

AMPARO EN REVISIÓN 378/2014.

RECURRENTES: *****

**PONENTE:
MINISTRO ALBERTO PÉREZ DAYÁN.**

**SECRETARIA
GEORGINA LASO DE LA VEGA ROMERO.**

Vo. Bo.

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día quince de octubre de dos mil catorce.

VISTOS para resolver el amparo directo en revisión identificado al rubro y;

RESULTANDO:

PRIMERO. Trámite y resolución del juicio de amparo. Mediante escrito recibido el veinte de diciembre de dos mil doce, en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, *********, todos por su propio derecho, demandaron el amparo y protección de la Justicia Federal contra las autoridades y por los actos que a continuación se precisan:

- Del Congreso de la Unión [Cámara de Senadores y Cámara de Diputados], Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, y Secretario de Hacienda, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, la omisión de tomar las medidas presupuestarias suficientes para la protección del derecho a la salud, consistentes en la falta de asignación de fondos al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", para la ejecución del proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para**

Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea".

➤ Del Secretario de Gobernación, los refrendos que en términos del artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal realizó de los diversos decretos de Presupuesto de Egresos de la Federación, para los Ejercicios Fiscales durante los que, a pesar de contar con todos los trámites, permisos y certificados de necesidad, no contó con recursos presupuestarios el proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**.

➤ Del Secretario de Salud Pública, la omisión de proveer la adecuada participación de las dependencias y entidades públicas que presten servicios de salud, a fin de asegurar el cumplimiento del derecho a la protección de la salud; la omisión de proveer servicios de salud de alta especialidad a través de los establecimientos públicos de carácter federal creados para el efecto y la omisión de instruir las medidas administrativas y presupuestarias correspondientes, con el fin de cumplir las obligaciones positivas que derivan de los trámites, permisos y obtención de certificados de necesidad para la ejecución del proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**.

➤ Del Comisionado Nacional de Protección en Salud, la omisión de satisfacer las necesidades de infraestructura para proporcionar la atención médica especializada y de calidad. Lo anterior se traduce en la omisión de ejercer las atribuciones necesarias para la materialización del proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**.

➤ Del Presidente del Comité Técnico del Fideicomiso en Protección Social en Salud, la omisión de autorizar la transferencia de recursos suficientes al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias Ismael Cosío Villegas para la ejecución del proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**.

➤ Del Director General y Director General de Administración, ambos del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", la omisión de ejecutar el proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**.

Los quejosos señalaron como derechos violados en su perjuicio los contenidos en los artículos 1, 4, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, narraron los antecedentes del caso e hicieron valer los conceptos de violación que estimaron pertinentes.

Por razón de turno, tocó conocer del asunto al Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, quien en proveído de veintiuno de diciembre de dos mil doce, admitió la demanda de amparo registrándose al efecto el expediente relativo con el número ***** . Concluidos los trámites de ley, el Juez Federal dictó sentencia el veintiuno de junio de dos mil trece, la cual concluyó con los siguientes puntos resolutivos:

"PRIMERO. Se sobresee en el juicio, por lo que hace a los actos reclamados de la Cámara de Diputados, del Presidente de la República y del Secretario de Hacienda y Crédito Público, consistentes en la falta de asignación de fondos para la ejecución del proyecto Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea, también conocido como pabellón trece; **así como los actos reclamados del Secretario de Salud,** consistentes en omitir proveer la adecuada participación de las dependencias y entidades públicas que prestan servicios de salud de alta especialidad y de instruir las medidas administrativas y presupuestarias correspondientes a fin de ejecutar el aludido proyecto; **y de los actos reclamados del Secretario de Gobernación,** consistentes en los refrendos que realizó en los diversos decretos de Presupuesto de Egresos de la Federación, por las razones expuestas en los considerandos tercero y quinto del presente fallo.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión **no ampara ni protege** a ***** , contra los actos que reclamaron del Comisionado Nacional de Protección Social en Salud y del Presidente del Comité Técnico del Fideicomiso en Protección Social en Salud; así como del Director General y del Director General de Administración, ambos del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias Ismael Cosío Villegas, por las razones expuestas en el considerando último".

SEGUNDO. Trámite del recurso de revisión. Inconformes con la anterior determinación, los quejosos, por conducto de su autorizada, interpusieron recurso de revisión en su contra, del cual tocó conocer al Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, cuyo presidente lo admitió por acuerdo de dos de agosto de dos mil trece, registrándolo con el número de toca ***** ; posteriormente, en proveídos de trece y veintitrés de agosto siguiente admitió las revisiones adhesivas interpuestas por el Presidente de la

República, el Secretario de Salud, el Comisionado Nacional de Protección Social en Salud, el Presidente del Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, la Directora de Administración y el Director General, estos dos últimos del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas".

En sesión de veinte de febrero de dos mil catorce, el Tribunal Colegiado dictó resolución que culminó con los siguientes puntos resolutivos:

"PRIMERO. En la materia de la revisión, se confirma la sentencia recurrida.

SEGUNDO. Se sobresee en el juicio de amparo *********, del índice del Juzgado Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, respecto de los actos y autoridades indicados en el considerando quinto de la presente ejecutoria, por los motivos expuestos en el mismo.

TERCERO. Remítanse los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para lo que tenga a bien determinar respecto al ejercicio de la facultad de atracción solicitada".

TERCERO. Ejercicio de la facultad de atracción. Por auto de once de marzo de dos mil catorce, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió a trámite la solicitud de ejercicio de la facultad de atracción, que se registró con el número **217/2014**, y dispuso su radicación en la Segunda Sala de este Alto Tribunal, la que en sesión de catorce de mayo de dos mil catorce, bajo la Ponencia del Ministro Aguilar Morales y por unanimidad de votos, determinó ejercerla.

En tal virtud, en proveído de veintinueve de mayo de dos mil catorce, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que ésta se avoca al conocimiento del referido recurso de revisión, que se registró con el número de expediente **378/2014**, asimismo ordenó se turnara el asunto al señor Ministro Alberto Pérez Dayán y se enviara a esta Segunda Sala a efecto de que su

Presidente dictara el auto de radicación respectivo, lo que se aconteció el diez de junio del año en cita.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es legalmente competente para conocer de este recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción VIII, penúltimo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 84, fracción III, de la Ley de Amparo **vigente hasta el dos de abril de dos mil trece** y 21, fracción II, inciso b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con relación a lo previsto en el punto tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, en virtud de que se trata de un recurso de revisión interpuesto en contra de una resolución dictada por un Juez de Distrito que se inició durante la vigencia de la citada Ley de Amparo; además de que el problema jurídico a dilucidar se refiere al alcance del derecho a la protección de la salud, respecto del cual esta Sala decidió ejercer la facultad de atracción.

SEGUNDO. Oportunidad y legitimación. Este aspecto no será materia de análisis por esta Segunda Sala, toda vez que el Tribunal Colegiado de Circuito que previno en el conocimiento del asunto, determinó que el recurso de revisión y los recursos adhesivos se interpusieron dentro del plazo legal previsto para ello y por parte legitimada para ello.

TERCERO. Antecedentes del asunto. Para estar en aptitud de examinar la materia del presente recurso, es importante tener presentes los siguientes antecedentes que informan el asunto:

I. El treinta y uno de agosto de dos mil siete, el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud llevó a

cabo la Segunda Sesión Ordinaria del ejercicio dos mil siete, en la que, entre otras cuestiones, autorizó la solicitud del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", por un monto de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–, del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos-Industria Tabacalera, para el desarrollo del proyecto **"Remodelación y Equipamiento del Servicio Clínico 4"** –fojas 92 a 123 del cuaderno relativo al juicio de amparo–.

Al respecto, se destaca que el citado comité señaló que de la solicitud formulada por el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", se desprende que es un organismo que **"sufre las mayores consecuencias de SIDA. Cada año hospitaliza cerca de 170 pacientes con VIH y complicaciones pulmonares"**, siendo que los enfermos de VIH/SIDA permanecen más de cuatro semanas en dicho instituto y **"su estado de inmunodeficiencia grave les confiere el doble riesgo para ellos mismos y en relación que existe entre ellos y el personal médico"**, siendo que por sus características físicas, el instituto **"no cumple con las recomendaciones de la Organización Mundial de Salud del CDC de Estados Unidos, El Centro de Control y Prevención de Enfermedades, entre otros organismos"** –foja 116 del cuaderno del juicio de amparo–.

De ahí que requieran de instalaciones que generen un balance entre la atención médica especializada y el control apropiado de los microorganismos, a través de los mecanismos de contención, pues las condiciones en que se está atendiendo a pacientes que se tienen que hospitalizar con VIH/SIDA **"no son las apropiadas, de acuerdo a todos los lineamientos y entonces se requiere, desde luego, de una inversión de esta magnitud para adaptarlo a reglas o normas internacionales y además, independientemente de eso, proteger a los demás pacientes y proteger al personal"**–foja 117 del cuaderno del juicio de amparo–.

II. El veintitrés de junio de dos mil ocho, el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud llevó a cabo la Primera Sesión Extraordinaria del Ejercicio dos mil ocho, en la que se analizó la solicitud del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, para **sustituir** el proyecto “**Remodelación y Equipamiento del Servicio Clínico 4**” por el nuevo proyecto “**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**”, por el mismo monto autorizado de \$61’738,445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos, 00/100 M.N.–.

Al respecto, el comité señaló que la modificación en comento atiende a que, derivado de la revisión y discusión del anteproyecto realizado con la empresa encargada del proyecto ejecutivo relativo a la “**Remodelación y Equipamiento del Servicio Clínico 4**”, el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas” decidió que resulta más conveniente la construcción de un nuevo pabellón, pues de lo contrario, tendrían que dejar de atender a los pacientes por un año para poder remodelar el área donde actualmente se les brinda atención médica –fojas 129 a 141 del cuaderno relativo al juicio de amparo–.

Empero, al desconocer si el nuevo proyecto, efectivamente, tendría el mismo coste que el diverso de remodelación y que no implicaba una mera modificación, se decidió someter la solicitud respectiva a una sesión posterior.

III. El tres de julio de dos mil ocho, el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud celebró la Quinta Sesión Ordinaria Ejercicio dos mil ocho, en la que, por una parte, **aprobó la cancelación** del proyecto “**Remodelación y Equipamiento del Servicio Clínico 4**” autorizado por un monto de \$ 61, 738,

445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–, del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos-Industria Tabacalera, y por otra, **autorizó** la aplicación de recursos por un monto de \$7'500,000.00 –siete millones quinientos mil pesos, 00/100 M.N–, únicamente para la elaboración del proyecto ejecutivo del proyecto "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**", en el marco del anteproyecto preparado por la Dirección de Administración del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", cuyo presupuesto estimado es de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–.

IV. La Dirección General de Financiamiento de la Comisión Nacional de Protección Social en Salud, emitió las cartas de instrucción, con las que se transfirieron recursos económicos al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas" por un total de \$7'500,000.00 –siete millones quinientos mil pesos, moneda nacional–, para la contratación del proyecto ejecutivo relativo a la "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**" y con el resultado se procedería a analizar su viabilidad estando sujeto al cumplimiento de diversos requerimientos técnicos, administrativos y presupuestarios.

V. ********* pacientes del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", promovieron amparo indirecto en contra de varias autoridades responsables, reclamando, esencialmente, la omisión de ejecutar el proyecto denominado "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**", también conocido

como “pabellón 13”, así como la omisión de autorizar la transferencia de los recursos suficientes para tal fin.

