



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

VISTO, para resolver, el juicio de amparo **54/2019-V**, promovido por ***** ,
contra actos de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión y de otras autoridades.

RESULTANDO:

PRIMERO. ***** , por escrito presentado el dieciocho de enero de dos mil diecinueve, en la Oficina de Correspondencia Común adscrita a los Juzgados de Distrito en el Estado de San Luis Potosí con residencia en la capital, turnado a este juzgado el mismo día, demandó la protección de la Justicia Federal contra actos de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión y de otras autoridades.

SEGUNDO. La parte quejosa narró los antecedentes del caso; precisó la inexistencia de tercero interesado; formuló los conceptos de violación que estimó pertinentes y citó como derechos fundamentales violados los contenidos en los artículos 1º y 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCERO. Mediante proveído de dieciocho de enero de dos mil diecinueve, esta juzgadora decretó la suspensión de plano de los efectos de los actos, al presumir la inconstitucionalidad de la exigencia de la Clave Única de Registro de Población al quejoso como extranjero con permanencia irregular en el país, por lo que se ordenó a las autoridades de salud su inaplicación y otorgarle la afiliación respectiva al Seguro Popular, así como los servicios médicos que requiriera por sus padecimientos (VIH y tuberculosis); admitió la demanda; solicitó el informe con justificación a las autoridades señaladas como

responsables; dio la intervención legal que compete al agente del Ministerio Público de la Federación adscrito; y citó a las partes a la celebración de la audiencia constitucional.

Previa aclaración cumplida, por acuerdo de catorce de marzo de dos mil diecinueve se admitió la ampliación de demanda planteada por el quejoso en contra del artículo 77 bis 7, fracción III, de la Ley General de Salud y por las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión y al Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, con excepción del Secretario de Hacienda y Crédito Público, en la medida en que la sanción de la norma reclamada no se combatía por vicios propios.

Luego de diversos diferimientos, se celebró la audiencia constitucional, que inició el día y hora señalados en el acta que antecede y culmina con el dictado de este fallo.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. Este Juzgado Octavo de Distrito en el Estado es legalmente competente para conocer y resolver este juicio de derechos fundamentales de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1º, 103 fracción I, y 107, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 48, 49, 144 y 145 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 33, fracción IV, 35 y 37 de la Ley de Amparo; así como por los puntos Primero, fracción IX, Segundo, fracción IX, Tercero, fracción IX y Cuarto, fracción IX, del Acuerdo General 3/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la determinación del número y límites territoriales



de los Circuitos Judiciales en que se divide la República Mexicana; y al número, a la jurisdicción territorial y especialización por Materia de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, toda vez que los efectos del acto concreto de aplicación de la norma reclamada se surtieron en la circunscripción territorial en la que este órgano judicial ejerce jurisdicción.

SEGUNDO. Precisión de los actos reclamados.

Previo al estudio y determinación de la certeza o inexistencia de los actos, es necesario precisar en qué consisten, atento a lo previsto por el artículo 74, fracción I, de la Ley de Amparo.

De la lectura íntegra de la demanda constitucional, así como de los medios de prueba que se aportaron a la controversia, se advierte que la parte agraviada efectivamente reclama lo siguiente:

De las **Cámaras de Senadores y de Diputados** del Congreso de la Unión:

- **La expedición** de la Ley General de Salud, específicamente **el artículo 77 bis 7, fracción III.**

Del **Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos:**

- **La promulgación** de la Ley General de Salud, específicamente **el artículo 77 bis 7, fracción III.**



De la **Directora General, del Director de Afiliación y Operación y del Director de Gestión de Servicios de Salud, todos del Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí (Seguro Popular):**

- **La negativa de afiliación** al Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí (en adelante Seguro Popular), **y como consecuencia, la imposibilidad de acceder a los servicios de salud** a través de dicho régimen.

TERCERO. Existencia de los actos reclamados.
Son ciertos los actos que se reclaman de las Cámaras de Senadores y de Diputados del Congreso de la Unión, así como del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, consistentes en **la expedición y promulgación de la Ley General de Salud**, específicamente de su **artículo 77 bis 7, fracción III**, en tanto que, además de que así se advierte de los respectivos informes justificados que rindieron, debe partirse de la base de que el derecho no es objeto de prueba, salvo que fuera extranjero, en términos de los artículos 86 y 86-bis del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la ley de la materia.

Asimismo, es cierta la **negativa** de afiliación al **Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí** en perjuicio del quejoso, ya que así se desprende de los informes justificados rendidos por el Subdirector Jurídico, en representación de la **Directora General, del Director de Afiliación y**



Operación y del Director de Gestión de Servicios de Salud, todos del aludido régimen de protección social, de los que se advierte que aquella negativa obedeció a que el demandante constitucional es una persona extranjera con permanencia irregular en el país y carece de Clave Única de Registro de Población (fojas 73 a 75 y 108 a 110).

CUARTO. Causas de improcedencia. Previo al estudio del fondo del asunto, procede analizar las causas de improcedencia de la acción constitucional, ya sea que las hagan valer las partes o de oficio, por tratarse de una cuestión de orden público y de estudio preferente, conforme a lo dispuesto por el artículo 62 de la Ley de Amparo.

I. Cesación de efectos del acto de aplicación.

El Subdirector Jurídico del Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí, aduce que en el caso se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 61, fracción XXII, de la Ley de Amparo, que establece:

*“Artículo 61. El juicio de amparo es improcedente:
[...]*

*XXI. Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado;
[...]*”

El hecho de que una persona promueva un juicio de amparo en contra de uno o varios actos implica que aquélla considera que éstos le generan una afectación que se traduce en una violación a sus derechos fundamentales. Esa posible transgresión constituye el efecto de los actos reclamados. En este sentido, cuando tal efecto cesa,



desaparece la violación resentida por el quejoso y, en consecuencia, el juicio constitucional deja de tener razón de ser, dado que perseguiría algo que ya estaría logrado, a saber, la reparación de la infracción.

Lo anterior es lo que justifica la existencia de la causa de improcedencia prevista en la fracción XXI del artículo 61 de la Ley de Amparo.

La citada causa de improcedencia se actualiza cuando los efectos de los actos reclamados cesan totalmente, es decir, cuando se anulan por completo, pues si uno de ellos subsistiera, tal causa no podría configurarse en la medida en que la referida cesación debe conllevar al restablecimiento de las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al interpretar la causa de improcedencia que se examina, ha establecido que para su configuración no es suficiente con que la autoridad responsable derogue o revoque el acto reclamado, sino que es necesario, además, que sus efectos queden destruidos de manera absoluta, completa e incondicional, como si se hubiese otorgado el amparo, es decir, como si se hubiese restituido al quejoso en el pleno goce del derechos fundamental violado, de tal manera que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la violación constitucional.

Es ilustrativa la jurisprudencia 198 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 216 del Tomo II. Procesal Constitucional 1. Común Primera Parte - SCJN Segunda



Sección - Improcedencia y sobreseimiento del Apéndice de 2011 al Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, que es del tenor siguiente:

“CESACIÓN DE EFECTOS EN AMPARO. ESTA CAUSA DE IMPROCEDENCIA SE ACTUALIZA CUANDO TODOS LOS EFECTOS DEL ACTO RECLAMADO SON DESTRUIDOS EN FORMA TOTAL E INCONDICIONAL. De la interpretación relacionada de lo dispuesto por los artículos 73, fracción XVI y 80 de la Ley de Amparo, se arriba a la convicción de que para que la causa de improcedencia del juicio de garantías consistente en la cesación de efectos del acto reclamado se surta, no basta que la autoridad responsable derogue o revoque tal acto, sino que es necesario que, aun sin hacerlo, destruya todos sus efectos en forma total e incondicional, de modo tal que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la violación constitucional, como si se hubiera otorgado el amparo, es decir, como si el acto no hubiere invadido la esfera jurídica del particular, o habiéndola irrumpido, la cesación no deje ahí ninguna huella, puesto que la razón que justifica la improcedencia de mérito no es la simple paralización o destrucción del acto de autoridad, sino la ociosidad de examinar la constitucionalidad de un acto que ya no está surtiendo sus efectos, ni los surtirá, y que no dejó huella alguna en la esfera jurídica del particular que amerite ser borrada por el otorgamiento de la protección de la Justicia Federal.”

Como se ve, la cesación de los efectos de un acto reclamado implica que éstos queden destruidos de manera absoluta, completa e incondicional, esto es, que se anulen totalmente de manera que la situación del quejoso se restablezca y, en consecuencia, vuelva al estado que tenía antes de la violación.

Ahora bien, en el caso en concreto, el quejoso reclamó el artículo 77 bis 7, fracción III, de la Ley General de Salud y su acto de aplicación, que se hizo consistir en la negativa de afiliarlo al Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí, por su condición de persona extranjera con permanencia irregular



en el país y por no contar con Clave Única de Registro de Población.

En atención a que los actos reclamados incidían de manera directa en los derechos de acceso a la salud y a la vida, en tanto que dicha negativa de afiliación le impedía acceder a los servicios de salud a través de aquel régimen, para tratar sus enfermedades (VIH y tuberculosis), por acuerdo de dieciocho de enero de dos mil diecinueve, esta juzgadora decretó suspensión de plano contra los efectos de los actos reclamados *–que inicialmente sólo eran la negativa de afiliación, no el artículo reclamado–*, al considerar presuntivamente inconstitucional la exclusión implícita alegada.

Dicha medida cautelar se concedió para el efecto de que:

*“las autoridades responsables ordenen a quien corresponda que reincorporen al quejoso al Seguro Popular, ya sea al amparo de la póliza de filiación ***** , o en su defecto, expidan una nueva.*

Además, deberán proporcionar los medicamentos que sus padecimientos (VIH y tuberculosis) requieren, a fin de salvaguardar su derecho a la salud; lo anterior, en tanto se notifique a las responsables que la sentencia dictada en el juicio ha causado ejecutoria”.

En cumplimiento a lo anterior, las autoridades del Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí, expidieron las pólizas ***** y ***** , vigentes, respectivamente, del veintiuno de enero al veinte de abril y del dieciséis de abril al catorce de julio, todos de dos mil diecinueve *–esto ocurrió previo a la celebración de la audiencia constitucional–*.



Derivado de la afiliación del quejoso al mencionado régimen estatal, éste tuvo acceso a los servicios de salud y se le canalizó al Centro Ambulatorio para la Prevención y Atención en SIDA e Infecciones de Transmisión Sexual (CAPASITIS), en donde le proporcionaron la atención y los medicamentos que sus padecimientos requerían.

Siendo así, lo que procede ahora determinar es si la expedición de las mencionadas pólizas y el haber proporcionado la atención médica respectiva, implica o no la cesación de los efectos de los actos reclamados.

En relación con lo expuesto con antelación, debe decirse que el término suspender, de conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (editorial ESPASA, 21a. ed., Madrid, 1992) tiene, entre otras, la siguiente acepción: “*Detener o diferir, por algún tiempo una acción u obra*”. Por otra parte, el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas (editorial Heliasta, 27a. ed., Argentina, 2001), establece que suspender significa “*Detener, interrumpir una acción*”.

Como se ve, la suspensión únicamente implica la detención temporal *-no definitiva ni absoluta-* de una acción u obra. Esto determina que la simple suspensión no anula ni destruye los efectos de esa acción u obra, sino que únicamente los interrumpe o difiere por algún tiempo. De aquí se sigue que el hecho de suspender los efectos de algún acto (*en el caso concreto: la exigencia de la Clave Única de Registro de Población para estar en posibilidad de afiliarse al quejoso al Régimen Estatal de Protección Social en Salud*), de ningún modo implica su cesación en la medida en que no se destruyen de manera absoluta, completa e incondicional.



