de que se lograra una eficaz protección de los derechos humanos.
- » Se adoptaran medidas de carácter preventivo para evitar la repetición de actos de discriminación.

3. El 23 de septiembre de 2008 se emitió la Recomendación 49/2008, por sometimiento a prueba del VIH sin consentimiento informado y violaciones a los derechos a la protección de la salud y a la privacidad de tres soldados. Esta Recomendación solicitó que:

- » Se dieran instrucciones para que se reparara el daño moral y material ocasionado a los tres soldados como consecuencia de la responsabilidad institucional en la que se incurrió.
- » Se realizaran los trámites necesarios a fin de que se dejara sin efectos el procedimiento de retiro de los tres soldados por parte de esa Secretaría, debiéndose elaborar el dictamen clínico mediante el cual se reportara el grado de avance del padecimiento que presentaban dichas personas, practicándoles los exámenes que permitieran valorar sus aptitudes físicas y mentales a fin de resolver sobre su reubicación, de acuerdo con el grado y la especialidad obtenida durante su carrera; además, que se les continuaran proporcionando las prestaciones de seguridad social que les correspondieran, en particular el servicio público de salud.
- » Se capacitara al personal de esa Secretaría para que en la aplicación de las normas jurídicas se observara la interpretación realizada por el máximo tribunal de nuestro país, con la intención de que se lograra una eficaz protección de los derechos humanos.
- » Se adoptaran medidas de carácter preventivo para evitar la repetición de actos de discriminación como los que dieron origen a la Recomendación citada.



4. El 15 de octubre de 2008 se emitió la Recomendación 52/2008, por sometimiento a prueba del VIH sin consentimiento informado y violaciones a los derechos a la protección de la salud de un soldado. Esta Recomendación solicitó que:

- » Se giraran instrucciones para que se reparara el daño moral ocasionado al militar como consecuencia de la responsabilidad institucional en la que se incurrió.
- » Se tomaran las medidas necesarias para que la Sedena se abstuviera de practicar las pruebas de detección del VIH a su personal sin obtener previamente su consentimiento libre, expreso, específico, inequívoco e informado, y respetara la confidencialidad, esto es, que quien se sometiera a análisis debería hacerlo con conocimiento suficiente, en forma voluntaria y con la seguridad de que se respetaría su derecho a la confidencialidad del expediente.
- » Se informara a esta Comisión Nacional sobre las acciones que se llevaran a cabo para implementar el cumplimiento de la Modificación a la Norma Oficial Mexicana Para la Prevención y Control de la Infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana NOM-010-SSA2-1993.
- » Se realizaran los trámites necesarios para que se dejara sin efectos el procedimiento de retiro del soldado iniciado por esa Secretaría, debiéndose elaborar el dictamen clínico mediante el cual se reportara sus aptitudes físicas y mentales a fin de resolver sobre su ubicación, de acuerdo con el grado y la especialidad obtenida durante su carrera; además, que se le restituyeran las prestaciones de seguridad social que le correspondieran, en particular el servicio público de salud.
- » Se capacitara al personal de esta Secretaría para que en la aplicación de las normas jurídicas se observara la jurisprudencia que contiene la interpretación realizada por el máximo tribunal de nuestro país, con la intención de lograr una eficaz protección de los derechos humanos.
- » Se adoptaran medidas de carácter preventivo para evitar la repetición de actos de discriminación como los que dieron origen a la Recomendación citada.



La CNDH, por una cultura de la legalidad. Los derechos humanos, un compromiso de todos

Si se considera que una autoridad (de salud, educación, seguridad pública, etcétera) ha violentado alguno de los derechos humanos, se puede acudir a recibir orientación jurídica y, en su caso, levantar una queja ante la CNDH. Ésta debe contener una narración de los hechos que se consideran violatorios de los derechos humanos, cuál autoridad cometió dicha violación y los datos personales del quejoso, y dirigirse al presidente de la Comisión, Dr. Raúl Plascencia Villanueva. La queja puede presentarse por teléfono, fax o correo electrónico tanto a la Comisión Nacional como a las Comisiones y Procuradurías de Derechos Humanos de los estados y del Distrito Federal, y se turnará según la competencia de cada organismo.



COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Periférico Sur 3469,
Colonia San Jerónimo Lídice,
Delegación Magdalena Contreras,
México, D. F., C. P. 10200

Teléfonos:

(55) 56 81 81 25, exts. 1127 y 1129
(55) 56 81 51 12 y 56 81 81 25, exts. 1123 y 1242

Fax: (55) 56 81 84 90

Larga distancia gratuita: 01 800 715 2000

Atención las 24 horas del día

www.cndh.org.mx

Programa de VIH

Periférico Sur 3453, 3er. piso,
Colonia San Jerónimo Lídice,
Delegación Magdalena Contreras,
México, D. F., C. P. 10200

Teléfonos:

(55) 56 81 81 25, exts. 1372 y 1177

Directo: (55) 53 77 35 75

Larga distancia gratuita: 01 800 715 2000

programavih@cndh.org.mx

VIH/SIDA y derechos humanos en México: el caso de los militares,
editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de
imprimir en agosto de 2011 en los talleres de
G. V. G. Grupo Gráfico, S. A. de C. V.,
Leandro Valle núm. 14-C, Col. Centro, C. P. 06010, México, D. F.
El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Dirección
de Publicaciones de esta Comisión Nacional.
El tiraje consta de 50,000 ejemplares.



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS
M É X I C O

Presidente

Raúl Plascencia Villanueva

Consejo Consultivo

María Patricia Kurczyn Villalobos
Graciela Rodríguez Ortega
Miriam Cárdenas Cantú
Miguel Carbonell Sánchez
Rafael Estrada Michel
Eugenia del Carmen Díez Hidalgo
Ricardo Jesús Sepúlveda Iguíniz
Andrés Roemer

Primer Visitador General

Luis García López Guerrero

Segundo Visitador General

Marat Paredes Montiel

Tercer Visitador General

Guillermo Andrés G. Aguirre Aguilar

Cuarta Visitadora General

Teresa Paniagua Jiménez

Quinto Visitador General

Fernando Batista Jiménez

Secretario Ejecutivo

Luis Ortiz Monasterio

Secretario Técnico del Consejo Consultivo

José Zamora Grant

Oficial Mayor

Jesús Eugenio Urióstegui García

**Directora General del Centro Nacional
de Derechos Humanos**

María del Refugio González Domínguez