Los quejosos manifestaron, sustancialmente, que los actos reclamados impedían el acceso al goce del más alto nivel posible de salud; que las autoridades responsables violaban el derecho a la salud, porque no habían destinado el máximo de los recursos que disponen para la ejecución del citado proyecto, con lo que se violaba también el derecho a la vida, porque los enfermos de VIH/SIDA se encuentran expuestos a contagios y co-infecciones de enfermedades oportunistas; y que se discriminaba a los quejosos por cuestiones socioeconómicas, debido a que carecen de posibilidades para acudir con médicos privados que les puedan brindar el servicio especializado, lo que evidencia que el Estado no ha adoptado medidas para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que generan la discriminación en la práctica.

VI. El Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal dictó sentencia el veintiuno de junio de dos mil trece, en la que, en una parte, sobreseyó en el juicio –por lo que hace a los actos reclamados de la Cámara de Diputados, del Presidente de la República y los Secretarios de Hacienda y Crédito Público, Salud, y Gobernación– y en otra negó el amparo, por las razones que enseguida se exponen:

- ✦ Una vez efectuada la precisión de los actos reclamados, el Juez de Distrito determinó oficiosamente que en el caso se actualiza la causa de improcedencia consagrada en el artículo 73, fracción XVIII, con relación al 116, fracción V, de la Ley de Amparo, toda vez que los quejosos omitieron expresar las razones por las que consideran que los refrendos a diversos decretos del Presupuesto de Egresos de la Federación, realizados por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, transgreden los derechos humanos

consagrados en los artículos 1, 4, 14 y 16, de la Constitución Federal y, por ende, se sobreseyó en el juicio al respecto.

- ✦ Por otra parte, desestimó la causal de improcedencia hecha valer por las autoridades responsables, prevista en el artículo 73, fracciones V y XVIII, con relación al artículo 4, ambos de la ley de la materia, ya que en términos de la reforma constitucional en materia de amparo, se desprende que ya no resulta un requisito único para promover el juicio que los quejosos cuenten con interés jurídico, pues basta con que tengan un interés legítimo. De ahí que si los quejosos acreditaron que son pacientes del instituto responsable y que reciben tratamiento médico al ser portadores del VIH, debe concluirse que cuentan interés legítimo para acudir al juicio de amparo, ya que la omisión de ejecutar el proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**, les afecta como parte de la población portadora de dicha enfermedad.
- ✦ Agotado el estudio de las cuestiones procedimentales, el Juez Federal consideró que la omisión de ejecutar el proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"** no viola la garantía de igualdad consagrada en el artículo 1° de la Constitución, ya que las condiciones en las que se encuentra trabajando el pabellón cuatro del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", no pueden ser consideradas discriminatorias por condición socioeconómica, pues los quejosos fueron recibidos, atendidos e internados en dicho instituto, medicados gratuitamente y dados de alta, como se evidencia en sus expedientes clínicos e, incluso, fueron condonados los pagos que por su tratamiento erogó el Instituto responsable.
- ✦ Además, no hay una afectación directa de derechos fundamentales porque la Constitución no otorga, ni explícita ni

implícitamente, a ninguna persona, sin importar su edad, condición social, estado de salud, etcétera, un derecho para que sea ejecutado el proyecto también denominado “pabellón 13”; aunado a que los amparistas no se encuentran en estado de indefensión, pues la no ejecución del referido proyecto no implica que tengan que acudir a una institución privada para recibir la atención médica integral que requieren, incluidos los medicamentos retrovirales necesarios para mantener los niveles de CD4 en condiciones que les permita continuar con su vida normal.

- No puede argumentarse que la omisión en ejecutar el proyecto del “pabellón 13” no respete los derechos humanos, ya que la igualdad de trato de los demandantes no depende de la ejecución o no del proyecto en cita. Es decir, no se está ante un actuar comisivo u omisivo de las responsables en que se establezcan clasificaciones entre las personas sobre la base de los criterios mencionados por el artículo 1º constitucional como motivos prohibidos de discriminación, tales como el origen étnico o nacional, el género, las capacidades diferentes, la condición social, el estado de salud, etcétera.
- Resulta inatendible que la omisión de ejecutar el proyecto del “pabellón 13”, implica que el servicio brindado por el instituto responsable no cumpla con los estándares de calidad; **"porque los quejosos no exponen las razones por las que se consideran que no se cumplen"**.
- Referente a que la no ejecución del precitado proyecto impide su acceso al goce del más alto nivel posible de salud, debe señalarse que el derecho a la salud implica el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, que es la exigencia de que los servicios en la materia sean apropiados médica y científicamente, esto es, que exista personal capacitado,

medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados, en buen estado, así como las condiciones sanitarias adecuadas.

Es decir, el disfrute del más alto nivel posible de salud "**es un derecho a lo posible**", no a que se concedan una serie de prerrogativas exclusivas como la construcción del pabellón trece que atendería sólo a la población infectada con VIH/SIDA que acude al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas".

- Además, el acto reclamado constituye un proyecto sujeto a la aprobación de diversos trámites como la adquisición de equipo médico, certificados de factibilidad, etcétera, pero que de ninguna manera son la totalidad, porque previamente se debe observar la viabilidad, la necesidad en su ejecución y que con ésta no se afecte el derecho a la salud de otra población del mismo nosocomio, igualmente importante pero mayormente apremiante.
- De acuerdo al artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Estado debe crear las condiciones necesarias para el disfrute del derecho al nivel más alto a la salud, considerando que el ejercicio de este derecho es progresivo, es decir, garantizándolo por igual a todos los sectores de la sociedad. Ello se logra con la atención médica que se les ha brindado a los quejosos y que reciben mes con mes, cuando acuden por sus medicamentos retrovirales imprescindibles para contener el avance de la enfermedad y cuya dotación gratuita se encuentra constitucionalmente garantizada.
- Asimismo, en la búsqueda por brindar a la población el más alto nivel posible de salud, el Estado mexicano ha celebrado diversos actos jurídicos para que quien recibe atención médica en el instituto tenga un servicio óptimo y en instalaciones dignas; lo que se acredita con copia certificada de diez contratos de obra pública y un permiso sanitario.

✦ De igual manera, las autoridades responsables del instituto allegaron once gráficas correspondientes a los siguientes datos: capacidad física instalada y principales índices hospitalarios; morbilidad hospitalaria; mortalidad hospitalaria; motivos de egreso hospitalario; pre-consultas, consultas por primera vez, subsecuentes e interconsultas; consulta especializada otorgada en instalaciones del CIENI; estudios realizados en el laboratorio de diagnóstico virológico (LDV); y estudios de laboratorio microbiológico, todos del dos mil doce; así como estudios de laboratorio clínico del dos mil once.

Estos documentos tienen pleno valor probatorio para acreditar que el Estado ha llevado a cabo diversas obras para dotar de servicios modernos y funcionales a la población que acude al citado instituto y que en dicho nosocomio se otorgan servicios de calidad, como se refleja en las causas de egreso hospitalario dos mil doce, en que la mejoría del paciente ocupa el ochenta y ocho punto dos por ciento –entre ellos los quejosos–, y la defunción sólo del siete punto uno por ciento

- ✦ Por tanto, al entenderse el derecho a la salud como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, resulta infundada la manifestación de los gobernados, en el sentido que con la omisión de ejecutar el proyecto del “pabellón 13” se les impide su acceso al goce del más alto nivel posible de salud, **"pues, incluso, no hay constancia que se les haya cobrado por alguno de los servicios que presta el instituto responsable, a pesar de los precios de los medicamentos retrovirales que se les suministró"**.
- ✦ Las partes quejasas manifiestan que el Estado mexicano se encuentra obligado a garantizar la calidad en los servicios de salud emprendiendo acciones para garantizar ese fin y, a su consideración, estas acciones se materializarían en la construcción

de una clínica digna dentro del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", donde los pacientes portadores de VIH/SIDA encontrarán los servicios técnicos y de calidad necesarios para atender sus principales padecimientos y que al momento en que se entregaron los permisos y requerimientos para llevar a cabo el proyecto del pabellón trece, se reconoció la necesidad de contar con dichas instalaciones.

- Sin embargo, los amparistas parten de una falsa apreciación de lo que constituye esa obligación, ya que según refieren esas acciones se lograrían con la construcción de una clínica digna dentro del citado instituto, donde los pacientes portadores de VIH encontrarán los servicios técnicos y de calidad necesarios para atender sus principales padecimientos.
- Según se advierte de los propios expedientes clínicos que se exhibieron como pruebas, en el instituto responsable se brinda atención médica integral a la población portadora de VIH/SIDA que requiere de diversas especialidades, como los demandantes, que hicieron uso de especialistas en oncología, estomatología, psicología, otorrinolaringología y oftalmología, entre otras.
- Además, considerando el estado de salud en que arribaron al referido nosocomio y que los tres egresaron debido a la mejoría de su estado de salud, se concluye que los servicios que recibieron fueron de calidad y profesionales, sin que para la consecución de esa finalidad sea necesaria la construcción del pabellón trece.
- Por otro lado, el hecho que el proyecto del pabellón trece cuente con certificado de necesidad del proyecto, certificado de necesidad de un equipo de rayos "X" portátil, permiso sanitario de construcción de establecimiento médico, certificado de factibilidad y registro de cartera, no quiere decir que se encuentre completo y haya obligación para su ejecución, sino que en su momento se consideró oportuno contar con dichas instalaciones, pero sin que fuera una prioridad de salud, absolutamente necesario o que sin la

ejecución de la obra se esté trastocando en perjuicio de los quejosos el derecho a la salud establecido en el artículo 4º constitucional, ya que en las instalaciones que actualmente cuenta el instituto fueron atendidos y dados de alta sin que se advierta la afectación que pudieran sufrir, el peligro en la demora o el reconocimiento implícito que argumentan los demandantes de garantías.

- También los gobernados dicen que la omisión de construir el pabellón trece contraviene tanto la obligación de utilizar al máximo los recursos disponibles y de progresividad, como la prohibición de regresividad en el derecho a la salud; sin embargo, contrario a lo alegado, quedó acreditado, que el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas” ha utilizado al máximo los recursos financieros y humanos disponibles para hacer efectivo el derecho humano a la salud plasmado en el artículo 4º constitucional y avalado por los diversos tratados internacionales de que México es parte.
- En el caso, la falta de ejecución del proyecto “pabellón 13” no implica que se haya violado el principio de no regresividad del gasto público, ya que se trató de un proyecto y no se advierte que con ello se hayan restado recursos al rubro de salud o al Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, al contrario, según datos de la Organización Mundial de la Salud, México ha aumentado gradualmente los recursos que destina al respecto.
- Por tanto, los argumentos de los quejosos en el sentido que la omisión de construir el pabellón trece contraviene tanto la obligación de utilizar al máximo los recursos disponibles y de progresividad, como la prohibición de regresividad en el derecho a la salud son infundados.
- Finalmente, en el segundo de los conceptos de violación, los demandantes dicen que sin la construcción del pabellón trece

también se vulnera en su contra el artículo 22 constitucional que implícitamente consagra a su favor el derecho a la vida, ya que los enfermos de VIH se encuentran expuestos a contagios y co-infecciones de enfermedades oportunistas.