Así entonces, es claro que la suspensión de los efectos de los actos reclamados no supone su aniquilación o anulación total, lo que impide, contrario a lo que se aduce, que se actualice la causa de improcedencia prevista en el citado artículo 61, fracción XXI, de la Ley de Amparo.

En este sentido, no puede afirmarse que hayan cesado los efectos de los actos reclamados; en tanto que el quejoso, al no ser mexicano y no contar con Clave Única de Registro de Población, seguirá impedido para afiliarse al precitado régimen de salud, en razón de que lo ordenado en la medida cautelar únicamente es de carácter provisorio, lo que implica que no se anularon por completo y de manera incondicional los efectos de los actos reclamados, sino que únicamente se paralizaron de manera temporal (pues fueron objeto de una simple "suspensión"), además de que tal paralización se constriñó al acto de aplicación de la norma reclamada, de manera que no se destruyó el acto del que éste derivó –*artículo 77 bis 7, fracción III, de la Ley General de Salud*–.

Ante tal panorama, es claro que el hecho de que se hubiese afiliado temporalmente al quejoso al referido régimen de protección en salud, no actualiza la causa de improcedencia relativa a la cesación de los efectos de los actos reclamados.

II. No existen conceptos de violación.

El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, sostiene que el juicio de amparo es improcedente, toda vez que se actualiza la causa de



improcedencia prevista en los artículos 61, fracción XXIII en relación con el 108, fracción VIII, ambos de la Ley de Amparo, ya que el quejoso no plantea conceptos de violación en relación con la promulgación de la Ley General de Salud.

Este motivo de inejercitabilidad es **infundado**.

De la literalidad del artículo 108, fracción III, de la Ley de Amparo¹, se desprende que en los casos en que se impugnen normas generales, el quejoso señalará como autoridades responsables a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su **promulgación**; y únicamente se designarán como responsables a los que hubiesen intervenido en el refrendo o publicación del decreto promulgatorio, cuando sus actos se reclamen por vicios propios.

Al respecto debe destacarse que el Pleno del máximo tribunal del país ha establecido que la **promulgación** implica una orden y, como tal, según lo previene el texto del artículo 92 constitucional², para ser obedecida es indispensable su refrendo por el secretario de Estado del ramo a que corresponde la materia de la ley de que se trate.

¹ “**Artículo 108.** La demanda de amparo indirecto deberá formularse por escrito o por medios electrónicos en los casos que la ley lo autorice, en la que se expresará: [...]”

III. La autoridad o autoridades responsables. En caso de que se impugnen normas generales, el quejoso deberá señalar a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su promulgación. En el caso de las autoridades que hubieren intervenido en el refrendo del decreto promulgatorio de la ley o en su publicación, el quejoso deberá señalarlas con el carácter de autoridades responsables, únicamente cuando impugne sus actos por vicios propios; [...]”

² “**Artículo 92.** Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.”



En efecto, la **promulgación** no es un mero acto de constatación de la existencia y autenticidad de la ley, sino requisito indispensable para que adquiriera vigencia, esto es, obligatoriedad, o dicho en otras palabras, para que nazca y tenga existencia jurídica como ley.

Por ello, la promulgación invariablemente va acompañada del mandamiento de su publicación y de la orden dirigida a todos los habitantes que son destinatarios de la norma, para que conozcan el contenido y que el Poder Legislativo la decretó, esto es, que la impone imperativamente de común acuerdo con el Ejecutivo.

Ahora bien, en el asunto sujeto a análisis la parte quejosa **reclamó del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos la promulgación** del artículo 77, bis 7, fracción III, de la Ley General de Salud, sin que ello lo combata por vicios propios, sino que lo hace derivar de la inconstitucionalidad que alega respecto del aludido precepto legal.

Sin embargo, respecto de la **promulgación**, no se actualiza la causa de improcedencia en estudio, toda vez que la primera parte de la fracción III, del artículo 108 de la ley de la materia, dispone que cuando se ejerza la acción constitucional contra normas generales deberán señalarse como autoridades responsable a los titulares de los órganos estatales a los que la ley encomiende su promulgación, ya que precisamente es al **Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos** a quien le corresponde dicha atribución, conforme con el



artículo 89, fracción I³, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De ahí que si en la demanda de amparo que dio origen al presente juicio se señaló como acto reclamado el artículo 77, bis 7, fracción III, de la Ley General de Salud, y se llamó a juicio al Congreso de la Unión, que expidió dicho ordenamiento, no hay impedimento para examinar la constitucionalidad del ordenamiento combatido, **aunque no se hayan expresado conceptos de violación respecto del acto de promulgación por vicios propios**, pues habiéndose oído a las autoridades responsables que expedieron el ordenamiento combatido, incluyendo al Ejecutivo que la promulgó, la eficacia o falta de fundamento de los conceptos de violación habrá de afectar a todos los actos de formación de la ley; de ahí que no asista razón a la autoridad responsable.

Se cita en apoyo a lo anterior, la tesis 1665 sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1163, del Tomo I, Const., P.R. SCJN, del Apéndice 2000, que establece:

“LEYES, AMPARO CONTRA, EL ACTO RECLAMADO ESTÁ INTEGRADO POR TODAS LAS ETAPAS DEL PROCESO LEGISLATIVO. Si en la demanda se señaló como acto reclamado la expedición de la ley y se llamó a juicio al Congreso que la expidió, expresándose conceptos de violación en contra de dicha expedición, no hay impedimento para examinar la constitucionalidad del ordenamiento combatido, aunque no se hayan expresado conceptos de violación respecto del acto de promulgación por vicios propios, pues habiéndose oído a las autoridades responsables expedidoras del ordenamiento combatido incluyendo al Ejecutivo que la promulgó, la eficacia o falta de

³ “**Artículo 89.** Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:
I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.
[...]



fundamento de los conceptos de violación habrá de afectar a todos los actos de formación de la ley.”

Asimismo, sirve de sustento a lo considerado, por las razones que la informan, la tesis I.15o.A.16 K del Décimo Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en la página 1152 del tomo XXIV, julio de 2006, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, del siguiente tenor:

“AMPARO CONTRA LEYES. EN TODO CASO DEBE LLAMARSE A JUICIO A LA AUTORIDAD PROMULGADORA, SE ATRIBUYAN O NO VICIOS PROPIOS A SU ACTO, DADO QUE CONFORME AL ARTÍCULO 87, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY DE AMPARO, PUEDE DEFENDER LA DISPOSICIÓN GENERAL RELATIVA MEDIANTE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN.

De esa disposición legal se desprende, como regla de carácter general, que las autoridades responsables sólo pueden interponer recurso de revisión en el juicio de amparo, contra las sentencias que afecten directamente al acto que de cada una de ellas se haya reclamado, pero también se evidencia que tratándose del juicio de amparo contra leyes, establece una excepción, consistente en facultar a los titulares de los órganos del Estado a los que se encomiende su promulgación, o quienes los representen en los términos de la misma ley, para que en todo caso, interpongan ese medio de impugnación, lo que debe interpretarse en el sentido de que en el supuesto de la reclamación de leyes, la autoridad promulgadora puede recurrir a pesar de que no se haya declarado la inconstitucionalidad del acto que se le atribuyó; de lo que se sigue que siempre que se reclame una ley debe llamarse a juicio a la autoridad promulgadora, no importando que se aleguen cuestiones de constitucionalidad formal o de constitucionalidad material, y se atribuyan o no vicios propios al acto de la promulgación, pues la falta de notificación de la demanda relativa a esa autoridad la dejaría en estado de indefensión, en tanto le impediría contar con elementos objetivos y subjetivos para impugnar la sentencia que en su caso conceda el amparo contra la ley correspondiente, en demérito de la mencionada facultad de impugnación; lo primero, porque en esas circunstancias no tendría conocimiento objetivo y directo de los actos de procedimiento y del sentido del fallo, y lo segundo, porque ante el desconocimiento de las incidencias del juicio y de las consideraciones de la



sentencia, no podría formular con certidumbre sus agravios.”

Al no existir diversas causas de improcedencia que hagan valer las partes, o que esta juzgadora advierta de oficio, lo procedente es analizar la constitucionalidad de las normas reclamadas a la luz de los conceptos de violación planteados en la demanda constitucional.

QUINTO. Estudio de fondo. En principio, es necesario precisar que los actos reclamados serán analizados, en cuanto a los aspectos que no se hubiesen destacado en los conceptos de violación, bajo el principio de suplencia de la deficiencia de la queja en términos del artículo 79, fracción VII⁴, de la Ley de Amparo, en tanto que el quejoso es una persona extranjera (Hondureño) con permanencia irregular en el país, lo que lo ubica en una situación de vulnerabilidad, como lo reconoció la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los párrafos 112 a 114⁵ de la opinión consultiva OC-18/03 “Condición

⁴ “**Artículo 79.** La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes: [...] **VII.** En cualquier materia, en favor de quienes por sus condiciones de pobreza o marginación se encuentren en clara desventaja social para su defensa en el juicio.”

⁵ “112. Generalmente los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos, en una condición individual de ausencia o diferencia de poder con respecto a los no-migrantes (nacionales o residentes). Esta condición de vulnerabilidad tiene una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de jure (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de facto (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

113. Existen también prejuicios culturales acerca de los migrantes, que permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, tales como los prejuicios étnicos, la xenofobia y el racismo, que dificultan la integración de los migrantes a la sociedad y llevan la impunidad de las violaciones de derechos humanos cometidas en su contra.

114. Es pertinente, al respecto, lo señalado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución sobre “Protección de los migrantes”, según la cual se debe tener presente “la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular”. La mencionada Asamblea expresó, asimismo, su preocupación “por las manifestaciones de violencia, racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante



jurídica y derechos de los migrantes indocumentados”, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos.

La anterior opinión consultiva, contrario a lo que se sostiene en la tesis (I Región) 8o.1 CS (10a.)⁶ del Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en Naucalpan de Juárez, Estado de México –*que no es de aplicación estricta para la suscrita en términos del artículo 217 de la Ley de Amparo*–, es de observancia obligatoria para esta resolutoria, al constituir jurisprudencia internacional emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su carácter de intérprete último de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en términos de sus artículos 62⁷ y 64⁸,

de que son objeto los migrantes, especialmente las mujeres y los niños, en diferentes partes del mundo”. Con base en estas consideraciones, la Asamblea General reiteró

la necesidad de que todos los Estados protejan plenamente los derechos humanos universalmente reconocidos de los migrantes, en particular de las mujeres y los niños, independientemente de su situación jurídica, y que los traten con humanidad, sobre todo en lo relativo a la asistencia y la protección [...].”

⁶ Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 41, abril de 2017, tomo II, página 1758, de rubro: “**OPINIONES CONSULTIVAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. IMPLICACIONES DE SU CARÁCTER ORIENTADOR PARA LOS JUECES MEXICANOS.**”.

⁷ “**Artículo 62**

1. Todo Estado Parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados Miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial”.

⁸ “**Artículo 64**

1. Los Estados Miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que le compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.



la cual fue suscrita y ratificada por el Estado mexicano, quien además reconoció la competencia del referido tribunal internacional, tanto para la interpretación (opiniones consultivas) como para la aplicación (casos contenciosos y medidas provisiones), y, por ende, forma parte de nuestro derecho interno, lo que incluye a las interpretaciones que se hagan de tal Convención conforme al último de los preceptos citados, de ahí que se sostenga que las opiniones consultivas del aludido tribunal interamericano son vinculantes para los juzgadores mexicanos.

Además, debe atenderse a que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 293/2011, determinó que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos, y debe considerarse que tal jurisprudencia, de conformidad con los referidos artículos 62 y 64 de la Convención, como se dijo en el párrafo anterior, también se emite al interpretar esta última, es decir, en las Opiniones Consultivas.

Cobra aplicación la jurisprudencia P./J. 21/2014 (10a.) del Tribunal Constitucional Mexicano, localizable en la página 204 del libro 5, abril de 2014, tomo I, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, del rubro y texto siguientes:

“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con

2. La Corte, a solicitud de un Estado Miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”.



independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.”

El quejoso aduce, en esencia, que el artículo 77 bis 7, fracción III, Ley General de Salud, en el que se prevé como requisito para afiliarse al Régimen Estatal de Protección Social en Salud en el Estado de San Luis Potosí (Seguro Popular), el contar con Clave Única de Registro de Población es inconstitucional, en tanto que, en su calidad de extranjero con permanencia irregular en el país, está imposibilitado para obtener dicho registro y, por ende, se le excluye implícitamente del acceso a los servicios de salud proporcionados por el Estado a través de aquel régimen.

I. Cuestión previa

En términos del artículo 74, fracción I, de la Ley de Amparo, la suscrita juzgadora está obligada a examinar la cuestión litigiosa efectivamente planteada por el quejoso, por lo que es necesario precisar que del análisis integral de la demanda constitucional y su escrito aclaratorio, se advierte que el tema esencial del reclamo consiste en que,



en concepto de aquél, las disposiciones normativas que establecen los requisitos que se deben cumplir para la incorporación al Régimen Estatal de Protección Social en Salud que regula la Ley General de Salud, lo excluyen implícitamente por ser una persona extranjera con permanencia irregular en el país.

Si bien, como se expuso por el accionante constitucional, tales requisitos se encuentran previstos en el artículo 77 bis 7^º de la Ley General de Salud –*de forma destacada se reclamó la fracción III de dicho numeral, en la que se contiene que la persona que pretenda incorporarse al aludido régimen de protección debe contar con Clave Única de Registro de Población-*, también es verdad que éste no podría examinarse de manera aislada, sino a partir del diverso 77 bis 1, primer párrafo¹⁰, que dispone que todos los mexicanos tienen derecho a ser incorporados al Sistema de Protección Social en Salud.

De tal manera que se evidencia que ambos preceptos legales forman parte del sistema normativo que prevé los requisitos que deben satisfacerse para la incorporación al Régimen Estatal de Protección Social en Salud y, por ende, en atención su estrecha relación y complementariedad, de conformidad con el derecho fundamental de administración de justicia completa

⁹ “**Artículo 77 bis 7.-** Gozarán de los beneficios del Sistema de Protección Social en Salud las familias cuyos miembros en lo individual satisfagan los siguientes requisitos:

- I.** Ser residentes en el territorio nacional;
- II.** No ser derechohabientes de la seguridad social;
- III.** Contar con Clave Única de Registro de Población;
- IV.** Cubrir las cuotas familiares correspondientes, en los términos establecidos por el artículo 77 Bis 21 de esta Ley, y
- V.** Cumplir con las obligaciones establecidas en este Título.”

¹⁰ “**Artículo 77 bis 1.-** Todos los mexicanos tienen derecho a ser incorporados al Sistema de Protección Social en Salud de conformidad con el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin importar su condición social.”



reconocido por el artículo 17 de la Norma Fundamental, **esta juzgadora está obligada a introducir al análisis constitucional el primer párrafo del artículo 77 bis 1 de la Ley General de Salud, aun cuando no hubiese sido señalado como acto reclamado de manera destacada,** con el fin de resolver de manera íntegra y congruente lo reclamado.

Apoya lo anterior, la jurisprudencia 2a./J. 91/2018 (10a.) de la Segunda Sala del máximo tribunal del país, publicada en la página 938 del libro 58, septiembre de 2018, tomo I, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, del rubro y texto siguientes:

“AMPARO CONTRA LEYES. EL JUZGADOR FEDERAL ESTÁ FACULTADO PARA INTRODUCIR EN SU SENTENCIA EL ANÁLISIS DE NORMAS QUE NO FORMARON PARTE DE LA LITIS, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ESTRECHAMENTE RELACIONADAS CON LA MATERIA DE LA IMPUGNACIÓN, POR CONSTITUIR UN SISTEMA NORMATIVO. En atención a que la legislación de la materia y los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establecen que el Juez de amparo debe fijar la pretensión fundamental del quejoso y resolver de manera congruente con ello, se considera que cuando el tema esencial de la litis vincula necesariamente el examen de otras disposiciones legales, en virtud de la íntima relación o dependencia que existe entre éstas, por constituir un sistema normativo, lo conducente es que el estudio de constitucionalidad comprenda las normas vinculadas estrechamente dentro del sistema de que se trate, aunque no hubieran sido señaladas expresamente por el quejoso en el escrito de demanda, habida cuenta que de ello depende la posibilidad de emitir un pronunciamiento que resuelva de manera íntegra y congruente lo reclamado, pues lo contrario implicaría una violación al derecho fundamental de administración de justicia completa, sin que ello implique que el juzgador federal pueda variar la litis al introducir al estudio normas –no reclamadas– que no correspondan con la pretensión fundamental del quejoso o que no estén vigentes al momento de la presentación de su demanda, ya que la materia de la impugnación es lo que permite sostener la existencia de una conexión entre diversas disposiciones legales, por contener elementos normativos que se complementan entre sí, lo cual justifica la necesidad de



realizar un análisis integral de ese articulado que guarda estrecha relación. Este criterio no implica que quede al arbitrio del juzgador incluir actos no reclamados y que no estén vinculados con la litis, ya que cuando se hace referencia a "sistema normativo", se alude al conjunto de normas que regulan una figura jurídica particular y que están íntimamente relacionadas, de manera que ese sistema no pueda operar sin alguna de ellas."

II. Parámetro de regularidad constitucional relativo al derecho a la salud para las personas migrantes

La protección de la salud es un objetivo que legítimamente puede perseguir el Estado, toda vez que se trata de un derecho fundamental reconocido en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el cual se establece expresamente que toda persona tiene derecho a la protección de la salud.

Lo cual guarda relación con el artículo 1, párrafo primero, de la Constitución General de la República, que dispone que en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la propia Carta Magna, así como en los tratados internacionales ratificados por México, los cuales no podrán restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la misma Ley Fundamental establece.

La porción normativa "todas las personas", interpretada conforme a la Constitución Federal y al artículo 5º de la Convención sobre la condición de los extranjeros, debe entenderse referida a todos los seres humanos residentes y en tránsito en el país.



A la par, es necesario precisar que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental que le permita vivir dignamente.

Al respecto, no hay que perder de vista que este derecho tiene una proyección tanto individual o personal, como una pública o social. Respecto a la protección a la salud de las personas en lo individual, que es en lo que al caso concreto interesa, el derecho a la salud 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 otro derecho fundamental, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica. De ahí que resulta evidente que el Estado tiene un interés constitucional en procurarles a las personas en lo individual un adecuado estado de salud y bienestar¹¹.

El hecho de que la salud deba ser un objetivo programático tangible no significa que no se deriven de él obligaciones inmediatas para los Estados. En efecto, éstos deben hacer todo lo posible, dentro de los límites de los recursos disponibles, para hacer efectivo el derecho a la salud, y adoptar medidas en ese sentido sin demora. A pesar de las limitaciones de recursos, algunas obligaciones tienen un efecto inmediato, por ejemplo, garantizar el derecho a la salud sin discriminación alguna y elaborar leyes y planes de acción específicos u otras medidas análogas a efectos de la plena realización de este derecho, como con cualquier otro derecho humano. También se debe garantizar un nivel mínimo de acceso a

¹¹ Así lo reconoce el artículo 1º Bis de la Ley General de Salud. "**Artículo 1o. Bis.-** Se entiende por salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades."



los componentes materiales esenciales del derecho a la salud, como son el suministro de medicamentos esenciales y la prestación de servicios de salud maternoinfantil.

A fin de lograr lo anterior, el derecho a la salud consagrado en la Constitución General de la República impone deberes complejos a todos los poderes públicos dentro del Estado, desde el legislador y la administración, hospitales públicos y su personal médico, hasta los tribunales; pero también a los particulares, tales como los médicos, hospitales privados, empleadores y administradores de fondos de pensiones y jubilaciones.

Numerosos instrumentos de derecho internacional reconocen el derecho del ser humano a la salud. En el párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se afirma que *"toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios"*. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene el artículo más exhaustivo del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho a la salud. En virtud del párrafo 1 del artículo 12 del Pacto, los Estados Partes reconocen *"el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental"*, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas *"medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho"*. Asimismo, el derecho a la salud se reconoce, en particular, en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las



Formas de Discriminación Racial, de 1965. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (artículo 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (artículo 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (artículo 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos, así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.

En la Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el que precisa los estándares que derivan del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se establece que el derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud.

También se señala que el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho 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. Existen varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los individuos; en particular, un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Así, los factores genéticos, la propensión individual a una afección y la adopción de estilos de vida malsanos o arriesgados suelen desempeñar un papel importante en lo que respecta a la salud de la persona. Por lo tanto, **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.**

En la mencionada observación general, el Comité interpretó el derecho a la salud, 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. Otro aspecto importante es la participación de la población en todo el proceso de adopción de decisiones sobre las cuestiones relacionadas con la salud en los planos comunitario, nacional e internacional.

Uno de los elementos esenciales e interrelacionados que integra el derecho a la salud, de conformidad con la aludida Observación General 14, lo constituye la **accesibilidad**, que se refiere a que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte.

La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluidos el



VIH/SIDA), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la invalidación o el menoscabo de la igualdad de goce o el ejercicio del derecho a la salud.

ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.



Asimismo, en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 12 del Pacto en consulta, se pone de manifiesto la necesidad de adoptar medidas para reducir la mortinatalidad, y "La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad" (apartado d) del párrafo 2 del artículo 12, tanto física como mental, **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. Otro aspecto importante es la mejora y el fomento de la participación de la población en la prestación de servicios médicos preventivos y curativos, como la organización del sector de la salud, el sistema de seguros y, en particular, la participación en las decisiones políticas relativas al derecho a la salud, adoptadas en los planos comunitario y nacional.

En cuanto al derecho a la salud, es preciso hacer hincapié en la igualdad de acceso a la atención de la salud y a los servicios de salud. **Los Estados tienen la obligación especial de proporcionar seguro médico y los centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes, y, al garantizar la atención de la salud y proporcionar servicios de salud, impedir toda discriminación basada en motivos internacionalmente prohibidos, en especial por lo que respecta a las obligaciones fundamentales del derecho a la salud.** Una asignación inadecuada de



recursos para la salud puede dar lugar a una discriminación que tal vez no sea manifiesta. Por ejemplo, las inversiones no deben favorecer desproporcionadamente a los servicios curativos caros que suelen ser accesibles únicamente a una pequeña fracción privilegiada de la población, en detrimento de la atención primaria y preventiva de salud en beneficio de una parte mayor de la población.

Si bien el Pacto establece la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato. **Los Estados Partes tienen obligaciones inmediatas por lo que respecta al derecho a la salud, como la garantía de que ese derecho será ejercido sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2) y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 12. Esas medidas deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud.**

El derecho a la salud de las personas migrantes se encuentra reconocido en México tanto a nivel constitucional (artículos 4º y 33¹² de la Norma Fundamental y los ya mencionados instrumentos internacionales), como a nivel legal, en términos de los artículos 1º, 2º fracciones I y V, y 6º, fracción I, de la Ley General de Salud¹³, así como en el numeral 6º de la Ley

¹² “**Artículo 33.** Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.”

¹³ “**Artículo 1o.-** La presente ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la

de Migración, que establece que el Estado mexicano garantizará el ejercicio de los derechos y libertades de los extranjeros reconocidos en la Constitución, en los tratados internacionales de los que México sea parte y en las disposiciones jurídicas aplicables, **con independencia de su situación migratoria.**

Además, el párrafo segundo del numeral 8 de la misma legislación dispone que **los migrantes tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica, provista por los sectores público y privado, independientemente de su situación migratoria,** conforme a las disposiciones legales y reglamentarias aplicables.