- Existe transgresión al derecho a la vida por parte del Estado no sólo cuando una persona es privada de ella por un agente del Estado, sino también cuando éste no adopta las medidas razonables y necesarias tendentes a preservarla y minimizar el riesgo que se pierda. En el caso, los gobernados sostienen que los enfermos de VIH en el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", **"se encuentran expuestos a contagios y co-infecciones de enfermedades oportunistas, lo que vulnera su derecho a la vida"**.
- Pues bien, se encuentra acreditado que cuando los quejosos arribaron al instituto su vida corría peligro debido a su condición médica. Sin embargo, debido a la atención médica brindada en el pabellón cuatro del instituto, los medicamentos retrovirales suministrados gratuitamente y los cuidados recibidos por el personal adscrito a dicho nosocomio, al momento de su egreso los demandantes se encontraban en una condición clínica en la que su salud había mejorado al grado que su vida no corría peligro, y sin que fuera necesaria para su atención la ejecución del proyecto **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**, cuya omisión, sostienen, vulnera su derecho a la vida.
- Referente al argumento de los quejosos en el sentido que al no ejecutar el proyecto de marras se encuentran expuestos a contagios y co-infecciones de enfermedades oportunistas, cabe decir que según la Norma Oficial Mexicana NOM-045-SSA2-2005, para la vigilancia epidemiológica, prevención y control de las infecciones nosocomiales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinte de noviembre del dos mil nueve, el riesgo de infección cero en cualquier hospital no existe.

✦ Por tanto, la omisión de ejecutar el proyecto Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea, no vulnera el derecho a la vida de los quejosos ni del sector de la población que representan, ya que la atención médica que otorga el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias Ismael Cosío Villegas respeta sus derechos humanos.

VII. Inconformes con lo anterior, los quejosos, a través de su autorizada, interpusieron recurso de revisión que fue registrado con el número de expediente ***** del índice del Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, admitiendo posteriormente, las revisiones adhesivas interpuestas por el Presidente de la República, el Secretario de Salud, el Comisionado Nacional de Protección Social en Salud, el Presidente del Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, la Directora de Administración y el Director General, estos dos últimos del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”.

En sesión de veinte de febrero de dos mil catorce, el aludido Tribunal Colegiado dictó resolución en la que determinó, sustancialmente, lo siguiente:

- ✦ En principio, sostuvo que no sería materia del recurso el sobreseimiento decretado en el juicio respecto de los actos que le fueron imputados a la Cámara de Diputados, Presidente de la República y el Secretario de Gobernación, al no haber sido motivo de impugnación por la parte a quien perjudica.
- ✦ En seguida, determinó que era infundado el primer agravio expuesto por los recurrentes, en el que se pretende combatir el sobreseimiento decretado en el juicio respecto de los actos

atribuidos a la Secretaría de Salud y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

- ✦ Ello, en virtud de que en el caso concreto, la parte quejosa reclamó de la Secretaría de Salud la omisión en la ejecución del proyecto denominado "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**" del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas, y si bien dicho ente administrativo es la autoridad sanitaria por excelencia y la responsable de los servicios de salud y su calidad, lo cierto es que entre sus facultades expresas, previstas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y la Ley General de Salud, no se precisa la obligación cuya omisión le imputan los quejosos, consistente en la ejecución del aludido proyecto.
- ✦ Por lo que hace al Secretario de Hacienda y Crédito Público, los recurrentes no demuestran que corresponde a esa autoridad llevar a cabo las medidas presupuestarias suficientes y necesarias para llevar a cabo la ejecución del "pabellón 13", máxime que del informe justificado que se rindió al respecto, informó que el proyecto en cita cuenta con recursos asignados y que no ha existido una nueva solicitud de recursos elevada ante la propia secretaría.
- ✦ Aunado a que de las "**Reglas de Operación del Contrato de Fideicomiso, Sistema de Protección Social en Salud**", se advierte que lo relativo a los recursos económicos para la ejecución del pabellón 13 derivan del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud.
- ✦ Analizados los agravios de estudio previo al fondo del asunto, el Tribunal Colegiado solicitó que esta Suprema Corte ejerciera su facultad de atracción para conocer del asunto, al considerar que resulta de un interés superlativo –pues la decisión que se tome al respecto podría repercutir en la afectación a los valores que regulan a un grupo vulnerable como lo son los pacientes con VIH/SIDA– y de gran trascendencia, ya que

involucra analizar el alcance y las implicaciones del derecho a la salud y la vida de los pacientes con VIH/SIDA, y así determinar si la omisión de ejecutar el proyecto denominado "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**" es inconstitucional.

VII. La solicitud de facultad de atracción fue registrada con el número de expediente **217/2014**, en la que, una vez agotados los trámites de ley, mediante sesión de catorce de mayo de dos mil catorce, esta Segunda Sala resolvió ejercerla ya que resulta: "relevante e importante definir el contenido y alcance jurídico del concepto *disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, contenido en la norma internacional en cita [artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales], debido a que no existe precedente al respecto y sería oportuno determinar si los parámetros que la norma convencional delimita en la definición al derecho a '*disfrutar el más alto nivel posible de salud*' son acordes con el desarrollo jurisprudencial de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación. Aunado a lo anterior, el asunto de que se trata permitiría abordar el tema que involucra el derecho constitucional a la salud de determinados sectores de la población que, por las características de su padecimiento, se han convertido en sector vulnerable, con necesidades distintas en cuanto al tratamiento que requieren y que el Estado debe enfrentar frontalmente".

CUARTO. Estudio. En virtud de que el Tribunal Colegiado que previno en el conocimiento del asunto confirmó el sobreseimiento en el juicio de amparo, respecto de los actos reclamados a la Cámara de Diputados, al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y a la Secretaría de Gobernación, Secretaría de Salud, así como a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y toda vez que esta Segunda Sala no advierte que se actualice una causa de improcedencia diversa a las analizadas por aquél y por el Juez de Distrito –y al no existir agravio por parte de las autoridades responsables

enderezado a combatir las consideraciones que el juzgador realizó al respecto–, lo procedente es analizar los agravios formulados por los quejosos, en los que se argumenta, sustancialmente, lo siguiente:

- ✦ En el segundo agravio, destacan que si bien el Juez de Distrito señaló que no se tendrían como actos reclamados "la omisión de tomar todas las medidas necesarias para garantizar y hacer efectivo el derecho a la salud; la omisión de tomar las medidas presupuestarias suficientes para la protección del derecho a la salud; asegurar el cumplimiento del derecho a la protección a la salud a través de establecimientos públicos de carácter federal creados para el efecto y la omisión de satisfacer las necesidades de infraestructura para proporcionar atención médica especializada y de calidad", por tratarse de manifestaciones que son propiamente conceptos de violación, lo cierto es que no esgrimió las razones por las que llegó a esa consideración, siendo que fue omiso en analizar dichos argumentos al momento de dictar la sentencia recurrida.
- ✦ En su tercer motivo de disenso, aducen que el Juez de Distrito fue omiso en analizar el tercer concepto de violación, en el que se señaló que la omisión de construir el pabellón 13 resulta violatorio de los derechos humanos de legalidad, seguridad jurídica, salud y la vida.
- ✦ Aunado a que realizó un estudio incompleto del cuarto concepto de violación, enderezado a demostrar que la falta de construcción del pabellón 13 resulta violatoria del artículo 1º constitucional, pues no se está prestando la atención médica especial y necesaria al sector desventajado al que pertenecen, y el Estado no ha adoptado en forma inmediata las medidas necesarias para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que generan o perpetúan la discriminación en la práctica.
- ✦ Siendo que el análisis que realiza el Juez de Distrito sobre *si los demandantes fueron recibidos, atendidos, internados en dicho instituto, medicados gratuitamente y dados de alta*, no guarda relación alguna con la litis planteada en el caso, pues los

quejosos jamás han negado que reciben atención médica, ni mucho menos que en algún momento se les cobró por el servicio recibido, lo que constituye materia de controversia **"es que las condiciones actuales de infraestructura en las que se brindan cuidados y atención médico no es el adecuado"**, ya que los pacientes o sufrieron co-infección o estuvieron en riesgo de sufrirlo dentro de la propia clínica en donde fueron atendidos.

- Máxime que **"la situación, consistente en que las condiciones actuales de infraestructura no son las adecuadas para brindar atención a este sector de la población, ya ha sido reconocida por el propio Estado"**, y el no llevar ningún tipo de acción para revertir la misma, viola los derechos humanos de los quejosos.
- En el cuarto agravio, plantean que no se realizó una adecuada valoración de las pruebas que ofrecieron en el juicio, pues en la sentencia impugnada ni siquiera se hizo referencia a diversos medios probatorios, siendo que por lo que hace a la prueba de inspección ofrecida por la responsable, no se hace mención a la parte relativa a las condiciones actuales del pabellón 4 que es, precisamente, donde radican los pacientes con VIH/SIDA, por el contrario, el juzgador valoró las condiciones de pabellones que no guardaban relación alguna con la litis.
- En esa lógica, afirman que, a diferencia de lo analizado por el Juez de Distrito, de la referida prueba se advierte que las condiciones bajo las cuales se brinda atención a los pacientes que viven con VIH/SIDA dentro del pabellón 4, no son las adecuadas, pues: **"(I) Los cuartos son compartidos entre tres o cuatro pacientes que viven con diversos padecimientos, entre ellos VIH; (II) No se cuenta con la ventilación adecuada para evitar la transmisión de agentes infecciosos; (III) Los 4 sanitarios se comparten entre los veintitantos pacientes que son atendidos en el pabellón 4; (IV) No existen las**

condiciones adecuadas de aislamiento necesarias para evitar la co-infección entre pacientes".

- En el quinto agravio manifiestan que es ilegal la valoración realizada en la sentencia recurrida sobre el derecho a la salud y el derecho a la vida de los quejosos, ya que tal y como lo reconoce el Juez de Distrito, la salud es un derecho a lo posible, siendo que el proyecto del pabellón 13 no nace del imaginario o capricho de los quejosos, sino de la necesidad reconocida por la propia autoridad responsable de contar con mayor y mejor infraestructura para el tratamiento y cuidado tanto del paciente que cuenta con VIH, como de aquellos que han padecido co-infección o alguna enfermedad de transmisión aérea.
- Resultando del todo desacertada la consideración del juzgador, en el sentido que los quejosos no exponen las razones por las que se consideran que el instituto responsable incumple con los estándares de calidad, pues tales argumentos fueron expresados desde el apartado de antecedentes de la demanda de amparo, de donde se advierte, entre otras cuestiones, que las condiciones del pabellón 4 no son las adecuadas, **"ya que las posibilidades de adquirir infecciones y enfermedades oportunistas en las condiciones actuales en que se encuentra dicha clínica, son realmente altas"**.
- Reiterando que del cuerpo probatorio que integra el juicio, como lo es el proyecto ejecutivo, que no fue valorado por el juzgador, o de las propias manifestaciones de las autoridades del instituto responsable, se desprende y se demuestra la necesidad de contar con una nueva clínica que cumpla con las características de infraestructura necesarias para el cuidado y tratamiento de los pacientes atendidos en el "pabellón 4".
- Esto es, la posibilidad real de garantizar al derecho a la salud ya ha sido determinada por las propias autoridades a través de: **(I)** el reconocimiento de la necesidad del "pabellón 13", lo que se demuestra con las actas de asamblea del Comité Técnico del

Fideicomiso de Protección Social en Salud y lo manifestado por las propias autoridades en sus informes justificados; **(II)** la expedición de permisos y certificados necesarios para acceder a los recursos de infraestructura del Fondo de Previsión Presupuestal del Sistema de Protección Social en Salud.