En el tercer párrafo del aludido precepto legal, se dispone que los migrantes independientemente de su situación migratoria, tendrán derecho a recibir de manera gratuita y sin restricción alguna, cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida. Y en el último párrafo, que en la prestación de servicios educativos y médicos, ningún acto administrativo establecerá restricciones al extranjero, mayores a las establecidas de manera general para los mexicanos.

Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social."

"Artículo 2o.- El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

I. El bienestar físico y mental de la persona, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;

[...]

V. El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades **de la población**; [...]"

"Artículo 6o.- El Sistema Nacional de Salud tiene los siguientes objetivos:

I.- Proporcionar servicios de salud a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen y causen daños a la salud, con especial interés en la promoción, implementación e impulso de acciones de atención integrada de carácter preventivo, acorde con la edad, sexo y factores de riesgo de las personas; [...]"



Al igual que todos los derechos humanos, el derecho a la salud impone tres tipos o niveles de **obligaciones legales de carácter general** a los Estados: la obligación de respetar, proteger y cumplir. A su vez, la obligación de cumplir comprende la obligación de facilitar, proporcionar y promover. La obligación de respetar exige que los Estados se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud. La obligación de proteger requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12. Por último, 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.

En **específico**, los Estados tienen la **obligación de respetar** el derecho a la salud, en particular **absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos**, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o **los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos**; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer. Además, las obligaciones de respetar incluyen la obligación del Estado de abstenerse de prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales, comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos, salvo en casos excepcionales para el tratamiento de enfermedades mentales o la prevención de enfermedades transmisibles y la lucha contra ellas.



Las **obligaciones de proteger** incluyen, entre otras, las obligaciones de los Estados de **adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros**; velar por que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud; controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología. Los Estados también tienen la obligación de adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores, teniendo en cuenta los actos de violencia desde la perspectiva de género.

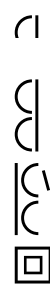
La **obligación de cumplir** requiere, en particular, que los Estados reconozcan suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, de preferencia mediante la aplicación de leyes, y adopten una política nacional de salud acompañada de un plan detallado para el ejercicio del derecho a la salud. Los Estados deben garantizar la atención de la salud, en particular estableciendo programas de inmunización contra las principales enfermedades infecciosas, y **velar por el acceso igual de todos a los factores determinantes básicos de la salud**, como alimentos nutritivos sanos y agua potable, servicios básicos de saneamiento y vivienda y condiciones de vida adecuadas.



Otras obligaciones incluyen el establecimiento de un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos, el fomento de las investigaciones médicas y la educación en materia de salud, así como la organización de campañas de información, en particular por lo que se refiere al VIH/SIDA, la salud sexual y genésica, las prácticas tradicionales, la violencia en el hogar, y el uso indebido de alcohol, tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas.

La **obligación de cumplir (facilitar)** requiere en particular que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades disfrutar del derecho a la salud. Los Estados también tienen la obligación de cumplir (facilitar) un derecho específico enunciado en el Pacto en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición.

En la Observación General 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)”, el Comité confirmó que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria básica de la salud. Considerada conjuntamente con instrumentos más recientes, como el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, la Declaración de Alma-Ata ofrece una orientación inequívoca en cuanto a las obligaciones básicas dimanantes del artículo 12. Por consiguiente, el Comité consideró que **entre esas obligaciones básicas**



figuran, como mínimo: a) Garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, **en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados; b)** Facilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS; y **c)** Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud.

A efecto de cumplir con las medidas apropiadas, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión 476/2014, estableció que cuando en un caso concreto esté directamente vinculado el derecho a la salud y exista una determinación de la vulneración de aquél, el juzgador tiene que, en efecto, buscar, dentro de sus respectivas competencias y atendiendo al caso concreto, ordenar las reparaciones pertinentes.

Así, la protección del derecho a la salud supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendentes a tutelar la efectividad de dicha regulación. Algunas de las reparaciones que se pudieran dar en estos supuestos, de conformidad con el parámetro de regularidad constitucional, son:

i) Establecer un marco normativo adecuado que regule la prestación de servicios de salud, estableciendo estándares de calidad para las instituciones públicas y privadas, que permita prevenir cualquier



amenaza de vulneración a la integridad personal en dichas prestaciones;

ii) Las autoridades deben prever mecanismos de supervisión y fiscalización estatal de las instituciones de salud, así como procedimientos de tutela administrativa y judicial para la presunta víctima, cuya efectividad dependerá, en definitiva, de la puesta en práctica que la administración competente realice al respecto;

iii) Cuando hay una lesión clara a la integridad de la persona, como es la mala práctica médica, las autoridades políticas, administrativas y especialmente judiciales, deben asegurar e implementar la expedición razonable y prontitud en la resolución del caso;

iv) Tomar todas las medidas necesarias para salvaguardar el derecho humano al nivel más alto posible de salud; y

v) Otorgar servicios de salud de calidad en todas sus formas y niveles, entendiendo calidad como que sean apropiados médica y científicamente.

Cuando en un caso concreto esté directamente vinculado el derecho a la salud y exista una determinación de la vulneración de aquél, el juzgador tiene que buscar, dentro de sus respectivas competencias y atendiendo al caso concreto, ordenar las reparaciones pertinentes.

Ilustra lo anterior, la tesis 2a. CVIII/2014 (10a.) de la Segunda Sala del alto tribunal del país, publicada en la página 1192 del libro 12, noviembre de 2014, tomo I, de la



Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, del rubro y texto siguientes:

“SALUD. DERECHO AL NIVEL MÁS ALTO POSIBLE. ÉSTE PUEDE COMPRENDER OBLIGACIONES INMEDIATAS, COMO DE CUMPLIMIENTO PROGRESIVO. El artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevé obligaciones de contenido y de resultado; aquéllas, de carácter inmediato, se refieren a que los derechos se ejerciten sin discriminación y a que el Estado adopte dentro de un plazo breve medidas deliberadas, concretas y orientadas a satisfacer las obligaciones convencionales, mientras que las de resultado o mediatas, 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 y las dificultades que implica para cada país asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. En esa lógica, teniendo como referente el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental contenido en el artículo 12 del citado Pacto, se impone al Estado Mexicano, por una parte, la obligación inmediata de asegurar a las personas, al menos, un nivel esencial del derecho a la salud y, por otra, una de cumplimiento progresivo, consistente en lograr su pleno ejercicio por todos los medios apropiados, hasta el máximo de los recursos de que disponga. De ahí que se configurará una violación directa a las obligaciones del Pacto cuando, entre otras cuestiones, el Estado Mexicano no adopte medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole, para dar plena efectividad al derecho indicado.”

Lo anterior constituye el parámetro de regularidad constitucional que ha de observarse en este asunto¹⁴, en tanto que de éste se ponen de manifiesto las obligaciones que las autoridades del Estado Mexicano deben cumplir en términos del artículo 1º, párrafo primero, de la Constitución Federal, en relación con **el derecho a la salud de las**

¹⁴ Conforme con la jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), derivada de la contradicción de tesis 293/2011 resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizable en la página 202 del libro 5, abril de 2014, tomo I, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **“DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL”**.



personas migrantes, las cuales, se alega, han sido incumplidas por las autoridades señaladas como responsables, derivado de la negativa de incorporar al quejoso al Régimen Estatal de Protección Social en Salud, por su condición de extranjero con permanencia irregular en el país, poniendo en peligro su vida y su integridad física.

III. Sistema Nacional de Salud

El Sistema Nacional de Salud previsto por el artículo 5º de la Ley General de Salud, está compuesto por dos sectores: público y privado. El **sector público** comprende a las instituciones de seguridad social [Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), Petróleos Mexicanos (PEMEX), Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA), Secretaría de Marina (SEMAR) y otros], que prestan servicios a los trabajadores del sector formal de la economía, y a **las instituciones que protegen o prestan servicios a la población sin seguridad social**, dentro de las que se incluyen el **Régimen Estatal de Protección Social en Salud (Seguro Popular)**. El sector privado presta servicios a la población con capacidad de pago.

Entre los objetivos del Sistema Nacional de Salud se encuentra, el “*proporcionar servicios de salud a toda la población*” y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen o causen daños a la salud¹⁵.

¹⁵ Artículos 6, fracción I, de la Ley General de Salud.



Conforme al artículo 23 de la Ley General de Salud, los servicios de salud son todas aquellas acciones realizadas en beneficio del individuo y de la sociedad en general, dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad. Y el numeral 24 los clasifica en tres tipos:

1. De atención médica;
2. De salud pública, y
3. De asistencia social.

En lo que al caso interesa, debe destacarse el servicio de salud de atención médica, el cual se califica como un servicio básico de salud de conformidad con el artículo 27, fracción III¹⁶, de la ley en consulta.

Los servicios de salud, atendiendo a los prestadores de los mismos, se clasifican en:

- i. Servicios públicos a la población en general;
- ii. Servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social o los que con sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal, presten las mismas instituciones a otros grupos de usuarios;

¹⁶ “**Artículo 27.** Para los efectos del derecho a la protección de la salud, se consideran servicios básicos de salud los referentes a:
[...]

III. La atención médica integral, que comprende la atención médica integrada de carácter preventivo, acciones curativas, paliativas y de rehabilitación, incluyendo la atención de urgencias. Para efectos del párrafo anterior, la atención médica integrada de carácter preventivo consiste en realizar todas las acciones de prevención y promoción para la protección de la salud, de acuerdo con la edad, sexo y los determinantes físicos y psíquicos de las personas, realizadas preferentemente en una sola consulta; [...].”



iii. Servicios sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contraten, y

iv. Otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria

El artículo 35 de la Ley General de Salud define a los servicios públicos a la población en general, como aquellos que se prestan en establecimientos públicos de salud a los residentes en el país que así lo requieran, preferentemente a favor de personas pertenecientes a grupos sociales en situaciones de vulnerabilidad, regidos por criterios de universalidad y de gratuidad en el momento de usar los servicios, fundados en las condiciones económicas de los usuarios.

Y a los extranjeros que ingresen al país con el propósito predominante de hacer uso de los servicios de salud, se les cobrará íntegramente el costo de los mismos, excepto en los casos de urgencias¹⁷.

IV. Sistema de Protección Social en Salud

Con el objetivo de apoyar a las personas que no fueran derechohabientes de las instituciones de seguridad social a acceder a los servicios de salud, por Decreto publicado el quince de mayo de dos mil tres en el Diario Oficial de la Federal, se adicionó el Título Tercero Bis a la Ley General de Salud y se creó el Sistema de Protección Social en Salud, cuya regulación se encuentra en los artículos 77 Bis 1 al 77 bis 41.

¹⁷ Artículo 36, tercer párrafo, de la Ley General de Salud.



En la iniciativa de motivos que dio origen a dicha adición se expuso:

“EXPOSICIÓN DE MOTIVOS
México, D.F., a 11 de Noviembre de 2002
INICIATIVA DEL EJECUTIVO

C.C. SECRETARIOS DE LA CÁMARA DE
SENADORES
DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN
P R E S E N T E S.

México, atraviesa por diversas transiciones. Tenemos una transición demográfica que supone un creciente peso relativo de los adultos mayores en nuestra estructura poblacional y un acelerado proceso de urbanización. Estamos también en presencia de una transición epidemiológica caracterizada por la sustitución de las enfermedades transmisibles por padecimientos no transmisibles, como principales causas de muerte y discapacidad. En lo social destaca el incremento de los años de escolaridad y, muy ligado a este cambio educativo, la creciente participación de la mujer en la fuerza de trabajo. Se hace énfasis asimismo en la transición económica y, desde luego, en la transición política, cuyo signo es sin duda el acceso a un sistema sustentado en el ejercicio pleno de la democracia. Esta democracia garantiza ya los derechos políticos y civiles, pero debe extenderse el ejercicio efectivo de los derechos sociales.

Los cambios señalados se traducen en importantes presiones sobre el Sistema Nacional de Salud. Las transiciones epidemiológicas y demográfica generan una mayor demanda de servicios más complejos y costosos en relación a aquellos asociados a las infecciones comunes y los problemas reproductivos. El mayor nivel educativo de la población se acompaña de una capacidad más organizada para interactuar con los prestadores de servicios. La creciente participación de la mujer en el mercado de trabajo obliga a las instituciones de salud y bienestar social a incrementar sus apoyos a las unidades familiares. Finalmente, la sociedad mexicana cada vez más participativa y crítica, demanda más y mejor información, más opciones de atención a la salud y servicios de mayor calidad.

En esta medida, los principales retos del Sistema de Salud son la calidad, la equidad y la protección financiera. Las dos últimas guardan una especial trascendencia, ya que definen la necesidad del cambio en la concepción del derecho de protección a la salud para combatir las desigualdades sociales y regionales.

Para mejorar la salud de la población es necesario por ende, democratizar la atención a la salud; en otras



palabras, crear condiciones de acceso, calidad y financiamiento de los servicios, independientemente del lugar de residencia de la población y de su capacidad económica.

Sin embargo, actualmente existen dos problemas principales que obstaculizan la democratización de la atención a la salud: la existencia de desequilibrios financieros y el ejercicio desigual de los derechos relacionados con la salud.

Las transiciones epidemiológicas y demográfica por las que atraviesa el país y el carácter segmentado de nuestro sistema de salud han dado lugar a cinco grandes desequilibrios en materia financiera que se describen a continuación;

En el nivel o monto de los recursos destinados a la salud. La inversión en salud no es suficiente para atender los retos que se plantea el Sistema Nacional de Salud. México destina 5.7% del PIB al sector salud. En contraste, hay países como Estados Unidos y Alemania que dedican 13.7 y 10.5% de su riqueza, respectivamente, a atender sus necesidades de salud. En la región latinoamericana, Costa Rica, Colombia y Uruguay dedican 8.7, 9.3 y 10% del PIB a la salud, respectivamente. El promedio latinoamericano es de 6.1%.

En el origen de los fondos. Actualmente la mayor parte del financiamiento proviene de los bolsillos de las familias, quienes pagan por los servicios de salud que requieren en el momento mismo de recibir la atención. En México el 50% de las erogaciones en salud es gasto de bolsillo. En Colombia y Costa Rica este porcentaje asciende a 26 y 22% respectivamente, en tanto que en el Reino Unido apenas alcanza el 3%.

El gasto de bolsillo es la forma más inicua e ineficiente de financiar la atención de la salud, ya que rompe con la solidaridad financiera que permite que las personas enfermas y las de escasos ingresos se beneficien de las contribuciones de las personas sanas y de mayores recursos y con un principio básico de justicia financiera en salud, que indica que los individuos deben aportar de acuerdo con su capacidad de pago y recibir en función de sus necesidades de salud.

El pago de bolsillo no permite la agregación de riesgos y es regresivo; además expone a las familias a pagos excesivos que son imposibles de anticipar por la incertidumbre involucrada en los fenómenos de enfermedad y en los accidentes. Se calcula que anualmente de dos a tres millones de familias mexicanas incurren en gastos catastróficos por motivos de salud que con frecuencia provocan su empobrecimiento. Este fenómeno es más común en las



familias pobres y en los hogares que no cuentan con un seguro de salud.

La falta de un mecanismo de aseguramiento en salud también desincentiva la atención preventiva porque los pacientes suelen posponer la atención médica hasta que la enfermedad se agrava, en muchos casos de manera irremediable.

Finalmente, cuando una persona se enferma suele ser un muy mal usuario de los servicios de salud. Una emergencia no es el mejor momento para hacer juicios sobre su calidad y costo.

En la distribución de los recursos públicos. Los recursos públicos tienden a concentrarse en las instituciones que atienden a los trabajadores de la economía formal. Los gobiernos estatales y el gobierno federal asignan 1.8 veces más recursos per cápita a la población derechohabiente de seguridad social que a la población no asegurada.

A esta injusta distribución se suma una condición aún más severa. Al comparar la asignación per cápita de recursos federales entre entidades federativas, se observa una diferencia de nueve a uno entre el estado con mayor asignación y el que menos recursos recibe para población no asegurada. Además, esta distribución de recursos entre estados no guarda relación con las necesidades de salud. En México, algunos gobiernos locales asignan a los servicios estatales de salud 535 veces más recursos que otras entidades federativas.

En el destino del gasto. El sector salud a nivel nacional dedica cada vez más recursos al pago de nómina en detrimento al gasto de inversión.

La necesidad de resolver estos desequilibrios de recoge en el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006, el cual reconoce que "las desigualdades en la distribución de los recursos para la salud entre instituciones, grupos de población, niveles de atención y estados exigen la revisión de los criterios y mecanismos para distribuir los recursos públicos, así como del análisis de alternativas de presupuestación que garanticen una mejor correspondencia entre recursos y necesidades de salud. Las reglas claras dan, además, mayor certidumbre a quienes manejan los recursos y prestan los servicios en los niveles regional, estatal y municipal, y facilitan las actividades de planeación y evaluación del gasto."

En lo referente al ejercicio desigual de los derechos relacionados con la salud, éste se deriva de la pluralidad institucional que caracteriza hoy en día a nuestro sistema de salud.



En México se ha otorgado una mayor protección en materia de salud a la población, fundamentalmente urbana y vinculada al sector formal de la economía. Esto se encuentra plasmado en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, donde se consagran los derechos de los afiliados de ambos institutos. En contraste, la población no asegurada, cuenta con un derecho a la protección a la salud que no ha sido claramente llevado a la práctica, ya que existe una gran diferencia entre los beneficios que gozan los afiliados a los institutos de seguridad social respecto de los no asegurados.

En 1943 nació nuestro actual sistema de salud. El primero de enero de ese año se fundó el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), que habría de ofrecer servicios de pensiones y de salud a los trabajadores de la economía formal. Meses más tarde, el 15 de octubre de 1943, se creó la Secretaría de Salubridad y Asistencia (SSA), que en el nombre tenía implícita una concepción asistencialista, y que habría de atender principalmente a los mexicanos de escasos recursos.

Nuestro sistema de salud nació dividido. Separó la población entre aquellos que tenían derechos sociales perfectamente definidos a los que llamó "derechohabientes" y aquellos que eran sujetos de la acción asistencial del Estado, que eventualmente se denominaron población abierta.

Posteriormente, y bajo esta misma división de origen, se crearon otras instituciones de seguridad social en paralelo. Entre ellas, cabe mencionar la creación en 1959 del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (ISSSTE) que ofrece cobertura en salud para los trabajadores al servicio del Estado.

Este modelo ya no responde a la realidad de nuestro país. En la actualidad el mayor reto del sector salud es romper las barreras institucionales y construir un auténtico sistema universal de protección social, que comprenda no sólo la seguridad social formal, sino también nuevos mecanismos de acceso efectivo a los derechos sociales para quienes no participan en el sector formal de la economía.

Para enfrentar este reto se hizo necesario diseñar un esquema integrado y equitativo de financiamiento con tres seguros públicos, cada uno con naturaleza tripartita. Asimismo, el complejo escenario que existe debido a las grandes desigualdades y desequilibrios exige una reforma financiera que defina bases más equitativas para la aportación de recursos para la salud y la reorganización de los recursos destinados a la salud bajo una lógica acorde con las diferentes funciones que realiza el sistema: rectoría, generación



de recursos para la salud, tales como investigación, desarrollo tecnológico y formación de recursos humanos, prestación de servicios de salud a la comunidad y prestación de servicios de salud a la persona.

Por lo anterior, esta iniciativa tiene como objetivo corregir los desequilibrios financieros antes descritos; definir la corresponsabilidad entre órdenes de gobierno y con la ciudadanía; y dar contenido efectivo al ejercicio pleno de los derechos sociales, incluido el derecho a la protección de la salud.

El punto medular de la propuesta es lograr que la gran innovación del sistema de salud en México, que tuvo lugar en 1943, es decir, el aseguramiento en materia de salud, se extienda a todos los mexicanos a través de la constitución de un nuevo sistema integrado por tres seguros públicos de salud: un seguro para los asalariados del sector privado formal de la economía, un seguro para los trabajadores al servicio del Estado y otro para los autoempleados y los desempleados sin acceso a la seguridad social operado por el Sistema de Seguro de Protección Social en Salud.

En este orden de ideas, la presente iniciativa busca garantizar el derecho constitucional de la protección de la salud por medio del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud, el cual servirá de instrumento para financiar la atención de la población que carece de una relación laboral con un patrón y, por tanto, hasta hoy excluida de las instituciones de seguridad social. Con este tercer seguro público, como nuevo componente financiero del Sistema Nacional de Salud, se alcanza el ideal de la universalidad de la seguridad social en materia de salud.

Mediante la creación del Sistema de Seguro de Protección Social en Salud, las familias y personas que no sean derechohabientes de las instituciones de seguridad social tendrán acceso a las acciones de protección social en salud, que como materia de salubridad general se incorporan al texto de la ley. Ello da la oportunidad de que las familias interesadas, se incorporen a un Sistema de Seguro de Protección en Salud operado de manera estatal, bajo la coordinación de la Federación.

Así, el cambio más profundo de esta reforma se presentará en la llamada población abierta, ya que con esta iniciativa se pretende delimitar a esta población no asegurada mediante su afiliación y pertenencia explícita a un esquema de aseguramiento en salud, logrando así que todos los mexicanos cuenten con un seguro médico público mediante una afiliación que hace explícitos los derechos y mecanismos de financiamiento correspondientes.



Bajo un sistema similar al de un "seguro" en tanto el pago de cuotas de recuperación en el momento de la atención será sustituido por una aportación familiar anual y anticipada conforme a condición socioeconómica, y cuya principal fuente de financiamiento serán recursos públicos tanto federales como estatales, se protegerá a las familias con un catálogo de servicios esenciales de salud que incluirá sin costo adicional los medicamentos asociados a los tratamientos.

El catálogo de servicios esenciales será definido por el Consejo de Salubridad General, órgano constitucional de la más alta autoridad en materia de salud. Mediante dicho catálogo, además de proteger a la población contra gastos catastróficos se harán explícitos los derechos y las obligaciones de los beneficiarios.

Los servicios esenciales de salud prevén la combinación de intervenciones de tipo preventivo, diagnóstico, terapéutico, paliativo y de rehabilitación, seleccionadas en forma prioritaria según criterios de seguridad, eficacia, costo, efectividad, adherencia a normas éticas profesionales y aceptabilidad social. Estos mismos criterios serán aplicados también a la definición de los medicamentos asociados a los tratamientos contenidos en el catálogo de servicios esenciales.

Con lo anterior se pretende vincular directamente las aportaciones provenientes de impuestos generales que el Estado otorga para la protección de la salud, con las necesidades de cada ciudadano o familia mexicana que se han de reflejar en la demanda por servicios de salud. Ello sin importar en el mediano plazo, la institución o dependencia, pública, social o privada, que preste el servicio. De esta manera se vincularán los recursos con la demanda y no con la oferta de servicios. Así, se sentarán las bases para una mayor colaboración en el ámbito de la prestación de servicios de salud a la persona entre los tres seguros públicos de salud y por ende, hacia la reducción de las barreras institucionales y la construcción de un auténtico sistema universal de protección social.