- ✦ Habida cuenta que es falso que el “pabellón 13” únicamente atenderá a la población afectada con VIH/SIDA, en virtud de que abarca a pacientes con co-infección por enfermedades de transmisión aérea, máxime que el Estado no ha demostrado que la construcción del referido pabellón dejó de ser necesaria, por el contrario, el “pabellón 13” cuenta con un certificado de necesidad emitido por la Dirección General de Planeación y Desarrollo en Salud, en el que se sustentan las razones por las que debe llevarse a cabo tal proyecto.
- ✦ Por otra parte, es omiso en valorar los testimonios que formularon los quejosos en la demanda de amparo, de los que se desprende cuáles son las condiciones actuales del “pabellón 4”, los riesgos de co-infección a los que estuvieron expuestos durante el tiempo de hospitalización, ello al compartir la habitación con más de tres pacientes que padecían de enfermedades distintas.
- ✦ Inclusive, pasa desapercibido que el quejoso *********, estuvo hospitalizado durante ochenta días, habida cuenta que las razones por las que se prolongó tanto la hospitalización, estriban en que **"adquirió diversas infecciones durante el tiempo que estuvo ingresado como paciente de la Clínica 4 del INER, ello por compartir espacio, habitación y servicios de baño y aseo de pacientes que padecían enfermedades o infecciones diferentes a las del quejoso y porque las condiciones de aislamiento que su estado requería no podían ser provistas por las condiciones de infraestructura del pabellón en el que fue hospitalizado"**.

-
- ✦ Al analizar el principio de progresividad para alcanzar el nivel más alto a la salud, el Juez erróneamente manifiesta que el mismo se ve logrado con la atención médica y gratuita que el instituto responsable ha brindado a los quejosos, lo cual resulta ajeno a la litis del juicio de amparo, pues nunca se ha negado que los pacientes reciben servicio médico durante el tiempo que se encuentren hospitalizados, el caso se resume en que **"las condiciones de infraestructura no son las adecuadas para el tratamiento de los pacientes que son hospitalizados en la clínica 4 del INER"**.
 - ✦ Ello, **"ya que el tiempo o duración de hospitalización de los pacientes podría verse reducida de contar con mejores instalaciones, pues se podrían evitar contagios entre pacientes al contar con condiciones de aislamiento"**. Esto es, los quejosos nunca adujeron que son maltratados o que no reciben atención médica, sino que el Estado debe atender al principio de progresividad y máximo uso de recursos disponibles para contar con mejores instalaciones para el cuidado de personas con VIH/SIDA, que no pongan en riesgo su salud y vida al momento de ser tratados, cuestión que la propia autoridad reconoció.
 - ✦ Finalmente, con relación al derecho a la vida, los recurrentes destacan que el juzgador consideró que las condiciones actuales del "pabellón 4" no transgreden tal derecho humano, y el estudio realizado en la sentencia parecería implicar que para ello, resulta necesario presentar un caso de defunción por causas de co-infección.
 - ✦ Siendo que el Juez no valora el hecho de que la vida de los tres quejosos estuvo en peligro durante el tiempo en que estuvieron hospitalizados en el "pabellón 4" del instituto responsable, pues se reitera, inclusive uno de ellos tuvo que estar ingresado por casi tres meses, no por las razones médicas por las que en ingresó al nosocomio, sino porque una vez hospitalizado adquirió infecciones a causa de estar expuesto junto con otros pacientes y

ello derivó en complicaciones serias que pusieron en riesgo su estado de salud.

✦ Así, consideran que la actual situación de riesgo es suficiente para considerar que la no existencia del “pabellón 13” es violatoria del derecho a la vida de los quejosos, pues cada momento que pasa sin la existencia de dicha clínica, supone un peligro para la vida de los pacientes que viven con VIH/SIDA y que son atendidos dentro de la clínica 4 del instituto responsable.

Resultan parcialmente **fundados** el cuarto y quinto de los agravios expuestos por los quejosos y para demostrar las razones de ello, resulta necesario que de manera previa esta Segunda Sala precise el contenido y alcance del derecho humano al nivel más alto posible de salud.

I. Principios generales sobre el derecho humano al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ya se ha pronunciado en reiteradas ocasiones acerca del derecho a la salud tutelado por el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciendo, en lo que interesa lo siguiente:

- ✦ El derecho a la salud no se limita a prevenir y tratar una enfermedad, sino que atento a la propia naturaleza humana, va más allá, en tanto comprende aspectos externos e internos, como el buen estado mental y emocional del individuo, es decir, se traduce en la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.
- ✦ Del artículo 4 de la Constitución Federal, que establece que toda persona tiene derecho a la salud, derivan una serie de estándares jurídicos de gran relevancia. El Estado Mexicano ha

suscrito convenios internacionales que muestran el consenso internacional en torno a la importancia de garantizar al más alto nivel ciertas pretensiones relacionadas con el disfrute de este derecho. La realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado periodo no priva de contenido significativo a las obligaciones de los Estados, sino que les impone el deber concreto y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia su plena realización.

- Si bien para la justiciabilidad del derecho a la salud en el juicio de amparo es menester constatar que se invoque la violación de un derecho fundamental que incorpora pretensiones jurídicas subjetivas y que la invasión al derecho que se denuncia represente un tipo de vulneración remediable por dicha vía, lo cierto es que ello no permite descartar que, en ciertas ocasiones, dar efectividad al amparo implique adoptar medidas que colateral y fácticamente tengan efectos para más personas que las que actuaron como partes en el caso concreto, siempre y cuando tales efectos tengan una relación fáctica o funcional con los de las partes.

Las anteriores consideraciones encuentran su sustento en las siguientes tesis y jurisprudencias, que se leen bajo el rubro:

"DERECHO A LA SALUD. NO SE LIMITA AL ASPECTO FÍSICO, SINO QUE SE TRADUCE EN LA OBTENCIÓN DE UN DETERMINADO BIENESTAR GENERAL".¹

"DERECHO A LA SALUD. IMPONE AL ESTADO LAS OBLIGACIONES DE GARANTIZAR QUE SEA EJERCIDO SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA Y DE ADOPTAR MEDIDAS PARA SU PLENA REALIZACIÓN".²

¹ Tesis P. LXVIII/2009, consultable en la página 6, tomo XXX, diciembre de 2009, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

² Tesis: P. XVIII/2011, consultable en la página 29, tomo XXXIV, agosto de 2011, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

"DERECHO A LA SALUD. SU TUTELA A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO".³

Como se advierte de las anteriores consideraciones, el derecho a la salud previsto en el artículo 4 de la Constitución General de la República, puede entenderse como la obligación del Estado de establecer los mecanismos necesarios para que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud encaminados a la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica.

En esa lógica, se trata de un derecho complejo que despliega una amplia serie de posiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado, en el entendido que la protección de la salud y el desarrollo de los correspondientes sistemas sanitarios asistenciales es una de las tareas fundamentales de los Estados democráticos contemporáneos y representa una de las claves del Estado del bienestar.

Así, la salud es una meta prioritaria en sí misma y, a su vez, es el pilar estratégico para que existan otras prerrogativas, ya que las posibilidades de que sean capaces los individuos para desplegarlas como tales, dependen de los logros en salud, en tanto un estado de bienestar general resulta indispensable para poder ejercer el resto de los derechos humanos que tutela la Constitución Federal, y en consecuencia, para poder llevar una vida digna.

De ahí que las mejoras en salud constituyen un presupuesto para el desarrollo y no una mera consecuencia del mismo y, por ende, la realización del derecho humano a la salud aparece crecientemente

³ Tesis: P. XVIII/2011, consultable en la página 32, tomo XXXIV, agosto de 2011, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

como una regla esencial para saber si realmente hay progreso en un Estado y, al mismo tiempo, como un medio decisivo para obtenerlo.

En suma, es dable afirmar que la plena realización del derecho humano a la salud es uno de los requisitos fundamentales para que las personas puedan desarrollar otros derechos y libertades de fuente constitucional y convencional, por lo que la prosecución de la justicia social no puede ignorar el papel de la salud en la vida humana y en las oportunidades de las personas para alcanzar una vida sin enfermedades y sufrimientos que se resulten evitables o tratables, y sobre todo, en la evitabilidad de padecer una mortalidad prematura.

Ahora, establecida la noción general del derecho humano a la salud que tutela el artículo 4 de la Constitución General de la República, resulta menester concretar el presente estudio al contenido y alcance jurídico del derecho humano al disfrute al más alto nivel posible de salud física y mental, que consagra el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual es del tenor literal siguiente:

"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 mortalidad (sic) 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".**

Del precepto convencional en cita, se advierte que el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, impone obligaciones positivas a los Estados parte, de las que se destacan –por la particularidad del presente caso–, las medidas necesarias para la reducción de la mortalidad, el tratamiento de las enfermedades y, especialmente, la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Respecto de la última obligación en comento, el precepto internacional no establece expresamente qué tipo de condiciones de asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad se encuentran obligados a establecer los Estados contratantes.

Empero, un primer acercamiento a la extensión de la obligación de salvaguardar el derecho al disfrute del más alto nivel posible a la salud, en su vertiente de tratamiento de enfermedades y condiciones de asistencia y servicios médicos, puede colegirse del artículo 2 de la propia convención:

"Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto **se compromete a adoptar medidas**, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, **hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados**, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.
2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, **sin discriminación alguna** por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos".

Del precedente artículo se advierte que el Estado mexicano se encuentra obligado a: **(I)** adoptar medidas –tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas–; **(II)** hasta el máximo de los recursos de que disponga; **(III)** para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, la plena efectividad de los derechos humanos reconocidos en la convención.

Sobre las obligaciones en comento, el Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha emitido la "**Observación General Número 3**" –1990–, en la que se sostuvo, sustancialmente, lo siguiente:

- Aunque el pacto contempla una realización paulatina de los derechos humanos y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuentan los Estados, también "**impone varias obligaciones con efecto inmediato**", una de ellas es que tales derechos se ejerciten “sin discriminación”.
- La otra obligación inmediata consiste en el compromiso contraído en virtud del párrafo 1º del artículo 2º en el sentido de “adoptar medidas”, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración y, por ende, tales medidas deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del pacto para los Estados interesados, en el entendido que deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el propio tratado internacional.
- Si bien cada Estado parte debe decidir por sí mismo qué medios son los más apropiados de acuerdo con las circunstancias y en relación con cada uno de los derechos contemplados, la “propiedad” de los medios elegidos no siempre resultará evidente, por consiguiente, conviene que los Estados indiquen en sus informes no sólo las medidas que han adoptado sino también en

qué se basan para considerar tales medidas como las más “apropiadas” a la vista de las circunstancias.

- El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo, sin embargo, la progresividad no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo, **"ya que requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales"**.
- Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del pacto, que **"es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo"**.
- Corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos. Así, por ejemplo, un Estado Parte en el que un número importante de individuos está privado de alimentos esenciales, de atención primaria de salud esencial, de abrigo y vivienda básicos o de las formas más básicas de enseñanza, *prima facie* no está cumpliendo sus obligaciones en virtud del pacto.
- Para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, **"debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas"**.

- ✦ De ahí que aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, **"sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes"**. Más aún, de ninguna manera se eliminan, como resultado de las limitaciones de recursos, las obligaciones de vigilar la medida de la realización, o más especialmente de la no realización, de los derechos económicos, sociales y culturales y de elaborar estrategias y programas para su promoción.

Como se advierte, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prevé obligaciones de contenido –inmediatas– y de resultado –mediatas o de cumplimiento progresivo–. Las primeras se refieren a que los derechos se ejerciten “sin discriminación” y a que el Estado “adopte medidas”, dentro de un plazo razonablemente breve, que sean deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones convencionales.

Las obligaciones de resultado se relacionan con el principio de *progresividad*, el cual debe analizarse a la luz de un dispositivo de flexibilidad que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, corresponde cada Estado parte una obligación mínima de asegurar por lo menos, la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos contenidos en el pacto.

Esto es, las obligaciones convencionales requieren de un estándar mínimo de cumplimiento, pero no se agotan ahí, sino que resulta menester que, al mismo tiempo, el Estado se encuentre realizando todas las medidas necesarias para asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.

En esa lógica, en virtud del derecho consagrado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se impone al Estado mexicano, por una parte, una obligación inmediata de asegurar a las personas, al menos, un nivel esencial del derecho al nivel más alto posible de salud y, por otra, una de cumplimiento progresivo, consistente en lograr su pleno ejercicio hasta el máximo de los recursos que disponga.

Ahora bien, para determinar si un Estado ha fallado en adoptar medidas para la realización de los derechos económicos y sociales, hasta el "máximo de los recursos de que disponga", el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, emitió el documento intitulado: "**Evaluación de la Obligación de Adoptar Medidas hasta el 'Máximo de los Recursos de que Disponga' de Conformidad con un Protocolo Facultativo del Pacto**" –veintiuno de septiembre de dos mil siete–, de la que se desprende lo siguiente:

- ✦ La *disponibilidad de recursos*, aunque condiciona la obligación de adoptar medidas, no modifica el carácter inmediato de la obligación, de la misma forma que **"el hecho de que los recursos sean limitados no constituye en sí mismo una justificación para no adoptar medidas"**. Aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación del Estado parte de velar por el disfrute más amplio posible de los derechos económicos, sociales y culturales, habida cuenta de las circunstancias reinantes.
- ✦ Para que un Estado parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, **"debe demostrar que ha realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar todos los recursos que están a su disposición"** en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.

- ✦ Cuando se afirme que un Estado parte no ha adoptado medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga, se deben examinar las medidas legislativas o de otra índole, que haya adoptado, siendo que para determinar si son "adecuadas" o "razonables", se tomarán en cuenta, entre otras cuestiones, las siguientes: (I) hasta qué punto las medidas adoptadas fueron **"deliberadas, concretas y orientadas al disfrute de los derechos"**; (II) **"si el Estado ejerció sus facultades discrecionales de manera no discriminatoria y no arbitraria"**; (III) si la decisión del Estado de no asignar recursos disponibles se ajustó a la normas internacionales de derechos humanos; (IV) en caso de que existan varias opciones en materia de normas, si el Estado se inclinó por la opción que menos limitaba los derechos reconocidos en el Pacto; (V) El marco cronológico en que se adoptaron las medidas; (VI) si **"las medidas se adoptaron teniendo en cuenta la precaria situación de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados"**, si las medidas fueron no discriminatorias y **"si se dio prioridad a las situaciones graves o de riesgo"**.

Como puede verse, cuando el Estado contratante, aduciendo una falta de recursos, incumpla con la plena realización del derecho al nivel más alto posible de salud, o bien, no asegure los niveles esenciales del mismo, corresponderá no sólo a éste comprobar dicha situación, sino además debe acreditar que ha realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición, habida cuenta que en el uso de su arbitrio para el desarrollo de las políticas públicas, y para las decisiones atinentes a la distribución o re-distribución de recursos, debe tomar en cuenta a los grupos vulnerables, así como a las situaciones de riesgo, en el entendido que se encuentra proscrito que incurra en decisiones que resulten arbitrarias o discriminatorias.

Ahora, para complementar la interpretación que se ha venido realizando de las referidas obligaciones que tiene el Estado mexicano con relación al derecho a la salud, en su vertiente de *tratamiento de las enfermedades y creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad*, se precisa que el documento más extensivo de interpretación del artículo 12 del referido pacto, lo constituye la **Observación General Número 14 (2000)** emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en lo que interesa señala:

- El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano, sino que entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho de las personas a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, 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 concepto del **"más alto nivel posible de salud"**, a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado y, por ende, **"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 posible de salud"**.
- El Comité interpreta el derecho a la salud, definido en el apartado 1 del artículo 12, como un derecho inclusivo que no sólo abarca la atención de salud **"oportuna y apropiada"** sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro

adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva.

- Por otra parte, *"la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas"* exigen que se establezcan programas de prevención y educación para hacer frente a las preocupaciones de salud que guardan relación con el comportamiento, como las enfermedades de transmisión sexual, en particular el VIH/SIDA, y las que afectan de forma adversa a la salud sexual y genésica, y se promuevan los factores sociales determinantes de la buena salud, como la seguridad ambiental, la educación, el desarrollo económico y la igualdad de género.
- El *derecho a tratamiento* comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de accidentes, epidemias y peligros análogos para la salud, así como la prestación de socorro en casos de desastre y de ayuda humanitaria en situaciones de emergencia. La lucha contra las enfermedades **"tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes"**, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica y la reunión de datos desglosados, la ejecución o ampliación de programas de vacunación y otras estrategias de lucha contra las enfermedades infecciosas
- *"La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad"* incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como a la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; **"tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes"**, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de

medicamentos esenciales, y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental.

- ✦ Los Estados pueden conculcar el derecho a la salud **"al no adoptar las medidas necesarias dimanantes de las obligaciones legales"**. Entre las violaciones por actos de omisión figuran **"el no adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental"**, el no contar con una política nacional sobre la seguridad y la salud en el empleo o servicios de salud en el empleo, y el no hacer cumplir las leyes pertinentes.

De lo hasta aquí expuesto, es dable concluir que el derecho al nivel más alto posible de salud, debe entenderse como: *un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar un estado de bienestar general, que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada, sino acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva*. En el entendido que existen elementos esenciales que informan el desarrollo del derecho humano a la salud, a saber, *la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*.

Ello implica, entre otras cuestiones, que el Estado mexicano: (I) cuente con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, *cuya naturaleza dependerá particularmente de su nivel de desarrollo*; (II) que tales establecimientos estén al alcance de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, y; (III) que además de resultar aceptables desde el punto de vista cultural *deberán ser*

apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad.

Así, la “*lucha contra las enfermedades*” tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, en tanto que “*la creación de condiciones que aseguren a las personas asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad*”, no se limita al acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, sino al *tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades.*

Por ello, la obligación de “*cumplir*” requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, **presupuestario**, *judicial* o de otra índole *para dar plena efectividad al derecho a la salud.*

Reiterándose que si el Estado mexicano aduce que la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento de las obligaciones que ha contraído en virtud del pacto, tendrá que justificar no sólo ese hecho, sino que ha realizado todo lo posible por utilizar al máximo los recursos de que dispone para satisfacer el derecho a la salud.

De ahí que se configurará una violación directa a las obligaciones del pacto, cuando, entre otras cuestiones, el Estado mexicano no adopte todas “**las medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental**”, dentro de las que se encuentra el establecimiento de bienes y servicios públicos de calidad, que sean aceptables desde el punto de vista cultural, científico y médico, y que cuenten con las tecnologías pertinentes para dar un tratamiento apropiado a las enfermedades, habida cuenta que se deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables o marginados.

Una vez precisado el contenido y alcance del derecho humano al disfrute más alto posible a la salud, en su vertiente de *tratamiento de las enfermedades y creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad*, resulta oportuno tener en cuenta las cuestiones fácticas del presente asunto, en aras de dilucidar las razones por las que esta Segunda Sala considera que en la especie las autoridades responsables han incumplido, injustificadamente, con las obligaciones que derivan del referido derecho fundamental.

En consecuencia, se establecerá el marco general del VIH/SIDA, y posteriormente, se ponderará la aplicabilidad al caso concreto de los principios generales del derecho a la salud antes precisados.

II. Marco general del Virus de Inmunodeficiencia Humana/SIDA. Acorde a la Organización Mundial de la Salud, el VIH/SIDA constituye un problema de salud pública mundial, después de haber cobrado más de 36 millones de vidas hasta ahora.⁴

En 2012 había unos 35,3 millones de personas infectadas por el VIH –las cifras oscilan entre 32,2 y 38,8 millones–. La infección por el VIH se suele diagnosticar mediante análisis de sangre en los que se detecta la presencia o ausencia de anticuerpos contra el virus y, aunque no existe una cura para la infección, los pacientes pueden mantener controlado el virus y llevar una vida sana y productiva si siguen un tratamiento eficaz con fármacos *antirretrovíricos*.

El virus de la inmunodeficiencia humana –VIH– ataca el sistema inmunitario y "**debilita los sistemas de vigilancia y defensa contra las infecciones**" y algunos tipos de cáncer. A medida que el virus destruye

⁴ La información y datos que se proporcionan acerca del VIH/SIDA pueden ser consultados en la página de la OMS, <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs360/es/>

las células inmunitarias y altera su función, la persona infectada se va volviendo gradualmente *inmunodeficiente*. La función inmunitaria se suele medir mediante el recuento de células CD4. La inmunodeficiencia **"entraña una mayor sensibilidad a muy diversas infecciones y enfermedades que las personas con un sistema inmunitario saludable pueden combatir"**. La fase más avanzada de la infección por el VIH se conoce como síndrome de inmunodeficiencia adquirida, o sida y puede tardar entre dos y quince años en manifestarse, dependiendo del sujeto. El sida se define por la aparición de ciertos tipos de cáncer, infecciones u otras manifestaciones clínicas graves.

A medida que la infección va debilitando su sistema inmunitario, el sujeto puede presentar otros signos y síntomas, como inflamación de los ganglios linfáticos, pérdida de peso, fiebre, diarrea y tos. En ausencia de tratamiento podrían aparecer también enfermedades graves como tuberculosis, meningitis por criptococos o diversos tipos de cáncer, por ejemplo linfomas o sarcoma de Kaposi, entre otros.

El VIH se puede transmitir por el contacto con diversos líquidos corporales de personas infectadas, como la sangre, la leche materna, el semen o las secreciones vaginales. No es posible contagiarse a resultas de contactos de tipo corriente y cotidiano como puedan ser los besos, abrazos o apretones de manos o por el hecho de compartir objetos personales, alimentos o bebidas.

Sobre el diagnóstico de tal enfermedad, debe precisarse que las pruebas de detección del VIH son las que revelan si hay infección por la presencia o ausencia en la sangre de anticuerpos contra el virus. El sistema inmunitario genera anticuerpos para luchar contra agentes patógenos externos. La mayoría de las personas pasan por un *"periodo silente"*, generalmente de entre tres y seis semanas, durante el cual los anticuerpos contra el virus se están fabricando y aún no son detectables. Esta primera etapa es el momento de mayor infectividad,

aunque la transmisión puede producirse en todos los estadios de la infección. En caso de posible exposición, conviene confirmar los resultados de la prueba de detección repitiéndola al cabo de seis semanas, esto es, una vez transcurrido el tiempo suficiente para que las personas infectadas generen anticuerpo.

En cuanto al tratamiento, el VIH se puede combatir mediante una *politerapia* que comprenda tres o más *antirretrovíricos*. Aunque no cura la infección por VIH, este tipo de tratamiento controla la replicación del virus dentro del organismo del sujeto y contribuye a fortalecer su sistema inmunitario, restableciendo así su capacidad para combatir infecciones. El tratamiento *antirretrovírico* permite a las personas afectadas por el VIH llevar una vida sana y productiva.

Acorde con el estudio intitulado: "**Directrices unificadas sobre el uso de los antirretrovirales en el tratamiento y la prevención de la infección por VIH**" emitido por la Organización Mundial de la Salud y publicado en junio de dos mil trece⁵, resulta frecuente que las personas con VIH "**padezcan otras infecciones, enfermedades y trastornos concomitantes de diversos tipos que repercuten en el tratamiento y la atención que reciben, y en particular en la elección de los ARV [antirretrovíricos] y el momento de administrarlos**".

De ahí que, durante el tratamiento y la atención que reciben las personas que padecen de VIH, resulta necesario que se tomen las medidas necesarias para evitar el riesgo de co-infección de enfermedades oportunistas.