Asimismo, la propuesta plantea dentro de la constitución del Sistema de Seguro de Protección Social en Salud la necesidad de incrementar la calidad de los servicios médicos. Para dicho efecto, existirá una incorporación progresiva de unidades de atención médica al Sistema, conforme se acrediten ente los servicios estatales de salud, ante la Secretaría de Salud de la Federación y ante el Consejo de Salubridad General la calidad de sus servicios, de acuerdo a los mecanismos establecidos en otras acciones de la Secretaría de Salud.



Se incorpora también un modelo básico de atención, que busca privilegiar el ejercicio de acciones preventivas y el involucramiento de los beneficiarios en la atención de su salud.

La unidad de protección partirá del concepto de familia nuclear que se propone incluir en la ley, el cual es de naturaleza incluyente y no busca en ningún momento excluir grupo de población alguno que actualmente no cuente con acceso a la seguridad social. El acceso al Sistema de Seguro de Protección Social en Salud se extiende a todos los residentes en territorio nacional que soliciten su incorporación. Es importante destacar que la condición socioeconómica no será limitante para el acceso al mismo. Esta medida permitirá a México contar con un sistema integral de protección, donde el ciudadano, y sus familiares, independientemente de su condición laboral, estarían asegurados por alguno de los esquemas de aseguramiento público en salud.

El tema del financiamiento se aborda desde una perspectiva federal, ya que solo así puede garantizarse una contribución proporcional a la capacidad de pago y una redistribución proporcional a las necesidades de salud. Adicionalmente se considera el financiamiento de los servicios otorgados por los organismos descentralizados, cuyo ámbito de acción es estatal. La consolidación de la descentralización de los servicios de salud busca reforzar y extender la distribución de facultades y recursos en el nivel estatal.

En términos generales, el planteamiento financiero parte de la premisa de reorganizar y redistribuir los recursos ejercidos actualmente a través de diversos ramos del gasto público federal en salud para población no asegurada, bajo una nueva lógica que canalice específicamente los recursos destinados a la prestación de servicios de salud preventivos y de atención médica hacia el Sistema de Seguro de Protección Social en Salud.

A fin de promover una mayor equidad en el financiamiento entre los tres seguros públicos de salud, se propone que el Sistema de Seguro de Protección Social en Salud también sea financiado de forma tripartita de la siguiente manera:

Como primer aportante, el Gobierno Federal contribuirá anualmente con una "cuota social" por cada familia beneficiaria del Sistema, equivalente a la cuota que aporta el Gobierno Federal para cada individuo afiliado al Seguro de Enfermedades y Maternidad del IMSS, la cual se actualizará trimestralmente de acuerdo a la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor, tal como ocurre en el caso de la aportación federal para el IMSS. Esta iniciativa atiende a la justicia distributiva, al asegurar para cada familia beneficiaria del Sistema de Seguro de Protección Social en Salud una



aportación mínima para el sostenimiento de su salud. Con esta cuota se tiende al reconocimiento social de la Federación frente a la garantía individual de la protección de la salud.

El Gobierno Federal transferirá a los gobiernos de las entidades federativas los recursos que, por concepto de cuota social le correspondan con base en los padrones de familias beneficiarias del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud.

Como segundo aportante se prevé la concurrencia de recursos de las entidades federativas y el Gobierno Federal en una "aportación solidaria" que propone i) una aportación estatal mínima, ii) la aportación federal a partir de la distribución de recursos del Fondo de Aportaciones para los Servicios de Salud a la Persona conforme a una fórmula que tomará en cuenta las necesidades de salud, el gasto estatal y el desempeño de los Regímenes Estatales del Seguro de Protección en Salud, y iii) un valor mínimo para el monto de la aportación solidaria.

Entre las fuentes de financiamiento para la aportación solidaria se tomará en cuenta gradualmente y por entidad federativa la porción de recursos federales del Fondo de Aportaciones para los Servicios de Salud (FASSA), que actualmente se destinan al financiamiento de los servicios de salud a la persona.

El tercer aportante son las propias familias beneficiarias a través del pago de cuotas familiares que serán anticipadas, anuales, de carácter progresivo, y que se determinarán con base en las condiciones socioeconómicas de cada familia. Se plantea que estas aportaciones se recauden directamente por los gobiernos estatales y se apliquen como destino específico al abasto de medicamentos, equipo y otros insumos.

Las cuotas familiares serán determinadas por medio de un instrumento estandarizado, el cual tendrá como finalidad la obtención y medición de las características socioeconómicas de los interesados. Cabe reiterar que la propuesta prevé que el ingreso familiar no será una limitante para el acceso al Sistema.

Mediante este esquema de financiamiento se reducirán los gastos de bolsillo en los que actualmente incurren las familias, en ocasiones de manera catastrófica para su situación económica.

En nuestro país, las personas no aseguradas por las instituciones de seguridad social tienen que cubrir cuotas de recuperación por cada solicitud de servicio para cada uno de los miembros de su familia que requieran atención médica. Si bien dichas cuotas se establecen de acuerdo a la condición socioeconómica



de las personas, finalmente esto se traduce en gastos de bolsillo imprevistos ya que el principal sostén de la familia tiene que afrontar de todas maneras los gastos correspondientes a los tratamientos según el tabulador de cuota que se les asigne, además de cubrir también de su bolsillo los medicamentos necesarios que tienen que adquirirse directamente en farmacias particulares.

Como se puede apreciar, no pudiendo preverse el momento en que enfermaremos, el costo de la atención médica puede convertirse no sólo en una carga para la economía familiar, sino en una limitación para el acceso oportuno a los servicios.

Con la incorporación al Sistema de Seguro de Protección en Salud se podrán obtener para toda la familia los servicios de salud incluidos en el catálogo de servicios esenciales de salud sin tener que cubrir otros pagos por evento y además, recibirán sin costo adicional, los medicamentos prescritos acorde con los tratamientos. De esta manera, se favorece también el consumo de servicios preventivos de salud, lo que fomentará en las familias el cuidado de su salud y no posponer su atención por cuestiones económicas.

Se plantea especificar, mediante reglamentación, algunas de las facultades genéricas con que cuenta el Consejo de Salubridad General, acorde con la alta investidura que como autoridad sanitaria de la República le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que es consistente con las acciones planteadas en el Programa Nacional de Salud 2001-2006.

Cabe reiterar que bajo la propuesta, la mayor parte del financiamiento del Sistema de Seguro de Protección Social en Salud recaerá en el gobierno federal y los gobiernos estatales. Asimismo la propuesta plantea mecanismos en el nivel operativo que garanticen que el nivel de ingreso no constituya una barrera para el acceso al esquema de aseguramiento.

Con el objetivo de cubrir al Sistema ante el riesgo de incurrir en gastos catastróficos vinculados a tratamientos y medicamentos que impliquen un alto costo, se plantea la constitución de un fondo sufragado con aportaciones federales, estatales y eventualmente de la sociedad en general que permitirá diversificar riesgos a nivel nacional y mantener sano el esquema financiero del Sistema frente a estas eventualidades. Se plantea que el Consejo de Salubridad General defina qué tratamientos serán cubiertos por este fondo, mientras que su forma de operación será establecida en el reglamento correspondiente.

Asimismo, se propone establecer para algunas intervenciones y medicamentos un esquema de cuota reguladora, de administración estatal, que tendrá como



finalidad garantizar el uso responsable de los servicios de los servicios (sic) de salud y no la de recaudación, por lo que no podrá ser utilizado como fuente adicional de ingreso para la operación del Sistema de Seguro de Protección Social en Salud.

Para el control del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud, se crea un Consejo Nacional, como órgano consultivo, integrado por dependencias y entidades de la administración pública federal y de los servicios estatales de salud, con intervención regional rotatoria.

Esta iniciativa va acompañada, de manera paralela, de la creación de una estructura administrativa federal, dependiente de la Secretaría de Salud, que ejercerá las funciones correspondientes y coordinará las acciones a nivel nacional del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud, propuesta que no implicará el crecimiento en estructuras ni mayores costos asociados con servicios personales.

Considerando el esquema normativo y la forma tripartita de su financiamiento, se incluyen en el Título especial que se añadirá a la Ley General de Salud obligaciones específicas para la Federación y las entidades federativas para proveer la información indispensable a fin de que la ciudadanía participe en la evaluación del sistema.

Igualmente, se plantea incorporar en la ley los derechos y obligaciones a cargo de los beneficiarios del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud, como una acción decidida para dar contenido a la garantía social constitucionalmente reconocida.

Finalmente, en lo que respecta al ámbito de la prestación de servicios de salud a la comunidad, se propone canalizar a las entidades los recursos correspondientes a través del Fondo de Aportaciones para los Servicios de Salud a la Comunidad. Entre las fuentes de financiamiento para este fondo se tomará en cuenta la porción de recursos federales del FASSA que se destinan actualmente al financiamiento de los servicios de salud a la comunidad.

Los servicios estatales de salud son responsables de prestar los servicios de salud a la comunidad en adición a su papel en la presentación de servicios de salud a la persona. Entre este tipo de servicios se encuentran las acciones y programas dirigidos a la colectividad y de extensión comunitaria, los servicios ambientales, el ejercicio y vigilancia de la regulación sanitaria a través del control sanitario de bienes y servicios, la regulación de la atención a la salud, y las actividades vinculadas con la vigilancia epidemiológica.



Estos servicios se caracterizan por estar dirigidos a la población total de la entidad, independientemente de su condición de aseguramiento en salud.

Asimismo, en este rubro se incluyen las actividades vinculadas con el ejercicio de la función de rectoría del sistema de salud estatal, entendiendo por ello las actividades vinculadas con la definición de políticas, la generación de información, la evaluación, y la definición de marcos normativos y regulatorios de ámbito local.

De esta manera, las entidades recibirán los recursos correspondientes a la prestación de servicios de salud a la persona y a la prestación de servicios de salud a la comunidad, de manera independiente y bajo una lógica de asignación de recursos que toma en cuenta la diferente naturaleza de cada uno de estos servicios, así como la diversidad de funciones y responsabilidades a cargo de las entidades conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley General de Salud.

Lo anterior, permitirá garantizar la disponibilidad de recursos para cada tipo de actividad. Además, promoverá la separación de funciones al interior de los servicios estatales de salud. Así, las actividades propias de la función rectora al interior de la entidad y aquellas vinculadas con la prestación de servicios de salud a la comunidad y a la población en general, serán financiadas bajo una lógica acorde con la naturaleza de estos servicios.

En suma, los principales beneficios de la propuesta se traduce en:

Mayor equidad en el financiamiento en salud para la población actualmente no asegurada, a través del establecimiento de la cuota social a cargo del gobierno federal y de las aportaciones solidarias en donde concurren recursos federales y estatales. Al considerar las necesidades de salud de la población, el gasto estatal en salud y el desempeño de las entidades federativas en la determinación de la aportación solidaria, se promoverá no sólo una mayor equidad en el financiamiento de la salud, sino también incentivos para equilibrar la corresponsabilidad entre órdenes de gobierno y promover una mayor eficiencia en la utilización de los recursos.

Brindar protección financiera y reducir los gastos catastróficos de los hogares, mediante el pago anticipado de la cuota familiar en sustitución del gasto de bolsillo por concepto de cuotas de recuperación y compra de medicamentos ante la concurrencia de la enfermedad. Con ello se evitará el empobrecimiento de los hogares a causa de gastos catastróficos en salud. Además, se evitará que la gente deje de atender su salud por no tener dinero para pagar el servicio en el momento de demandarlo.



Promover un enfoque más preventivo de la salud ya que el Sistema contará con los incentivos adecuados para promover el autocuidado de la salud así como la práctica de la medicina preventiva a través de la incorporación de un esquema de prepago por familia, así como de la cuota social y la aportación solidaria.

En resumen, el Sistema de Seguro de Protección Social en Salud posibilitará que familias con capacidad limitada de pago, no derechohabientes, puedan incorporarse a un sistema de aseguramiento que incluye el catálogo de intervenciones y los medicamentos asociados a dicho catálogo.

Se visualiza que al evitar los gastos catastróficos en salud y al reducir los gastos de bolsillo, las familias beneficiarias del Sistema del Seguro de Protección Social en Salud podrán destinar los recursos anteriormente utilizados para solventar gastos imprevistos en salud hacia otras actividades que pueden incrementar su nivel de vida. En ese sentido, la iniciativa propuesta es congruente con la política social en tanto busca generar condiciones necesarias para que la población en mayores desventajas pueda mejorar su condición socio-económica, sus posibilidades de desarrollo y mejora de calidad de vida.”

De la transcrita exposición de motivos se pone en evidencia, que la cuestión principal que motivó la adición del Título Tercero Bis a la Ley General de Salud, fue garantizar el derecho constitucional de la protección de la salud por medio del Sistema de Protección Social en Salud, que serviría de instrumento para financiar la atención de la población que carece de una relación laboral con un patrón y, por tanto, excluida de las instituciones de seguridad social, para con ello alcanzar el ideal de la “universidad de la seguridad social en materia de salud”.

Así, el cambio más profundo de esta reforma se presentó en la llamada población abierta, ya que con esta iniciativa se pretendió delimitar a esta población no asegurada mediante su afiliación y pertenencia explícita a un esquema de aseguramiento en salud, logrando así que contaran con un seguro médico público mediante una



afiliación que hace explícitos los derechos y mecanismos de financiamiento correspondientes.

En esta iniciativa también se reconoció que para mejorar la salud de la población es necesario por ende, continuar creando condiciones más equitativas de acceso, calidad y financiamiento de los servicios, independientemente del lugar de residencia de la población y de su capacidad económica.

Con la incorporación al Sistema de Protección Social en Salud, como componente financiero del Sistema Nacional de Salud, coordinado por la Secretaría de Salud y operado por las entidades federativas a través de los Regímenes Estatales, se podrán obtener los servicios de salud incluidos en el catálogo de servicios esenciales de salud sin tener que cubrir otros pagos por evento y además, se recibirán sin costo adicional, los medicamentos prescritos acorde con los tratamientos. De esta manera, se favorece también el consumo de servicios preventivos de salud, lo que fomentará en las familias el cuidado de su salud y no posponer su atención por cuestiones económicas.

V. Análisis de los preceptos legales aplicados

De los artículos 77 bis 1 y 77 bis 7 de la Ley General de Salud¹⁸, se desprende que para que una persona pueda

¹⁸ “**Artículo 77 bis 1.-** Todos los mexicanos tienen derecho a ser incorporados al Sistema de Protección Social en Salud de conformidad con el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin importar su condición social. [...]”

“**Artículo 77 bis 7.-** Gozarán de los beneficios del Sistema de Protección Social en Salud las familias cuyos miembros en lo individual satisfagan los siguientes requisitos:

I. Ser residentes en el territorio nacional;

II. No ser derechohabientes de la seguridad social;

III. Contar con Clave Única de Registro de Población;

IV. Cubrir las cuotas familiares correspondientes, en los términos establecidos por el artículo 77 Bis 21 de esta Ley, y



incorporarse al mencionado sistema de protección en salud, debe ser mexicano y cumplir con los siguientes requisitos:

- i. Ser residente en el territorio nacional,
- ii. No ser derechohabiente de la seguridad social,
- iii. Contar con Clave Única de Registro de Población,
- iv. Cubrir las cuotas familiares correspondientes, en los términos establecidos por el artículo 77 Bis 21, y
- v. Cumplir con las obligaciones que propia ley impone.

La sola redacción de los mencionados preceptos legales permite evidenciar, como lo aduce la parte quejosa, que éstos excluyen implícitamente a los extranjeros con permanencia irregular en el país, de afiliarse al Sistema de Protección Social en Salud, específicamente con motivo de la porción normativa que dispone “todos los mexicanos¹⁹” [ya sea por nacimiento, ya sea por naturalización] que no sean derechohabientes de la seguridad social tienen

V. Cumplir con las obligaciones establecidas en este Título.”

¹⁹ “**Artículo 30.** La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A) Son mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos nacidos en territorio nacional, de padre mexicano nacido en territorio nacional, o de madre mexicana nacida en territorio nacional;

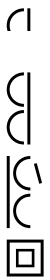
III. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos por naturalización, de padre mexicano por naturalización, o de madre mexicana por naturalización, y

IV. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B) Son mexicanos por naturalización:

I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización.

II. La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley.”



derecho a ser incorporados a aquel sistema, lo que en sentido contrario implica que los extranjeros²⁰ no tienen ese derecho, aun cuando carezcan de seguridad social.

Lo mismo ocurre con el requisito relativo a que las personas que pretendan incorporarse al sistema de protección, deberán contar con Clave Única de Registro de Población, en la medida en que este documento sólo será otorgado a los mexicanos de conformidad con los numerales 87 y 91 la Ley General de Población²¹, y a los extranjeros que tengan la condición de residentes temporales o permanentes en términos del artículo 59²² de la Ley de Migración, por lo tanto, al preverse aquel requisito, se excluye implícitamente a los extranjeros con permanencia irregular en el país.

Así, se acredita la alegada exclusión implícita contenida en el sistema normativo relativo a los requisitos para incorporarse al Sistema de Protección Social en Salud previsto en la Ley General de Salud, en la medida en que a

²⁰ **“Artículo 33.** *Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.”*

²¹ **“Artículo 87.-** En el Registro Nacional de Población se inscribirá:

I. A los mexicanos, mediante el Registro Nacional de Ciudadanos y el Registro de Menores de Edad; y

II. A los extranjeros, a través del Catálogo de los Extranjeros residentes en la República Mexicana.”

“Artículo 91.- Al incorporar a una persona en el Registro Nacional de Población, se le asignará una clave que se denominará Clave Única de Registro de Población. Esta servirá para registrarla e identificarla en forma individual.”

²² **“Artículo 59.** *Los residentes temporales y permanentes, con excepción de aquellos que soliciten asilo político, reconocimiento de la condición de refugiado o determinación de apátridas, tendrán un plazo de treinta días naturales contados a partir de su ingreso a territorio nacional, para gestionar ante el Instituto la tarjeta de residencia correspondiente, misma que permanecerá vigente por el tiempo que se haya autorizado la estancia. Con esta tarjeta acreditarán su situación migratoria regular en territorio nacional mientras esté vigente.*

Los solicitantes de asilo político, reconocimiento de la condición de refugiado, que sean determinados como apátridas o que se les otorgue protección complementaria, obtendrán su tarjeta de residencia permanente a la conclusión del procedimiento correspondiente.

Obtenida la tarjeta de residencia, los residentes temporales y permanentes tendrán derecho a obtener de la Secretaría la Clave Única de Registro de Población.”



éste sólo pueden afiliarse personas mexicanas que no sean derechohabientes de las instituciones de seguridad social, exceptuando tácitamente a los extranjeros que se encuentren en la misma situación.

Esto, permite poner de relieve que el criterio de diferenciación que tomó el legislador ordinario al prever que sólo los mexicanos que contaran con Clave Única de Registro de Población y carecieran del beneficio de seguridad social, se podrían incorporar al sistema de protección previsto en el Título Tercer Bis de la Ley General de Salud, se basó en una categoría sospechosa – *nacionalidad* –, la cual está prohibida por el artículo 1º, tercer párrafo de la Constitución Federal, así como por el apartado 2 del artículo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, dejando fuera de dicho régimen a los extranjeros para acceder a los servicios de salud que presta el Estado a través del mencionado sistema, evitando que su derecho a la salud sea garantizado en la misma forma que a los mexicanos que carecen de seguridad social.

En este punto, cabe reiterar que el artículo 4º constitucional reconoce que **todas las personas tienen derecho a la protección a la salud**, que en términos del apartado 1 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se traduce en que el Estado Mexicano reconoce que todas las personas tienen derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, sin discriminación alguna²³.

²³ Al respecto, en el párrafo 34 de la Observación General 14 se establece que los Estados tienen la obligación específica de respetar el derecho a salud, absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud.



Tales disposiciones deben entenderse en unión con el diverso 33 de la propia Norma Fundamental que establece que los extranjeros gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce la Constitución y, en consonancia con el diverso 1º, los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. El ejercicio de estos derechos y garantías no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución establece.

Además, a lo anterior debe adicionarse lo dispuesto por el artículo 5 de la Convención sobre la condición de los extranjeros²⁴, a partir de la cual México se comprometió a reconocer a todos los extranjeros [residentes o en tránsito] todos los derechos humanos que se reconocieran a favor de sus propios nacionales y el goce de los derechos civiles esenciales.

También debe tomarse en cuenta el contenido de los artículos 6º y 8º de la Ley de Migración. El primero estatuye que los derechos y libertades de los extranjeros serán garantizados con independencia de su situación migratoria; y el segundo, en lo que al caso interesa, que los migrantes tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica, provista por los sectores público y privado, independientemente de su situación migratoria, y que en todo caso recibirán de manera gratuita y sin ninguna restricción, cualquier tipo de atención médica urgente necesaria para la preservación de su vida. En la prestación de los servicios, ningún acto administrativo

²⁴ Ratificada por el Estado Mexicano el veinticinco de marzo de mil novecientos treinta y uno.



establecerá restricciones al extranjero, mayores a las establecidas de manera general para los mexicanos.

De esto, válidamente puede afirmarse que a los extranjeros se les reconoce y debe garantizar la protección a la salud en igualdad de condiciones y términos que a los mexicanos, por lo tanto, es evidente que si las normas tildadas de inconstitucionalidad excluyen tácticamente a los extranjeros de acceder²⁵ a la protección a la salud a través del Sistema de Protección Social en Salud, cuyo objetivo es garantizar a los mexicanos que carezcan del beneficio de seguridad social, el acceso efectivo a los servicios de salud, por su nacionalidad y su situación de permanencia irregular en el país, esto es, basadas únicamente en una categoría sospechosa, entonces, son discriminatorias, transgreden arbitrariamente el parámetro de regularidad constitucional y, por ende, deben expulsarse del orden jurídico.

Es así, ya que dichas disposiciones legales impiden que las personas extranjeras que no son derechohabientes de las instituciones de seguridad social y que carecen de los recursos económicos, gocen de los mismos derechos reconocidos a los mexicanos, en este caso, “del más alto nivel posible de salud” que les permita vivir dignamente, aun cuando se encuentran en las mismas circunstancias, pues sólo a los nacionales se les garantiza el acceso efectivo a los servicios de salud a través del Sistema de Protección Social en Salud, lo que coloca a los extranjeros, más aún a los irregulares, en una clara situación de

²⁵ Uno de los elementos esenciales e interrelacionado que integra el derecho a la salud, es la accesibilidad, que se refiere a que los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, de hecho y de derecho, especialmente a los sectores más vulnerables y marginados de la población –como lo son los migrantes irregulares, según quedó evidenciado al inicio de este considerando-, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos –como la nacionalidad-.



vulnerabilidad, en tanto que no se les reconoce el acceso al “más alto nivel posible de salud” en la misma forma que a los mexicanos. Tal circunstancia impacta de manera directa en el derecho a tener una vida digna al tomar en cuenta su condición de vulnerabilidad, más aún si se considera que su situación de permanencia irregular en el país les dificulta tener un trabajo remunerado que les permita obtener el beneficio de la seguridad social o los recursos económicos suficientes para satisfacer por medios propios la protección a su salud²⁶.

Lo anterior cobra especial relevancia en la medida en que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el párrafo 8 de la observación general 14, estableció que el derecho a la salud entraña libertades y derechos, y que **entre esos derechos se encuentra el**

²⁶ **“Principales dificultades con que se enfrentan los migrantes - especialmente los migrantes indocumentados- con respecto a su derecho a la salud**

- *Por lo general, los sistemas de salud estatales no ofrecen una cobertura sanitaria suficiente a los migrantes, y a menudo éstos no pueden sufragar un seguro médico. Los trabajadores del sexo migrantes y los migrantes indocumentados, en particular, tienen escaso acceso a los servicios sociales y de salud.*
- *Los migrantes tienen dificultades para acceder a información sobre las cuestiones sanitarias y los servicios disponibles. Es frecuente que el Estado no proporcione información adecuada.*
- *Los migrantes indocumentados no se atreven a solicitar atención sanitaria por el temor a que el personal de salud los denuncie a las autoridades de inmigración.*
- *Las trabajadoras domésticas son particularmente vulnerables a abusos sexuales y violencia.*
- *Los trabajadores migratorios a menudo trabajan en condiciones poco seguras e insalubres.*
- *Los trabajadores migratorios pueden estar más expuestos a un comportamiento sexual arriesgado debido a la vulnerabilidad de su situación, lejos de sus familias, y su exclusión de los principales programas de prevención y atención de las enfermedades de transmisión sexual y el VIH/SIDA. Por tanto, su situación es propicia a una rápida propagación de esas enfermedades.*
- *Las condiciones imperantes en los centros de detención de migrantes indocumentados también pueden propiciar la propagación de enfermedades.*
- *Las personas que son objeto de trata son sometidas a violencia física y malos tratos y se enfrentan con enormes obstáculos en relación con su derecho a la salud reproductiva (enfermedades de transmisión sexual, en particular la infección por VIH/SIDA, embarazos no deseados, abortos en condiciones peligrosas).” Véase Organización Mundial de la Salud, Migración internacional, salud y derechos humanos. Serie de publicaciones sobre salud y derechos humanos, N° 4 (diciembre de 2003), disponible en <http://www.who.int>, y Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA y Organización Internacional para las Migraciones, Migrants’ Right to Health, UNAIDS Best Practice Collection (Ginebra, 2001), citado en el Folleto informativo N° 31 de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y la Organización Mundial de la Salud.*



relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidad iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud; sin embargo, el legislador ordinario, al crear el sistema de protección contenido en el Título Tercer Bis de la Ley General de Salud, excluyó implícitamente de su incorporación a los extranjeros, aun cuando tiene la obligación de velar por que todas las personas tengan las mismas posibilidades para acceder a los servicios de salud y así garantizar el más alto nivel posible de salud.

Asimismo, la distinción examinada conculca con lo establecido por el aludido Comité en el párrafo 19 de la mencionada observación general, en el sentido de que los Estados tienen la obligación especial de proporcionar seguro médico y los centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes, y, al garantizar la atención de la salud y proporcionar servicios de salud, impedir toda discriminación basada en motivos internacionalmente prohibidos; así como lo reconocido en el párrafo 36 que, entre otras cosas, establece que los Estados tienen la obligación específica de crear un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos.

Por lo tanto, es claro para esta juzgadora que la porción normativa “todos los mexicanos” contenida en el primer párrafo del artículo 77 bis 1 y la fracción III del numeral 77 bis 7, de la Ley General de Salud, contienen una exclusión implícita dirigida a las personas extranjeras [con permanencia regular e irregular en la país] basada únicamente en una categoría sospechosa –nacionalidad-, lo cual la convierte en una medida legislativa discriminatoria que transgrede de manera arbitraria los



derechos fundamentales de no discriminación, a la vida²⁷ y a la salud, pues especialmente el derecho a la protección a la salud debe ser reconocido, protegido y garantizado sin distinción alguna basada en categorías sospechosas.

Esta decisión encuentra asidero en lo resuelto en el caso Toussaint v. Canadá por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, órgano autorizado para la aplicación e interpretación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁸, en el que se estableció que el derecho a la vida se refiere al derecho de las personas a no ser objeto de actos u omisiones cuya intención o expectativa sea causar su muerte prematura o no natural, así como a disfrutar de una vida con dignidad. Además, la obligación de los Estados de respetar y garantizar el derecho a la vida abarca toda amenaza y situación de amenaza que pueda tener por resultado a la pérdida de la vida. Y derivado de esto, se estableció que los Estados tienen la obligación de proporcionar acceso a los servicios existentes de atención de la salud razonablemente disponibles y accesibles, toda vez que **la falta de acceso a esos servicios expondría a la persona a un riesgo razonablemente previsible que podría acarrear la pérdida de la vida.**

En el marco de esta decisión, el Comité estableció que si bien el Pacto no reconocía a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado parte ni de residir en él, el Comité también afirmó que los extranjeros tenían un “derecho inherente a la vida” y, por consiguiente,

²⁷ Entendido no sólo en la posibilidad de existir, sino también en cuanto a las condiciones en las que ello se haga, pues supone la garantía de una existencia digna.

²⁸ Ratificado por México en 1981. El Protocolo Facultativo para recibir y considerar comunicaciones individuales fue ratificado por México en 2002.



sostuvo que los Estados *“no pueden hacer una distinción, a los fines de respetar y proteger el derecho a la vida, entre los migrantes regulares y no regulares”*.

Así, la decisión del Comité fue la siguiente: *“[E]n las circunstancias particulares del caso en que, tal como alega la peticionaria, admiten los tribunales nacionales y no refuta el Estado parte, la exclusión de la peticionaria de la atención ofrecida en el marco del Programa Federal podía conducir a la pérdida de la vida o a consecuencias negativas irreversibles para su salud, la distinción establecida por el Estado parte a los efectos de la admisión al Programa Federal entre quienes se encontraban en situación legal en el país y quienes no habían sido admitidos plenamente en el Canadá no se basa en criterios razonables y objetivos y, por consiguiente, constituye una discriminación con arreglo al artículo 26”*.

VI. Declaratoria de inconstitucionalidad

Por lo tanto, con el fin de garantizar el derecho a la vida y a la salud de todas las personas y hacer cumplir las obligaciones internacionales que ha contraído el Estado Mexicano, las cuales se trasladan a esta juzgadora como integrante de aquél, **se declara la inconstitucionalidad** de la porción normativa *“todos los mexicanos”* contenida en el párrafo primero del artículo 77 bis 1 y la fracción III del numeral 77 bis 7 de la Ley General de Salud por contener una exclusión implícita discriminatoria.

Declaración de inconstitucionalidad que, de conformidad con el artículo 78 de la Ley de Amparo, se hace extensiva a todas aquellas normas y actos cuya



validez dependan de las propias normas expulsadas del orden jurídico.

Sin que lo anterior provoque un vacío legal, pues en cuanto a las personas que podrían beneficiarse con la incorporación al Sistema de Protección Social en Salud, el diverso numeral 77 bis 8 establece que se considerarán como tales a aquellos a los que se refieren los artículos 77 bis 3 y 77 bis 4, en los que no se hace mención [expresa ni tácita] de que a dicho sistema únicamente puedan afiliarse los mexicanos.

Incluso, en la Guía de Afiliación y Operación emitida por la Dirección General de Afiliación y Operación de la Comisión Nacional de Protección Social en Salud, en el punto 2 de las Políticas de Operación, Normas y Lineamientos, tampoco se dispone que los beneficios del sistema sólo sean los mexicanos, sino que se refiere a las personas o familias en general.

Por cuanto hace al requisito de contar con Clave Única de Registro de Población, el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Protección Social en Salud, específicamente en su numeral 42, dispone que para la acreditación de los requisitos a que se refiere el diverso 77 bis 7 se buscará otorgar la mayor flexibilidad al solicitante, privilegiando al simple manifestación de los interesados, presumiéndose la buena fe. Y, en particular, establece que de manera no limitativa, quienes pretendan incorporarse al sistema, y no cuenten con aquella clave única, se solicitará el acta de nacimiento como documento temporal, y si tampoco cuenta con ésta, se aceptará la



credencial de elector o carta de autoridad local como medio de identificación.

Además, se prevé que la carencia temporal de los mencionados documentos no será impedimento para la incorporación de una familia o persona al sistema.

Lo que implica que la Clave Única de Registro de Población no es un documento imprescindible para la incorporación de una persona, sino que es sustituible por cualquier documento con el que aquella cuente, siempre y cuando permita su identificación, pero además debe tomarse en cuenta que expresamente se establece que se otorgará la mayor flexibilidad a los interesados para la acreditación de los requisitos legales, privilegiando su simple manifestación, presumiéndose la buena fe.

Por lo tanto, es evidente que los textos declarados inconstitucionales no agotan el sistema normativo relativo a los beneficiarios y los requisitos que deben cumplir para incorporarse al Sistema de Protección Social en Salud.

SEXTO. Efectos. Consecuentemente, ante la inconstitucionalidad de la porción normativa “*todos los mexicanos*” contenida en el párrafo primero del artículo 77 bis 1 y la fracción III del numeral 77 bis 7 de la Ley General de Salud, lo que procede es conceder el amparo y protección de la Justicia de la Unión, para los efectos siguientes:

I. Que se desincorporen de la esfera jurídica de ***** las porciones normativas declaradas inconstitucionales, para que en el futuro no le sean aplicadas, pues los efectos de una sentencia que otorga el amparo contra una norma general, no sólo son



contra los actos de aplicación que también se impugnaron y respecto de los objetos materiales que se relacionen con él, sino que tiene consecuencias jurídicas respecto a los actos de aplicación futuros.

Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia P./J. 112/99 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 19 del tomo X, noviembre de mil novecientos noventa y nueve, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, cuyo rubro es: “**AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA**”.

II. Que las autoridades del Régimen Estatal de Protección Social en Salud en San Luis Potosí, incorporen al quejoso a dicho sistema sin exigir los requisitos relativos a que sea mexicano ni que cuente con Clave Única de Registro de Población, siempre y cuando cumpla con los restantes requisitos para ello.

En la inteligencia de que la vigencia de derechos será como si se hubiesen satisfecho los requisitos previstos en las porciones normativas declaradas inconstitucionales.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

ÚNICO. La Justicia de la Unión **ampara y protege** a *****, en contra de la porción normativa “***todos los mexicanos***” contenida en el párrafo primero del artículo 77 bis 1 y la fracción III del numeral 77 bis 7 de la Ley General de Salud, para el efecto de que:



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

I. Se desincorporen de la esfera jurídica de *****
***** las porciones normativas
declaradas inconstitucionales, para que en el futuro no le
sean aplicadas, pues los efectos de una sentencia que
otorga el amparo contra una norma general, no sólo son
contra los actos de aplicación que también se impugnaron
y respecto de los objetos materiales que se relacionen con
él, sino que tiene consecuencias jurídicas respecto a los
actos de aplicación futuros.

II. Las autoridades del Régimen Estatal de Protección
Social en Salud en San Luis Potosí, incorporen al quejoso
a dicho sistema sin exigir los requisitos relativos a que sea
mexicano ni que cuente con Clave Única de Registro de
Población, siempre y cuando cumpla con los restantes
requisitos para ello.

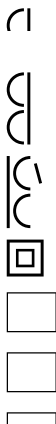
En la inteligencia de que la vigencia de derechos será
como si se hubiesen satisfecho los requisitos previstos en
las porciones normativas declaradas inconstitucionales.

Notifíquese; hágase personalmente a las partes.

Lo resolvió y firma **Laura Coria Martínez**, Juez
Octavo de Distrito en el Estado, quien actúa con el
secretario Iván Francisco Rodríguez Zamarripa, que
autoriza y da fe, hasta hoy **treinta de septiembre de dos
mil diecinueve**, en que lo permitieron las labores del
juzgado. Doy fe.

L'IFRZ.

Concesión de fondo



El treinta de septiembre de dos mil diecinueve, el licenciado Iván Francisco Rodríguez Zamarripa, Secretario de Juzgado, con adscripción en el Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de San Luis Potosí, hago constar y certifico que en esta versión pública no existe información clasificada como confidencial o reservada en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Conste.