Acorde a la Organización Mundial de la Salud, la tuberculosis "**es la más frecuente de las infecciones oportunistas que ponen en peligro la vida de las personas con VIH y una de las principales causas de muerte en esta**

⁵ Consultable en la página de la OMS, <http://www.who.int/hiv/pub/guidelines/arv2013/download/es/>

población", siendo que las personas con VIH están "muy expuestas a contraer TB [tuberculosis] en establecimientos sanitarios e instituciones colectivas" y por ende, "[t]odos los establecimientos sanitarios deben disponer de un plan para dicho control que comprenda medidas administrativas, ambientales y de protección individual orientadas a reducir la transmisión de la TB en el entorno sanitario y las instituciones colectivas", así como medidas de vigilancia de la tuberculosis entre los trabajadores, las cuales deben comprender, entre otras cuestiones: (I) la separación de las personas en las que se sospeche o se confirme la tuberculosis; (II) ventilación mecánica y natural en los establecimientos sanitarios e instituciones y; (III) no dormir acompañado mientras la *baciloscopia* sea positiva.

Como puede observarse, las personas que padecen VIH/SIDA se encuentran especialmente vulnerables al contagio de enfermedades oportunistas, mismas que no sólo retardan y complican el tratamiento del propio VIH/SIDA, sino que pueden poner en riesgo su vida, de ahí que resulta indispensable que los establecimientos clínicos cuenten con las medidas apropiadas para evitar, en la medida de lo posible, que los pacientes con VIH/SIDA contraigan otras infecciones, enfermedades y trastornos concomitantes al momento de recibir el tratamiento respectivo.

III. Aplicación al caso concreto de los principios generales del derecho al disfrute al nivel más alto posible de salud física y mental. Los recurrentes plantean que el punto jurídico que debe dilucidarse en el presente juicio de amparo, no consiste en determinar si se les ha proporcionado o no tratamiento médico gratuito respecto de la enfermedad de VIH que padecen, sino **si resultan adecuadas las condiciones en que se les ha dado dicho tratamiento, conforme a los estándares previstos en el derecho humano al disfrute más alto posible a la salud, consagrado en el artículo 12**

del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales –y a partir de ello, establecer si la omisión de llevar a cabo el proyecto “Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea” del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas, constituye o no una violación a las obligaciones convencionales del Estado mexicano–.

Del análisis que se realiza de la sentencia recurrida en la presente vía, se desprende que el Juez de Distrito se circunscribió a establecer que en la especie no existe violación al derecho humano al disfrute más alto posible a la salud, ya que: (I) ello se logra con la atención médica que se les ha brindado a los quejosos y que reciben mes con mes, cuando acuden por sus medicamentos retrovirales imprescindibles para contener el avance de la enfermedad y cuya dotación gratuita se encuentra constitucionalmente garantizada; (II) el Estado mexicano ha celebrado diversos actos jurídicos para que quien recibe atención médica en el instituto tenga un servicio óptimo y en instalaciones dignas; (III) quedó acreditado que los recursos humanos y económicos con que cuenta el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas” se han aplicado en la atención de los enfermos; (IV) los quejosos fueron atendidos y dados de alta con mejoría en su salud.

Asimismo, estableció que el Estado ha cumplido con el derecho del goce al más alto nivel de salud de los amparistas **"pues, incluso, no hay constancia que se les haya cobrado por alguno de los servicios que presta el instituto responsable, a pesar de los precios de los medicamentos retrovirales que se les suministró"**.

Empero, el juzgador perdió de vista que los quejosos nunca negaron que recibieron servicio médico en el instituto responsable,

pues como se ha precisado, su reclamó toral consistió en que **"las condiciones de infraestructura no son las adecuadas para el tratamiento de los pacientes que son hospitalizados en la clínica 4 del INER"**.

Al respecto, debe destacarse que desde el apartado de antecedentes de la demanda de amparo, los quejosos adujeron que las condiciones del pabellón 4 no son las adecuadas debido a que **"las posibilidades de adquirir infecciones y enfermedades oportunistas en las condiciones actuales en que se encuentra dicha clínica, son realmente altas"**.

En suma, resulta claro que la litis en el juicio se limita a determinar *si las condiciones en que se les ha proporcionado la atención médica a los quejosos, resultan apegadas al derecho humano del nivel más alto posible de salud, de manera tal que no se encuentren indebidamente expuestos a padecer otras infecciones, enfermedades y trastornos, que vulneren su integridad personal, e inclusive, puedan poner en peligro su vida.*

Fijado el motivo de diferendo en el presente juicio de amparo, debe precisarse que no pasa inadvertido para esta Segunda Sala que las propias autoridades responsables ya han reconocido que el tratamiento médico que se proporciona a los pacientes con VIH/SIDA en el "pabellón 4" del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas, **resulta inadecuado y no cumple con los estándares de calidad internacional.**

Esto es así, pues de las constancias que obran en autos del expediente en que se actúa, se desprende que fue el propio instituto responsable –y no los gobernados– quien solicitó al Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, por conducto del Comisionado Nacional de Protección Social en Salud, la asignación de recursos por un monto de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100

M.N-, del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos-Industria Tabacalera, para el desarrollo del proyecto **“Remodelación y equipamiento del Servicio Clínico 4”**.

Al celebrarse la Segunda Sesión Ordinaria del Ejercicio dos mil siete, el referido comité señaló que de la solicitud elevada por el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, se advierte que es un organismo que **“sufre las mayores consecuencias de SIDA. Cada año hospitaliza cerca de 170 pacientes con VIH y complicaciones pulmonares”**, habida cuenta que los enfermos de VIH/SIDA permanecen más de cuatro semanas en dicho instituto y **“su estado de inmunodeficiencia grave les confiere el doble riesgo para ellos mismos y en relación que existe entre ellos y el personal médico”**, siendo que por sus características físicas, el instituto **“no cumple con las recomendaciones de la Organización Mundial de Salud del CDC de Estados Unidos, El Centro de Control y Prevención de Enfermedades, entre otros organismos”** –foja 116 del cuaderno del juicio de amparo–.

A más, se precisó que el propio instituto necesitaba de instalaciones que generen un balance entre la atención médica especializada y el control apropiado de los microorganismos, a través de los mecanismos de contención, ya que las condiciones en que se está atendiendo a pacientes que se tienen que hospitalizar con VIH/SIDA **“no son las apropiadas, de acuerdo a todos los lineamientos y entonces se requiere, desde luego, de una inversión de esta magnitud para adaptarlo a reglas o normas internacionales y además, independientemente de eso, proteger a los demás pacientes y proteger al personal”** –foja 117 del cuaderno del juicio de amparo–.

En el entendido que fue precisamente en atención a esas necesidades, que el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de

Protección Social en Salud, **autorizó** la solicitud del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, para acceder a un monto de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–, para la realización del referido proyecto.

De ahí que la situación de facto acerca de la necesidad de contar con nuevas instalaciones para atender adecuadamente a pacientes con VIH/SIDA, no debió ser motivo de controversia, *ya que las propias responsables reconocieron que el pabellón 4 del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, no cuenta con los estándares de calidad necesarios para proteger a los pacientes y al propio personal.*

Máxime que el referido instituto no refutó la necesidad de que se mejoren las condiciones en que se trata a los pacientes con VIH/SIDA, sino que esgrimió que ha hecho todos los esfuerzos por darles el tratamiento adecuado a los quejosos con la infraestructura con la que cuenta actualmente, *ya que no ha contado con la asignación de recursos para llevar a cabo las adecuaciones necesarias*; lo que se desprende de los informes justificados que rindieron tanto el Director General, como el Director de Administración:

"[C]omo se advierte de los anexos 4, 5 y 6 de la demanda de amparo, es este Instituto quien ha gestionado ante las instancias correspondientes la asignación de recursos para llevar a cabo la construcción del pabellón 13 o Servicio Clínico para Pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea [...] en diversas ocasiones se ha solicitado la presentación del proyecto, ante el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección en Salud, a efecto de obtener el recurso necesario para la realización del proyecto, sin embargo, esa obra no se ha realizado por no contar con el financiamiento correspondiente [...]

Como lo señalan los propios accionantes, este Instituto atiende a un promedio de 1200 personas con padecimientos relacionados con

VIH/SIDA, garantizando día a día y de forma inmediata su derecho a la salud, en concordancia con ello, **las necesidades de la población se hacen cada vez más complejas y requieren implementar medidas de tipo progresivo como acontece en el caso particular, con la Ejecución del Proyecto para la Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/SIDA y Coinfección por Enfermedades de Transmisión Aérea, y por supuesto el hecho de que aún no se haya llevado a cabo por razones ajenas a este Instituto el proyecto en cuestión, bajo ninguna circunstancia constituye un acto discriminatorio en contra de los propios quejosos**" –fojas 222, 223, 232 y 233 del cuaderno del juicio de amparo–.

Esto es, la omisión de llevar a cabo el proyecto denominado **"Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**, no deriva del hecho de que se considere innecesaria la realización de dicho proyecto porque el instituto cuente con las condiciones de calidad clínica para dar un tratamiento apropiado a los pacientes con VIH/SIDA, sino de la falta de asignación del presupuesto necesario para llevarlo a cabo.

Por otra parte, tal y como lo señalaron los recurrentes, existe una valoración del todo inadecuada de la prueba de inspección judicial que se llevó a cabo el uno de febrero de dos mil trece, y que tuvo como objetivo demostrar las condiciones actuales que presenta el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas". Ello, ya que al respecto el Juez de Distrito concluyó que:

"[E]sta diligencia tiene pleno valor probatorio para acreditar que los recursos humanos y económicos con que cuenta el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias Ismael Cosío Villegas, se han aplicado en la atención de los enfermos, la investigación en el Centro de Investigación de Enfermedades Infecciosas, el mantenimiento de sus instalaciones.

Asimismo, se conoce que ese día no hubo registro de pacientes fallecidos en ninguno de los pabellones fedatados y **que el estado actual del instituto es de regular a excelente, apreciándose algunas áreas en remodelación.**

También que los pabellones visitados se encuentran limpios, con médicos y enfermeras para cada caso en particular **y, en general, en óptimo estado**".

Como se puede apreciar, el Juez de Distrito realizó una valoración *genérica* de las instalaciones y servicios del instituto responsable, de la que desprendió que la situación actual del instituto es de *regular a excelente*, determinación que resulta del todo ineficaz, pues lo cierto es que el punto jurídico a dilucidar en el juicio no estriba en establecer las condiciones en que se encuentran la totalidad de los pabellones del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", sino únicamente las del "pabellón 4", que es, precisamente, donde se les otorga tratamiento médico a los pacientes con VIH/SIDA.

Así, en la prueba de inspección judicial en referencia, se señalaron los siguientes aspectos respecto del "pabellón 4" del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas":

"[P]asamos a visitar el siguiente **pabellón número cuatro** y fui atendido por el *********, el cual dijo ser Jefe de Servicios de dicho pabellón. Respecto del punto 3.1.-Doy Fe de que: **El censo que aparece al día de hoy son de veintitrés personas** las cuales aparecen en el registro que me fue proporcionado y una vez que lo verifiqué le fue devuelto, así mismo hago referencia que las personas señaladas en la relación que me proporcionaron fue únicamente para observar, ya que existe un protocolo de confidencialidad de datos personales, así como también pude constatar físicamente con la lista proporcionada y visitándolos personalmente en cada cubículo.- Respecto del punto 3.2- Doy Fe de que: **Existe una relación de personal Médico Adscrito a dicha área y son: Tres Médicos asignados únicamente**, así como la Jefa de área **y cuatro enfermeras**.- Respecto del punto 3.3.- Doy Fe de que: Fue dada de alta una persona, según el registro y en presencia de dicho paciente.- Respecto del punto 3.4.- Doy Fe de que: No hubo registro de pacientes fallecidos el día de hoy.- Respecto del punto 3.5.- Doy Fe de que: **Existen veintitrés camas asignadas** a dicha área, de las cuales solamente se ocupan veintitrés.- Respecto del punto 3.6.- Doy Fe de que: La asignación de camas según los padecimientos que tiene cada

una de las personas hoy visitadas son diversas, **las cuales en su mayoría o sea siete** [del mismo padecimiento], **son por (V.I.H.), mismas que se encuentran compartidas con los demás pacientes.-**

Respecto del punto 3.7.- Doy Fe de que: **el Estado Físico que guarda dicha instalación es de regular calidad**, ya que me percaté que **los baños para los pacientes son pequeños y hay varios desperfectos, como la ventilación es muy poca**, así como también se encuentra en remodelación la ala Sur y que muy pronto se terminará su remodelación" –foja 322 del juicio de amparo–.

De las anteriores observaciones se desprende, en lo que interesa, que al uno de febrero de dos mil trece, el "pabellón 4": (I) contaba con veintitrés pacientes con diversos padecimientos; (II) que eran atendidos únicamente por tres médicos; (III) las siete personas que contaban con VIH compartían las camas con las demás personas que padecen de otras enfermedades; (IV) el estado físico de las instalaciones era de regular calidad; (V) los baños para los pacientes resultaban pequeños y existían varios desperfectos; (VI) la ventilación era muy poca.

Ahora, si bien se precisó en la citada prueba de inspección que el ala sur del "pabellón 4" se encuentra en "remodelación", lo cierto es que de los contratos aportados por la autoridad, se advierte que dicha modificación atiende a cuestiones estructurales meramente superficiales, a saber, *mantenimiento de acabados en muros, adecuaciones eléctricas y pintura de la fachada principal*, y por ende, no se encuentran enderezadas a mejorar el tratamiento clínico de los pacientes con VIH/SIDA, ni mucho menos, a prevenir el riesgo de contagio de enfermedades oportunistas –legajo de pruebas número 9–.

De ahí que contrario a lo estimado por el juzgador, la probanza en cita no acredita que las instalaciones y servicios del "pabellón 4" del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias "Ismael Cosío Villegas", sean de *óptima calidad*, por el contrario, se advierte que son

regulares y que los pacientes con VIH/SIDA comparten las camas con el resto de los pacientes que padecen otras enfermedades, aunado a que la ventilación en el lugar es muy poca, lo que desde luego *no puede traducirse en que se esté dando un tratamiento apropiado y de calidad, conforme al derecho al nivel más alto posible de salud.* Máxime que, como se ha establecido, las propias autoridades responsables han afirmado que el servicio prestado no es el adecuado y que, por ello, se requiere de la inversión necesaria para mejorar las condiciones del tratamiento clínico otorgado en el “pabellón 4”.

Asimismo, la valoración que realizó el Juez de Distrito acerca de las gráficas que aportó la autoridad, a efecto de demostrar las condiciones de tratamiento médico en el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, resulta desapegada a la litis en el juicio, pues también ponderó un resultado general de los datos del referido establecimiento médico y, no así, respecto del “pabellón 4”, en el entendido que si bien es cierto que las cifras contenidas en tales gráficas arrojan un porcentaje de mejoría de los pacientes de 88.2%, lo cierto es que dicho porcentaje no corresponde a los pacientes con VIH/SIDA, sino que atiende a la población global que está sujeta a tratamiento –amén que de tal probanza se advierte que la sexta causa de mortalidad hospitalaria en el referido instituto, corresponde a la tuberculosis y sus secuelas, misma que como se ha señalado, es la más frecuente de las infecciones oportunistas que ponen en peligro la vida de las personas con VIH y una de las principales causas de muerte en esta población según la OMS [legajo de pruebas 9]–.

Con independencia de ello, se reitera que el punto jurídico en el presente juicio no lo constituye el determinar si se otorga o no el servicio médico, sino si durante el mismo los pacientes con VIH/SIDA se encuentran indebidamente expuestos a que adquieran enfermedades oportunistas que prolonguen dicho tratamiento y

pongan en peligro su salud y vida. Cuestiones que, como se ha reiterado, han sido aceptadas tanto por el propio instituto responsable como por el Comité Técnico del Fideicomiso en Protección Social en Salud, al solicitar y evaluar, respectivamente, el monto presupuestal necesario para llevar a cabo el proyecto atención clínica para pacientes con VIH/SIDA y co-infección por enfermedades de transmisión aérea.

Por tanto, atendiendo a las conclusiones que arroja la prueba de inspección judicial, con relación a las manifestaciones que realizaron las propias responsables al momento de resolver sobre la solicitud de recursos para infraestructura de atención a pacientes con VIH/SIDA y otras enfermedades co-infecciosas, es dable colegir que las condiciones del “pabellón 4” no son las adecuadas para el tratamiento de los quejosos, conforme al derecho humano del nivel más alto posible de salud, pues se encuentra comprobada la necesidad de que se realicen las obras necesarias a efecto de que la atención médica pueda ser considerada de calidad, previniendo, en la medida de lo posible, que los pacientes con VIH/SIDA padezcan otras infecciones, enfermedades y trastornos concomitantes de diversos tipos que repercuten en el tratamiento y la atención que reciben, y que inclusive, pueden poner en riesgo su vida.

En esa tesitura, resulta inconcuso que la adecuación a la infraestructura del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, se encuentra comprendida dentro de las obligaciones que los artículos 2 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, imponen al Estado mexicano, pues éste debe contar con establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, que resultan aceptables desde el punto de vista cultural y que resulten **"apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad"**.

Asimismo, porque la obligación estatal de *“la creación de condiciones que aseguren a las personas asistencia médica y servicios médicos en casos de enfermedad”*, que se encuentra prevista en el artículo 12, párrafo 2, apartado d), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no se limita al acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, sino **“al tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades”**, lo que desde luego abarca las medidas tendientes a evitar, en la medida de lo posible, que en los establecimientos de salud pública las personas con VIH/SIDA se encuentren expuestas indebidamente a los riesgos de coinfección de enfermedades oportunas que alarguen su tratamiento médico y que los sometan a mayores sufrimientos, o incluso, que conlleven riesgos para su vida.

Máxime que como se ha señalado, la obligación de **“cumplir”** requiere que los Estados **“adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud”**.

A mayor abundamiento, resulta oportuno establecer que el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales *“Protocolo de San Salvador”*, replica el contenido del artículo 12 del referido pacto, al señalar que **“Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”**.

Siendo que al pronunciarse sobre el referido derecho fundamental, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, estableció lo siguiente:

"Los Estados deben, según el artículo 2 de la Convención Americana, **crear un marco normativo adecuado para establecer los parámetros de tratamiento e internación a ser observados por las instituciones de atención de salud.** Los Estados tienen la obligación de consagrar y adoptar en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea cumplido y puesto en práctica, y que tal legislación no se transforme en una mera formalidad, distanciada de la realidad.

Por todas las consideraciones anteriores, la Corte estima que los Estados son responsables de regular y fiscalizar con carácter permanente la prestación de los servicios **y la ejecución de los programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de salud públicos de calidad,** de tal manera que **disuada cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad física de las personas sometidas a tratamiento de salud.**

[...]

La Corte Interamericana considera que **toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos.** La Corte reitera que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, **sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre...**⁶

Acorde a las razones apuntadas, conforme los artículos 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10 del Protocolo de San Salvador, el Estado mexicano también cuenta con la obligación interamericana de fijar una protección especial respecto de los sujetos que se encuentren en una situación de particular vulnerabilidad, como lo son las personas con VIH/SIDA, y en esa lógica, debe ejecutar todas las medidas necesarias para lograr servicios de salud pública de *calidad que disuadan cualquiera amenaza al derecho a la vida y la integridad física de las personas con VIH/SIDA sometidas a*

⁶ Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr 98, 99 y 103.

tratamiento de salud, lo que comprende, como se ha reiterado, la evitabilidad de riesgos de contagio por enfermedades oportunistas.

De lo hasta aquí expuesto, es dable colegir que se encuentra acreditada la necesidad de realizar modificaciones estructurales al instituto responsable, a efecto de que minimice en la medida posible los riesgos de contagios y co-infecciones de enfermedades oportunistas de los pacientes que padecen VIH/SIDA.

IV. La obligación del Estado mexicano de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga y la ineficacia de los argumentos de la autoridad. Como se ha visto, se encuentra acreditado que resulta necesario que la autoridad realice acciones adicionales para cumplimentar con el derecho al más alto nivel posible a la salud de los quejosos, empero, tal obligación se encuentra correlacionada con las realidades que imperan en el Estado mexicano y las dificultades que implica para los entes estatales asegurar la plena efectividad del derecho fundamental en cita.

Esto es, el propio pacto reconoce que la obligación estatal de proteger, respetar y promover el derecho humano al nivel más alto posible de salud, no puede desconocer la situación particular que atraviesa cada país, por lo que no existirá una violación a los derechos económicos, sociales y culturales, a pesar de que se acredite que un determinado derecho no ha sido realizado plenamente o alcanzado un estado óptimo de eficacia, siempre y cuando el Estado haya demostrado que ha utilizado todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer las obligaciones convencionales, pues de manera alguna se pretende que cada país cumpla inmediatamente con la plena realización del derecho a la salud, sino que atendiendo al principio de progresividad, tome las medidas adecuadas que puedan asegurar, lo más expedita y eficazmente posible, ese objetivo.

En el caso concreto, se desprende que en un inicio, el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud autorizó la solicitud del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, para otorgar el de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N.–, del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos-Industria Tabacalera, para el desarrollo del proyecto intitulado **“Remodelación y equipamiento del Servicio Clínico 4”**.

Empero, al considerar el referido instituto que resultaba más conveniente la construcción de un nuevo pabellón, elevó una nueva solicitud al Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, para modificar el alcance del proyecto referido y sustituirlo por el diverso de **“Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea”**, por el mismo monto autorizado de \$61'738,445.00 – sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos, 00/100 M.N.–.

Derivado de que dicha petición no constituía una mera modificación, sino la aprobación de un nuevo proyecto, el referido comité decidió no aprobar la solicitud respectiva, y en su lugar, someter a consideración en una diversa sesión, la cancelación de la autorización presupuestaria del proyecto originario, y estudiar el nuevo proyecto denominado **“Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea”**.

Así, en sesión de tres de julio de dos mil ocho, el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud celebró la Quinta Sesión Ordinaria Ejercicio dos mil ocho, en la que, por una

parte, **aprobó la cancelación** del proyecto **“Remodelación y Equipamiento del Servicio Clínico 4”**, autorizado por un monto de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–, del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos-Industria Tabacalera, y por otra, autorizó la aplicación de recursos por un monto de \$7’500,000.00 –siete millones quinientos mil pesos, 00/100 M.N–, únicamente para la elaboración del Proyecto Ejecutivo del proyecto **“Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea”**, en el marco del anteproyecto preparado por la Dirección de Administración del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, cuyo presupuesto estimado es de \$ 61, 738, 445.00 –sesenta y un millones setecientos treinta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos 00/100 M.N–.

Una vez que el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas” elaboró el Proyecto Ejecutivo, elevó nuevamente petición ante el Comité Técnico del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, pero ahora por un monto estimado de \$ 302, 338, 641.00 –trescientos dos millones trescientos treinta y ocho mil cuarenta y un pesos 00/100 M.N–.

Al rendir su informe justificado, el Comisionado Nacional de Protección Social en Salud, señaló lo siguiente:

“[L]a Comisión Nacional de Protección Social en Salud en coordinación con personal del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias ha trabajado para acceder a los recursos del Fondo de Protección Contra Gastos Catastróficos/Industria del Tabaco; **sin embargo por cuestiones presupuestarias de ese fondo, no ha sido posible someterlo al Comité Técnico del Fideicomiso para su aprobación [...]**

Consecuentemente, mi representado ejerciendo las facultades que tiene conferidas no ha incurrido de manera alguna en el acto negativo u omisión que se le atribuye dado que el fondo de gastos catastróficos

no se aplica de manera exclusiva a una sola dependencia o entidad, sino a todas aquellas de la administración pública, tanto federal como local en el país, priorizando necesidades de la población en general [...] **por lo que hasta el momento no se ha podido acceder a recursos para la "Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea"**, el cual se estima en un costo de \$ 302, 338, 641.10 (trescientos dos millones trescientos treinta y ocho mil cuarenta y un pesos 10/100 M.N) ya que al hacerlo se dejarían de atender otras prioridades de atención médica que impactarían de manera negativa en el derecho a la protección a la salud de la población en general" – fojas 393 y 395 del juicio de amparo–.

Del referido informe justificado, se advierte que la razón toral por la que no se ha realizado el proyecto "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**" consiste, a decir del Comisionado Nacional de Protección Social en Salud, en la falta de recursos para ello.

Al respecto, debe reiterarse que cuando un Estado contratante incumpla con la plena realización del derecho al nivel más alto posible de salud, aduciendo una falta de recursos, corresponderá no sólo a éste comprobar dicha situación, sino además debe acreditar que ha realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición para lograr ese objetivo, habida cuenta que en el uso de su arbitrio para el desarrollo de las políticas públicas y en la distribución o re-distribución de recursos, debe tomar en cuenta a los grupos vulnerables, así como a las situaciones de riesgo, en el entendido que está proscrito que incurra en decisiones arbitrarias o discriminatorias.

De ahí que no basta la simple afirmación de limitación presupuestaria por parte del Estado mexicano para que se tenga por demostrado que ha adoptado todas las medidas hasta el *máximo de los recursos que disponga* para lograr la plena realización del derecho

humano del nivel más alto posible de salud, pues los entes estatales se encuentran obligados a aportar el material probatorio en que sustente su dicho, pues es precisamente a la autoridad a quien le compete acreditar tal situación financiera, máxime que en todo asunto en el que se combata la violación a los derechos económicos, sociales y culturales que integran el bloque de constitucionalidad, los juzgadores nacionales deben distinguir entre la incapacidad estatal para cumplir con las obligaciones que el Estado mexicano ha contraído en materia de derechos humanos y la renuencia de dicho Estado a cumplir esas obligaciones, pues es precisamente tal situación la que permitirá determinar judicialmente qué acciones u omisiones equivalen a una violación a tales derechos humanos.

Así, los órganos jurisdiccionales se encuentran posibilitados para revisar si, efectivamente, la violación a la plena realización de los derechos fundamentales de fuente constitucional o convencional, atiende a la falta de recursos estatales, o bien, cuando la naturaleza del caso se los permita, vigilar que dicha falta de asignación presupuestaria no derive de decisiones arbitrarias o discriminatorias por parte de la autoridad estatal.

Lo anterior se sustenta en el hecho de que, si bien en principio los tribunales no deben sustituirse en las funciones de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, por cuanto hace a la elaboración de las políticas públicas y en la asignación de recursos, lo cierto es que la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige al Poder Judicial que contraste la actuación de dichos órganos democráticos con los estándares contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte del sistema jurídico mexicano y que, desde luego, vinculan a todas las autoridades estatales.

La Constitución es el documento que refleja las aspiraciones del pueblo y permite a éste trazar su propio destino, por ello, fuerza es que sus disposiciones no se reduzcan a “buenas intenciones”, sino que cuenten con plena eficacia y justiciabilidad, esto es, que tengan *máxima fuerza jurídica*. La inclusión expresa de derechos económicos, sociales y culturales en la Norma Suprema tiene un claro objetivo: *mejorar la calidad de vida de los gobernados a través de la consolidación de una nueva estructura de justicia social*.

En tal virtud, ante la voluntad del pueblo reflejada en el texto de la Constitución General de la República, mediante la incorporación de derechos humanos que se dirijan a edificar mayores estadios de justicia social, debe colegirse que no sólo es jurídicamente permisible que los órganos jurisdiccionales –que realizan un control de la constitucionalidad– vigilen que el actuar de los poderes públicos se ajuste a los principios y valores que la Constitución Federal establece, sino que es obligatorio que lleven a cabo tal función en aras de asegurar que dichos derechos públicos subjetivos tengan una incidencia real en el Estado mexicano; he ahí la función contemporánea del Poder Judicial.

Sustenta el anterior aserto, la tesis P. XV/2011⁷, cuyo rubro y texto son del tenor literal siguiente:

"DERECHO A LA SALUD. SU NATURALEZA NORMATIVA. Nuestro país atraviesa una etapa de intensa transformación en la manera de identificar la sustancia normativa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus consecuencias para la mecánica del funcionamiento del juicio de amparo. Una

⁷, visible en la página 31, tomo XXXIV, agosto de 2011, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

de las manifestaciones específicas de este fenómeno es la alteración de la comprensión, hasta ahora tradicional, de derechos como el relativo a la salud o a la educación. Esto es, a pesar de su consagración textual en la Carta Magna, estos derechos han sido tradicionalmente entendidos como meras declaraciones de intenciones, sin mucho poder vinculante real sobre la acción de ciudadanos y poderes públicos. Se ha entendido que su efectiva consecución estaba subordinada a actuaciones legislativas y administraciones específicas, en cuya ausencia los Jueces Constitucionales no podían hacer mucho. Ahora, en cambio, se parte de la premisa de que, aunque en un Estado constitucional democrático el legislador ordinario y las autoridades gubernamentales y administrativas tienen un margen muy amplio para plasmar su visión de la Constitución y, en particular, para desplegar en una dirección u otra las políticas públicas y regulaciones que deben dar cuerpo a la garantía efectiva de los derechos, el Juez Constitucional puede contrastar su labor con los estándares contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte de la normativa y vinculan a todas las autoridades estatales".

Derivado de lo anterior, esta Segunda Sala considera que las autoridades responsables no han demostrado *que han realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición, para lograr la plena efectividad del derecho humano al nivel más alto posible de salud de los quejosos*, ya que se limitaron a afirmar la falta de disponibilidad presupuestaria para llevar a cabo las medidas tendientes a lograr ese objetivo, empero, fueron omisas en aportar a juicio el material probatorio en que se sustente tal aserto.

En esa lógica, esta Segunda Sala considera que en la especie se encuentra acreditada la transgresión a las obligaciones previstas en los artículos 4 constitucional, 2 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y, por ende, lo procedente es revocar la sentencia recurrida y otorgar el amparo y protección de la Justicia Federal a los amparistas.

En atención a lo anterior, resulta innecesario estudiar los restantes agravios de los recurrentes enderezados a demostrar la violación a los derechos humanos de igualdad y a la vida, ya que la detectada violación al derecho al nivel más alto posible de salud, resulta suficiente para otorgar el amparo y la protección de la Justicia Federal a los quejosos, contra las autoridades responsables y por los actos que reclama.

Consecuentemente, resultan **infundados los recursos de revisión adhesiva** interpuestos por las autoridades responsables, en los que se plantea totalmente lo siguiente:

- ✦ Resultan infundados el primero y segundo de los agravios hechos valer por los quejosos en su escrito de revisión, ya que debe subsistir el criterio del Juez de Distrito en el sentido que no existe violación al derecho humano a la salud por el hecho de que no se haya ejecutado el proyecto denominado "**Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para Pacientes con VIH/Sida y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea**", pues el instituto responsable ha garantizado hasta el máximo de los recursos con los que cuenta la salud de los amparistas, en el entendido que la construcción del referido proyecto tiene un costo estimado de \$ 302, 338, 641.00 – trescientos dos millones trescientos treinta y ocho mil cuarenta y un pesos 00/100 M.N.–, por lo que de concederse el amparo, las autoridades dejarían de atender otras prioridades de atención médica que impactarían de manera negativa en el derecho a la salud de la población general, en virtud de que no se cuenta con el presupuesto necesario para llevar a cabo dicha obra.
- ✦ Contrario a lo aducido por los quejosos en su tercer motivo de agravio, el Juez Federal sí estudio el tercer concepto de violación expuesto en la demanda de amparo, mismo que fue analizado en su conjunto con el primero de los conceptos de violación al encontrarse íntimamente relacionados, lo cual resulta permisible acorde al

artículo 79 de la Ley de Amparo, pues el juzgador federal puede realizar el examen en su conjunto de los motivos de disenso para resolver la cuestión efectivamente planteada.

- ✦ Finalmente, los agravios quinto y sexto formulados por los quejosos resultan improcedentes e infundados, pues del análisis que se realiza de la sentencia recurrida, se advierte que el Juez de Distrito analizó debidamente la totalidad de las pruebas aportadas al juicio, de las que se desprende que en el instituto responsable se les ha brindado el tratamiento necesario a los quejosos y que ha mejorado su estado de salud, sin que hayan aportado las pruebas necesarias para acreditar que el servicio médico no es el adecuado.

Como se puede apreciar, los motivos de disenso expuestos se encuentran orientados a desvirtuar los argumentos esgrimidos por los quejosos en el escrito de agravio principal, el cual como se ha visto, resulta parcialmente fundado, y por ende, deben desestimarse los motivos de agravio hechos valer en las revisiones adhesivas.

V. Efectos del amparo. En virtud de lo anterior, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias “Ismael Cosío Villegas”, en coordinación con el Comisionado Nacional de Protección en Salud y Comité Técnico del Fideicomiso en Protección Social en Salud, deben tomar todas las medidas necesarias para salvaguardar el derecho humano al nivel más alto posible de salud de los quejosos, considerando que son portadores del VIH, motivo por el cual deben recibir tratamiento médico en instalaciones separadas del resto de los pacientes, a efecto de evitar el contagio de alguna enfermedad.

Así, el cumplimiento de la sentencia de amparo implica la posibilidad de que las autoridades responsables consideren qué medida resulta más adecuada para poder brindar a los quejosos un tratamiento médico apropiado a su padecimiento, ya sea mediante

remodelación del Servicio Clínico 4, en donde actualmente son tratados; o bien mediante la construcción de un nuevo pabellón hospitalario.

En caso de que se acredite que ninguna de las opciones antes mencionadas resulte compatible con las políticas públicas en materia de salud implementadas por las autoridades responsables, deberán realizar las gestiones que estimen pertinentes para que los quejosos, a satisfacción razonable –calificada por el juzgador–, sean atendidos en algún otro hospital o las clínicas del sector salud en el que puedan recibir su tratamiento en las condiciones adecuadas e idóneas a su enfermedad, a efecto de garantizarles el ya referido derecho a obtener el nivel más alto posible de salud.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. En la materia de la revisión competencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se **revoca** la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege a *********, en contra de las autoridades y actos precisados en el primero de los considerandos del presente fallo.

TERCERO. Resultan **infundados** los recursos de revisión adhesiva a que este expediente se refiere.

Notifíquese; con testimonio de la presente resolución, remítanse los autos del juicio de amparo al Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal y, en su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de tres votos de los señores Ministros

Alberto Pérez Dayán (ponente), José Fernando Franco González Salas y Presidente Luis María Aguilar Morales. La señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos emitió su voto en contra. Ausente el señor Ministro Sergio A. Valls Hernández.

Firman los Ministros Presidente y el Ponente, con el Secretario de Acuerdos de la Segunda Sala que autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA SEGUNDA SALA

MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

PONENTE

MINISTRO ALBERTO PÉREZ DAYÁN

SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA SEGUNDA SALA**LICENCIADO MARIO EDUARDO PLATA ÁLVAREZ**

En términos de lo dispuesto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal para la aplicación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos