

**AMPARO DIRECTO 18/2015.**

**QUEJOSOS: \*\*\*\*\* Y \*\*\*\*\***

**PONENTE: MINISTRO EDUARDO MEDINA MORA I.  
SECRETARIOS: ETIENNE LUQUET FARÍAS, RAÚL CARLOS  
DÍAZ COLINA Y RODRIGO DE LA PEZA LÓPEZ FIGUEROA**

**Vo.Bo.  
Ministro:**

Ciudad de México. Acuerdo de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día diez de mayo de dos mil diecisiete.

**V I S T O S**, para resolver, los autos del juicio de amparo directo 18/2015; y,

**Cotejó:**

**R E S U L T A N D O:**

1. **PRIMERO.** ANTECEDENTES DEL ACTO RECLAMADO. Por escrito presentado el veintiséis de junio de dos mil catorce,<sup>1</sup> ante la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , ambos por derecho propio, **demandaron el amparo** y protección de la Justicia Federal, en contra de dicha Novena Sala Regional Metropolitana, y por la sentencia de nueve de mayo de dos mil

---

<sup>1</sup> Así lo hizo constar la secretaría de la sala responsable, a foja 27v del juicio de amparo directo D.A. \*\*\*\*\* , del índice del Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito (en adelante, el expediente D.A. \*\*\*\*\*).

catorce, dictada en el juicio contencioso administrativo

\*\*\*\*\*

2. La parte quejosa designó con el carácter de tercero interesado al Instituto Mexicano del Seguro Social, señaló como derechos fundamentales violados los reconocidos en los artículos 1º, 2º, 4º, párrafos cuarto y octavo, 14, 16 y 133 constitucionales, así como en los artículos 1, 2, 3, 4, 24 y demás relativos y aplicables de la Convención Interamericana sobre los Derechos de los Niños; y el Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas.
3. De las constancias de autos, que merecen valor probatorio pleno en términos de los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del artículo 2º de la Ley de Amparo, se desprenden los siguientes **hechos relevantes** para el presente juicio de amparo:
  - 3.1. El siete de julio de dos mil nueve, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitió la Recomendación \*\*\*\*\* , en la que tuvo por demostrado que servidores públicos del Centro Médico Nacional “La Raza”, incurrieron en diversas violaciones de derechos humanos, entre otras, exponer a sus pacientes a diversos factores de riesgo que trajeron como consecuencia la infección de VIH/SIDA en los menores de edad “M1 y M2”. En consecuencia, recomendó al Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otras cosas, que girara instrucciones a quien

correspondiera para que se les otorgara a los menores afectados, así como a sus padres, la reparación del daño, en la que se incluyera una indemnización derivada del contagio que sufrieron, así como el apoyo psicológico y médico de por vida, que permitieran en la medida de lo posible el restablecimiento de las condiciones físicas y psicológicas en que se encontraban antes de la violación a sus derechos humanos.<sup>2</sup>

3.2. En sesión ordinaria del veinticinco de noviembre de dos mil nueve, el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, emitió los Acuerdos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, que respectivamente, concluyeron con los siguientes resolutivos:<sup>3</sup>

*“Único: Otorgar atención médica y psicológica vitalicia, a los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, [en adelante, el “Menor B”] directamente relacionada con el contagio del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH)”.*

*“Único: Autorizar al Director General del IMSS, para aceptar la recomendación número \*\*\*\*\*, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y otorgar la reparación del daño mediante la indemnización correspondiente a cada uno de los menores \*\*\*\*\* y [el “Menor B”], así como a sus padres, por el contagio que sufrieron dichos menores a causa del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH). El monto total correspondiente para cada uno de los menores afectados será de \*\*\*\*\*, determinado de conformidad con las*

<sup>2</sup> A fojas 26 [46] del juicio contencioso administrativo \*\*\*\*\* , del índice de la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (en adelante, indistintamente, el juicio de nulidad).

<sup>3</sup> Acta de sesión visible a fojas 98 y siguientes del juicio contencioso administrativo \*\*\*\*\* .

*disposiciones legales aplicables, con la recomendación de un posible fideicomiso en beneficio de los menores”.*

3.3. El acuerdo \*\*\*\*\* en mención, en el que se autoriza una indemnización por cantidad determinada, fue notificado a \*\*\*\*\* por oficio \*\*\*\*\*, el diez de septiembre de dos mil diez;<sup>4</sup> y por escrito presentado el uno de octubre siguiente, \*\*\*\*\*, por derecho propio y en representación de su hijo \*\*\*\*\*, interpuso recurso de inconformidad en contra de dicho acuerdo, que quedó radicado bajo el expediente \*\*\*\*\*.

3.4. En sesión ordinaria del veintiséis de enero de dos mil once, el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social emitió el acuerdo \*\*\*\*\*, que concluyó con los siguiente resolutivos:<sup>5</sup>

*“Primero.- Ratificar los Acuerdos Resolutivos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , dictados en sesión del 25 de noviembre de 2009, relacionados con el asunto derivado de la Recomendación número \*\*\*\*\* de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a nombre del C. \*\*\*\*\* , en representación de su menor hijo \*\*\*\*\* (...).*

*Segundo.- Notifíquese”.*

3.5. Por oficio \*\*\*\*\*, de veintisiete de enero de dos mil once, el Secretario General del Instituto Mexicano del Seguro Social, comunicó al Titular de la Coordinación de Evaluación y Control de Procesos de dicho Instituto, lo

---

<sup>4</sup> Foja 49 del juicio de nulidad.

<sup>5</sup> Acta de sesión visible a fojas 104 y siguientes del juicio contencioso administrativo \*\*\*\*\*.

acordado por el Consejo Técnico en sesión de veintiséis de enero anterior, relatado en el párrafo que antecede. A pesar de no estar dirigido a los solicitantes, dicho oficio fue notificado a \*\*\*\*\*, en los autos del recurso de inconformidad \*\*\*\*\*, en diligencia de diez de marzo de dos mil once.<sup>6</sup>

3.6. El once de noviembre de dos mil once, \*\*\*\*\* solicitó ante la Coordinación de Atención a Quejas y Orientación al Derechohabiente, del Instituto Mexicano del Seguro Social, la constancia de negativa ficta en relación con la resolución del recurso de inconformidad 43/2010. A dicho escrito recayó el oficio \*\*\*\*\*, de veintidós de noviembre siguiente, mediante el cual, el Secretario General del Instituto Mexicano del Seguro Social contestó al inconforme que no era su competencia determinar si existía tal negativa ficta, que debía acudir a la instancia correspondiente para solicitarla; pero que en todo caso, dicha autoridad no había sido omisa en resolver el recurso de inconformidad de que se trataba, pues la resolución le había sido notificada al inconforme el diez de marzo de dos mil once.<sup>7</sup>

3.7. Por escrito presentado el catorce de febrero de dos mil doce, en la Oficialía de Partes Común de las Salas Regionales Metropolitanas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa,<sup>8</sup> \*\*\*\*\*, por derecho propio y en

<sup>6</sup> Fojas 15 y 16 del juicio de nulidad \*\*\*\*\*.

<sup>7</sup> Fojas 62 y 63 del juicio de nulidad.

<sup>8</sup> Foja 1 del mismo juicio de nulidad \*\*\*\*\*.

representación de su hijo menor de edad, \*\*\*\*\*, demandaron del Instituto Mexicano del Seguro Social, la nulidad del oficio \*\*\*\*\*, que contiene la resolución del Consejo Técnico, en la que a su vez se confirman los acuerdos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*.

3.8. Correspondió conocer del asunto a la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que por acuerdo de uno de marzo de dos mil doce, lo registro bajo el expediente número \*\*\*\*\*;<sup>9</sup> y en acatamiento al fallo protector dictado por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, en el juicio de amparo directo \*\*\*\*\*,<sup>10</sup> admitió a trámite la demanda, por acuerdo de ocho de abril de dos mil trece.<sup>11</sup>

3.9. El nueve de mayo de dos mil catorce, la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, dictó sentencia en el juicio contencioso \*\*\*\*\*, en la que **declaró la nulidad** de las resoluciones impugnadas, **y condenó** al Instituto demandado, (i) a que llegados los distintos procesos en la vida del niño, emitiera los dictámenes respectivos a efecto de valorar el tipo de incapacidad correspondiente, así como el salario que llegase a percibir, con el objeto de calcular la indemnización por daño personal; (ii) a pagar la cantidad de

---

<sup>9</sup> Foja 64 del juicio de nulidad.

<sup>10</sup> Ver sentencia de amparo a foja 148 del juicio de nulidad \*\*\*\*\*

<sup>11</sup> Foja 170 del juicio de nulidad.

\*\*\*\*\* por concepto de indemnización por daño moral, y (iii) a otorgar atención médica y psicológica vitalicia al menor.<sup>12</sup> Dicha resolución constituye el acto reclamado.

4. **SEGUNDO.** REVISIÓN FISCAL. Por escrito recibido el diez de julio de dos mil catorce, en la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa,<sup>13</sup> \*\*\*\*\* , Titular de la Coordinación de Asuntos Contenciosos, en representación del Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social, interpuso el **recurso de revisión** en contra de la sentencia de nueve de mayo de dos mil catorce, dictada por dicha Sala, en el juicio contencioso administrativo \*\*\*\*\* .
5. **TERCERO.** ATRACCIÓN. Por acuerdo de siete de julio de dos mil catorce,<sup>14</sup> el Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito admitió a trámite la demanda de amparo, registrándola bajo el expediente número D.A. \*\*\*\*\* . Por otro lado, mediante acuerdo de trece de agosto de dos mil catorce,<sup>15</sup> el mismo Colegiado admitió a trámite la revisión fiscal interpuesta por el Secretario General del Instituto Mexicano del Seguro Social, relacionado con el amparo directo en mención, y lo registró bajo el expediente número R.F. \*\*\*\*\* .

<sup>12</sup> Fojas 488 y siguientes del juicio \*\*\*\*\* .

<sup>13</sup> Foja 5 de la Revisión Fiscal \*\*\*\*\* , del índice del Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

<sup>14</sup> Foja 39 del amparo directo D.A. \*\*\*\*\* .

<sup>15</sup> Foja 16 de la revisión fiscal R.F. \*\*\*\*\* .

6. Por resoluciones dictadas en sesión de tres de diciembre de dos mil catorce,<sup>16</sup> el Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera su facultad de atracción, para conocer tanto del juicio de amparo directo D.A. \*\*\*\*\*, como de la revisión fiscal relacionada, R.F. \*\*\*\*\*.
7. Dentro del expediente relativo a la Solicitud del Ejercicio de la Facultad de Atracción \*\*\*\*\*, mediante resolución dictada en sesión de dieciocho de marzo de dos mil quince, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decidió ejercer dicha facultad para conocer tanto del juicio de amparo directo D.A. \*\*\*\*\*, como de la revisión fiscal relacionada, R.F. \*\*\*\*\*, tramitada bajo la diversa Solicitud de Ejercicio de la Facultad de Atracción \*\*\*\*\*.<sup>17</sup>
8. **CUARTO. TRÁMITE.** Como consecuencia de la resolución descrita, mediante acuerdo de quince de abril de dos mil quince,<sup>18</sup> este Alto Tribunal por conducto de su Presidente, Ministro Luis María Aguilar Morales, se avocó al conocimiento del asunto, y ordenó formar y registrar el expediente del juicio de amparo con el número 18/2015. En el mismo acuerdo se ordenó radicar el asunto en la Segunda Sala, que ejerció la facultad de atracción, y turnar los autos al señor Ministro Eduardo Medina Mora I., integrante de la misma, a efecto de formular el proyecto de sentencia respectivo.

---

<sup>16</sup> Fojas 86 del amparo directo DA \*\*\*\*\* y 33 de la revisión fiscal R.F. \*\*\*\*\*.

<sup>17</sup> Resolución visible a foja 3 del presente juicio de amparo directo 18/2015 (en adelante, cuaderno de amparo).

<sup>18</sup> Foja 61 del cuaderno de amparo.



9. Por su parte, mediante acuerdo de veintidós de mayo de dos mil quince,<sup>19</sup> la Segunda Sala por conducto de su Presidente, Ministro Alberto Pérez Dayán, se avocó al conocimiento del asunto.

### **C O N S I D E R A N D O:**

10. **PRIMERO. COMPETENCIA.** La Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente juicio de amparo directo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción V, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 40 de la Ley de Amparo, y 21, fracción III, inciso b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por tratarse de un asunto del que puede emanar un criterio de interés y trascendencia en materia de derechos humanos, específicamente en torno al derecho de un menor de edad a recibir una indemnización por concepto de responsabilidad patrimonial, derivada de los daños causados por la actividad irregular del Estado, consistente en la negligente atención médica por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social.<sup>20</sup>
11. **SEGUNDO. OPORTUNIDAD Y LEGITIMACIÓN.** La demanda de amparo se presentó oportunamente, de acuerdo con lo resuelto en el presente juicio por el Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en el considerando

---

<sup>19</sup> Foja 97 del cuaderno de amparo.

<sup>20</sup> Lo anterior, de acuerdo con lo resuelto por esta Segunda Sala, al resolver la Solicitud de Ejercicio de la Facultad de Atracción 697/2014, visible a fojas 3 [8v] del cuaderno de amparo.

tercero de la sentencia de tres de diciembre de dos mil catorce, mediante la cual solicito a este Alto Tribunal que ejerciera su facultad de atracción.

12. En cuanto a la legitimación de la parte quejosa, conviene hacer una distinción entre las dos personas que con esa calidad presentaron la demanda de amparo, por derecho propio.
13. El quejoso de nombre \*\*\*\*\* (en lo sucesivo, *quejoso PVV*<sup>21</sup>), fue parte material y es el titular de los derechos sustantivos sobre los que versó el juicio de nulidad de que se trata, pues la litis de fondo versó sobre la decisión del Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, para autorizar el pago de una indemnización por la cantidad de \*\*\*\*\*, por los daños que sufrió el entonces menor de edad y hoy *quejoso PVV*, como consecuencia de la actividad irregular del Estado, consistente en una atención médica negligente que condujo a que el quejoso de referencia, quedara infectado con el Virus de Inmunodeficiencia Humana.
14. Por lo tanto, en términos de la fracción I del artículo 5º de la Ley de Amparo, dicho quejoso tiene legitimación *ad causam* en el presente juicio de amparo, por ser el titular de un derecho subjetivo y por alegar en los conceptos de violación, que la sentencia reclamada, en la que se determina la forma en que

---

<sup>21</sup> La abreviatura de "Persona que vive con el VIH" es el concepto terminológicamente correcto, de conformidad con las recomendaciones del Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), para designar a las personas seropositivas o VIH-positivas. Se emplea este término para identificar al quejoso, únicamente para poder distinguirlo de su padre, que es el otro quejoso. Ver "Orientaciones Terminológicas de Onusida", en [http://www.unaids.org/sites/default/files/media\\_asset/2015\\_terminology\\_guidelines\\_es.pdf](http://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/2015_terminology_guidelines_es.pdf).

debe pagársele la indemnización respectiva, viola en su perjuicio diversos derechos humanos.

15. Dicho quejoso también tiene legitimación *ad procesum*, pues aunque era menor de edad al momento en el que se inició el juicio de nulidad que dio origen al acto reclamado,<sup>22</sup> adquirió la mayoría de edad el día dieciséis de enero de dos mil catorce,<sup>23</sup> por lo que ya no es necesario que actúe por conducto de un representante legal, en términos del artículo 24 del Código Civil Federal.
16. Por su parte, el quejoso de nombre \*\*\*\*\* , padre del quejoso PVV,<sup>24</sup> (en adelante, quejoso PAV<sup>25</sup>) actuó en el juicio de origen no solamente en su carácter de representante legal de este último, sino también por derecho propio, y reclamó el pago de una indemnización por concepto de daño moral tanto para el entonces menor de edad, como también para sí mismo y su familia, así como la atención psicológica para el núcleo familiar. En este sentido, el quejoso en mención contaba con legitimación *ad causam*, esto es, también era parte material en el juicio de origen, en el que además, la Sala responsable reconoció el derecho que

---

<sup>22</sup> Ver párrafo 3.7.

<sup>23</sup> Lo anterior se desprende fehacientemente del acta de nacimiento del quejoso, que obra a foja 17 del juicio \*\*\*\*\* , documental pública que merece valor probatorio pleno en términos de los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo; y en la que se hace constar que la fecha de nacimiento del quejoso fue el dieciséis de enero de mil novecientos noventa y seis.

<sup>24</sup> Según consta en el acta de nacimiento descrita y valorada con antelación.

<sup>25</sup> Se considera adecuado el uso del término PAV (Persona afectada por el VIH), pues la ONUSIDA define que este término “engloba a los miembros de la familia y a otras personas dependientes que puedan intervenir en la prestación de cuidados o que se vean de otra forma afectadas por la condición VIH-positiva de una persona que vive con el VIH.” Ver “Orientaciones Terminológicas de Onusida”, en [http://www.unaids.org/sites/default/files/media\\_asset/2015\\_terminology\\_guidelines\\_es.pdf](http://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/2015_terminology_guidelines_es.pdf).

hizo valer, y condenó a una indemnización por concepto de daño moral en su favor, por la cantidad de \*\*\*\*\*.<sup>26</sup>

17. Asimismo, en los conceptos de violación, el *quejoso PAV* hace valer la violación de derechos humanos en su propia esfera jurídica, y no solamente en la de su hijo (*quejoso PVV*), al impugnar la legalidad de la sentencia reclamada, en torno a la prestación reclamada consistente en la atención psicológica en favor del núcleo familiar.
18. Por consiguiente, el *quejoso PAV* también cuenta con legitimación (*ad causam y ad procesum*) para promover el presente juicio, con fundamento en la fracción I del artículo 5º de la Ley de Amparo.
19. **TERCERO. SENTENCIA RECLAMADA.** El objeto de estudio, versa sobre la validez de la resolución dictada el nueve de mayo de dos mil catorce, por la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en el juicio contencioso \*\*\*\*\*.<sup>27</sup> Por lo tanto, a continuación se describen, en lo esencial, las consideraciones en las que se sostiene dicha resolución:

19.1. A partir de las constancias de autos y de los antecedentes del caso, se tiene por acreditada la responsabilidad patrimonial del Estado, por conducto del Instituto Mexicano

---

<sup>26</sup> Ver sentencia reclamada, a fojas 488 [535] del juicio \*\*\*\*\*.

<sup>27</sup> En dicha sentencia reclamada, como se ha descrito con antelación (ver párrafo 3.9), la Sala responsable declaró la nulidad de las resoluciones impugnadas, y condenó al Instituto demandado, (i) a que llegados los distintos procesos en la vida del niño, emitiera los dictámenes respectivos a efecto de valorar el tipo de incapacidad correspondiente, así como el salario que llegase a percibir, con el objeto de calcular la indemnización por daño personal; (ii) a pagar la cantidad de \*\*\*\*\* por concepto de indemnización por daño moral, y (iii) a otorgar atención médica y psicológica vitalicia al menor.

del Seguro Social, y por lo tanto su obligación de pagar una indemnización para reparar el daño, esto es, para dejar ileso en la medida de lo posible al sujeto activo de la relación, compensándolo de tal manera que se restaure la situación anterior a la producción del daño causado por la actividad irregular en que incurrió; máxime si la propia autoridad demandada aceptó tal situación.

19.2. Tomando en cuenta que de lo que en esencia se duele el actor, es que la cuantificación de la indemnización por parte de la autoridad demandada no se encuentra debidamente fundada y motivada, y privilegiando el interés superior del menor, procede analizar dicha cuantificación, que llevó a la demandada a otorgar al menor una indemnización por la cantidad de \*\*\*\*\*.

19.3. En la especie, la actividad irregular del Estado produjo un daño personal y un daño moral al menor (hoy *quejoso PVV*), que resintió deterioro en su salud, al ser infectado con el virus de inmunodeficiencia humana.

19.4. Conforme al criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,<sup>28</sup> es discriminatorio sostener que una persona que porta el VIH es, per se, un individuo ineficaz

---

<sup>28</sup> Se cita la jurisprudencia P./J. 131/2007, (Registro 170590), publicada en la página 12 del Tomo XXVI, correspondiente a diciembre de 2007, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el rubro: "SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL".

para desempeñar determinada actividad, y en general, equiparar la seropositividad con la enfermedad o inutilidad.

19.5. En el inciso a) de la fracción I del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, los daños personales causados por la actividad irregular del Estado, deben traducirse en una indemnización con base en los dictámenes médicos correspondientes, conforme a lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo; en cuya parte conducente se dispone, a su vez, que para determinar el monto de la indemnización, debe tomarse como base el salario diario que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo de trabajo, y los aumentos posteriores correspondientes.

19.6. Con base en lo anterior, se considera que en la especie no puede cuantificarse el daño personal sufrido por el menor (hoy *quejoso PVV*), para efectos de una indemnización inmediata, porque no se ubica en los supuestos normativos descritos, ya que no percibe salario alguno, ni se han emitido los dictámenes que en su caso determinen el grado de incapacidad resultante.

19.7. No podría partirse de supuestos hipotéticos respecto de la profesión, salario, expectativa de vida o tipo de incapacidad, pues aunque es evidente que el VIH ocasiona un deterioro en la salud de quien lo porta, no puede ocasionar una incapacidad total desde el momento en que se contrae, y tomar en cuenta esas hipótesis, implicaría realizar una proyección subjetiva desapegada a la realidad.

19.8. Sin embargo, partiendo de la base de que en su momento, el menor (hoy *quejoso PVV*), sufrirá un deterioro en su salud, se ordena que llegados los distintos procesos de su vida, el Instituto Mexicano del Seguro Social deberá emitir los dictámenes correspondientes y proceda a emitir la indemnización respectiva por concepto de daño personal.<sup>29</sup>

19.9. Con el fin de lograr un mayor beneficio y atendiendo al interés superior del (entonces) menor (hoy *quejoso PVV*), se procede a revisar si estuvo bien calculado el monto de la indemnización por concepto de daño moral que determinó la autoridad demandada. Con fundamento en los artículos 14, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, 1910, 1915 y 1916 del Código Civil Federal, y 495 de la Ley Federal del Trabajo, y con base en el salario mínimo general vigente en el año de dos mil ocho, se determina que la indemnización en favor del menor (hoy *quejoso PVV*), debe ascender a la cantidad de **\*\*\*\*\***, con base en el cálculo establecido en los artículos 1910, 1915 y 1916 del Código Civil Federal, en relación con el artículo 495 de la Ley Federal del Trabajo (que se refiere a la indemnización por riesgo de trabajo, causante de una incapacidad permanente total).

19.10. Sin embargo, retomando la recomendación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se considera que debe pagarse, también por el concepto de daño moral,

---

<sup>29</sup> Debido a un error, en la sentencia se usa el término “daño moral”, pero este Alto Tribunal interpreta que se trata de “daño personal”, por el contexto en el que se emplea el término.

una indemnización a cada uno de los padres del menor (hoy *quejoso PVV*), utilizando la misma mecánica, debido al menoscabo que han sufrido en su integridad emocional. En consecuencia, multiplicado por tres, se determina una cantidad total de **\*\*\*\*\***, por concepto de daño moral.

19.11. Que el hecho señalado por el actor, en el sentido de que el Senado de la República expresó que debía concederse una indemnización por cincuenta mil millones de pesos, no es un referente que deba tomarse en cuenta, pues la ley establece los parámetros para el cálculo de dicha indemnización, de la manera antes descrita. Además, no puede obligarse al Instituto Mexicano del Seguro Social a pagar una cantidad mayor a la legalmente establecida, pues ello pondría en desventaja a otros usuarios.

19.12. Es improcedente la solicitud del actor, consistente en que los servicios vitalicios de atención médica y psicológica que fueron otorgados por el Instituto Mexicano del Seguro Social, le sean prestados por una institución diversa, pues lo que busca la ley es que dicho Instituto, que con su conducta irregular ocasionó el daño, se haga responsable de su actuación, de manera que debe ser ese mismo Instituto el que preste los servicios de referencia, de manera respetuosa, profesional y cuidando la privacidad del menor.

20. **CUARTO. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.** Por cuestión de técnica argumentativa, a continuación se exponen los argumentos planteados en la demanda de amparo, en torno a los temas de (i)



indemnización por daño personal, (ii) indemnización por daño moral, (iii) otorgamiento de atención médica y psicológica, y (iv) pago de gastos y costas; esto es, siguiendo un orden diverso al planteado por los quejosos en sus conceptos de violación.

21. A. En torno a la reclamación de una INDEMNIZACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO MORAL, se plantean los siguientes argumentos:

21.1. Que conforme a la jurisprudencia de la Primera Sala de este Alto Tribunal, es *inconstitucional el tope* establecido en el artículo 14, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, para el cálculo de la indemnización por concepto de daño moral; y que por lo tanto, es igualmente inconstitucional la aplicación de dicho precepto en perjuicio del *quejoso PVV*, por parte de la Sala responsable, al determinar en el fallo reclamado que había sido correcto el cálculo de dicha indemnización por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social.<sup>30</sup>

21.2. Asimismo señala que contrariamente a lo afirmado por la Sala responsable, el hecho de que el Senado de la República haya expresado que debía concederse una indemnización por cincuenta millones de pesos, sí era una referencia del cual podría haberse valido la responsable, y que confirma la inconstitucionalidad del precepto impugnado.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Segundo concepto de violación, páginas 8 a 10 de la demanda de amparo.

<sup>31</sup> Segundo concepto de violación, página 11 de la demanda de amparo.

21.3. Que la Sala responsable aplicó incorrectamente el artículo 1915 del Código Civil Federal, para calcular el monto de la indemnización, tomando como base el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal del año 2007 (\$50.57). La parte quejosa sostiene que en el supuesto no concedido de que dicha cuantificación se hubiere hecho conforme a derecho, el cálculo es incorrecto, por lo siguiente: (i) en primer término, tendría que haberse tomado como base, en todo caso, el salario correspondiente al año de 2008 (\$52.59); (ii) en segundo término, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1915 del Código Civil Federal, debió tomarse en cuenta el salario mínimo diario más alto en la región, disposición que no distingue entre salario general y profesional, por lo que si en la región el salario más alto era el profesional (\$157.56), en todo caso éste es el que tendría que haberse tomado como base; y (iii) en términos de los incisos c) y d) del artículo 11 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la cuantificación de la indemnización debe calcularse de acuerdo a la fecha en la que la lesión se produjo, o si es de carácter continuo, la fecha en la que cesó, debiendo actualizarse la cantidad al tiempo en que había de efectuarse el pago; por lo que en el caso concreto, donde la lesión es continua y no ha cesado, conforme al interés superior del *quejoso PVV* (menor de edad al inicio de la lesión), debió calcularse la indemnización con base en el

salario mínimo profesional más alto en la región, del año 2014 (\$201.58).<sup>32</sup>

21.4. Que no se calculó el daño moral en favor del *quejoso PAV* y del núcleo familiar del *quejoso PVV*, como se solicitó y era debido conforme a derecho.<sup>33</sup>

22. B. En torno a la reclamación de una INDEMNIZACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO PERSONAL, en la demanda de amparo se plantean los siguientes argumentos:

22.1. Que la sentencia reclamada es inconstitucional por fundarse en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que a su vez es violatoria de los derechos humanos establecidos en los artículos 1° y 4 constitucionales, pues en su texto no se contiene precepto alguno dedicado exclusivamente, en interés superior de los menores de edad, a la protección de los derechos de éstos, específicamente los relativos a la reparación del daño causado por la actividad irregular del Estado, sin tener el deber de soportarlo.<sup>34</sup>

22.2. Este vicio de la ley condujo a que la Sala responsable resolviera que el daño personal en favor del (entonces) menor de edad, no puede ser cuantificable de manera objetiva para efectos de indemnización inmediatos, porque según su dicho, cualquier criterio que se utilizara sería

---

<sup>32</sup> Noveno concepto de violación, páginas 23 y 24 de la demanda de amparo.

<sup>33</sup> Octavo concepto de violación, página 22 de la demanda de amparo.

<sup>34</sup> Primer concepto de violación, páginas 4, 5 y 6 de la demanda de amparo.

subjetivo, pues el menor no se encontraba en ninguno de los supuestos contemplados en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y Ley Federal del Trabajo. En este sentido, la Sala determinó que la indemnización correspondiente tendría que determinarse a futuro, llegados los distintos procesos de la vida del menor, cuando el Instituto Mexicano del Seguro Social emita los dictámenes a efecto de valorar el tipo de incapacidad correspondiente, así como el salario que llegase a percibir. Este razonamiento es incorrecto, porque el daño que sufrió el *quejoso PVV*, no es una mera conjetura ni un hecho futuro, sino que el daño se ha producido, como lo admite la propia responsable, y aunque sus efectos puedan reflejarse en el futuro, no debió abstenerse de otorgar una indemnización presente.<sup>35</sup>

22.3. Es inconstitucional la sentencia reclamada por fundarse en los preceptos impugnados en cita, pues concede una indemnización por daño moral, pero no por daño personal, distinción que desprotege el interés jurídico del menor de edad, como lo era el *quejoso PVV*, y viola su derecho a una reparación del daño adecuada, pues conforme al *Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas*, los derechos humanos de estas personas deben protegerse con base en el principio de

---

<sup>35</sup> Primero y sexto conceptos de violación, páginas 5, 7, 8 y 20 de la demanda de amparo.

interdependencia, según el cual, no deben protegerse unos derechos en contravención de otros, sino que es necesaria la garantía de todos, con base en un análisis íntegro de derechos tanto en el momento en que se revisa como proyectado hacia el futuro. Se solicita la suplencia de la queja en favor del *quejoso PVV*.<sup>36</sup>

22.4. Que es cierto que, como menor de edad, el *quejoso PVV* no percibía un salario; pero que es incorrecto considerar que por ello, no puede calcularse la indemnización correspondiente por ser el salario un requisito indispensable para ello, pues con base en el principio de convencionalidad y *pro homine*, podría tomarse como base para el cálculo el salario del *quejoso PAV*, padre del *quejoso PVV*, porque dichas percepciones son lo que más se acerca a la realidad económica del menor.<sup>37</sup>

22.5. En este mismo sentido, si conforme a la tesis I.5o.P.26 P (10a.) del Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito,<sup>38</sup> en el caso de que una persona inculpada

<sup>36</sup> Tercer concepto de violación, páginas 11 a 16 de la demanda de amparo.

<sup>37</sup> Cuarto concepto de violación, página 16 de la demanda de amparo.

<sup>38</sup> Tesis I.5o.P.26 P (10a.), (Registro 2006460), publicada en la página 2118 del Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, bajo el rubro y texto siguientes:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL A FAVOR DEL MENOR DE EDAD VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. SI CONFORME A LAS CONDICIONES ESPECIALES DEL INCULPADO, ÉSTE SE ENCUENTRA IMPOSIBILITADO PARA CUBRIRLO MATERIALMENTE, A FIN DE HACER EFECTIVO EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, CORRESPONDE AL ESTADO RESARCIRLO SUBSIDIARIAMENTE.

El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), prevé el derecho de la víctima u ofendido del delito a la reparación del daño, la cual debe imponerse al inculpado siempre que se emita

no tiene recursos para reparar el daño causado a un menor de edad, el Estado debe resarcir el daño, con base en el principio *pro persona*, entonces la Sala responsable debería haber interpretado que debe resarcirse el daño en favor del *quejoso PVV* de la actividad irregular estatal, tomando en cuenta la profesión y el salario mensual de su padre (*quejoso PAV*), que asciende a \*\*\*\*\*.<sup>39</sup>

22.6. Que es incorrecta la apreciación de la Sala responsable, cuando señala que no se cuenta con dictámenes médicos que determinen el tipo de incapacidad del *quejoso PVV*, pues en autos obra el dictamen firmado por la Dra. \*\*\*\*\* y el Dr. \*\*\*\*\*, que la parte quejosa exhibió junto con su demanda de nulidad,<sup>40</sup> y que además se contiene en el expediente de queja \*\*\*\*\*, que ofreció como prueba el propio Instituto Mexicano del Seguro Social; dictamen en el que se determina que la infección del menor con VIH, por analogía del artículo 17 de la Ley

---

sentencia condenatoria. Por su parte, el diverso 4o., párrafo octavo, de la Ley Fundamental establece el principio del interés superior del menor, el cual en esencia consiste en garantizar el pleno respeto, satisfacción y ejercicio de los derechos de los niños y niñas (entre ellos, su sano desarrollo) lo cual se funda en la dignidad del ser humano y en las condiciones propias de la niñez, es de considerar que en los asuntos en que el responsable sea condenado a la reparación del daño moral (que incluye el pago de tratamientos curativos que el agraviado necesite para recuperar su salud física o psíquica) a favor de un menor de edad, derivado del delito cometido en agravio de éste, pero de autos se evidencie que el enjuiciado no tiene la posibilidad para cubrir ese daño, por las condiciones peculiares que presenta, como la particularidad de ser de origen indígena, no contar con ingresos económicos ni con alguna ocupación laboral de la que pueda obtenerlos, o bien, cualquier otra característica que le impida saldar la referida pena, resulta procedente que el Estado sea al que corresponda resarcir ese daño moral (como sería proporcionar los aludidos tratamientos curativos), en aquellos casos en que, conforme a las condiciones especiales del sentenciado, exista imposibilidad de que éste pueda cubrir materialmente esa condena al menor ofendido, a fin de hacer efectivo el principio del interés superior del menor, previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>39</sup> Quinto concepto de violación, páginas 19 y 20 de la demanda de amparo.

<sup>40</sup> Dictamen visible a fojas 18 [20] del juicio de nulidad \*\*\*\*\*.

Federal del Trabajo, fracción 406 (sic), correspondía al 100% de Incapacidad Total.<sup>41</sup>

22.7. El *quejoso PVV* sí tiene una incapacidad orgánico funcional, porque sin tener el deber de soportarlo, como consecuencia de la negligencia inexcusable de la administración irregular de servidores públicos del IMSS, debe tomar un tratamiento de antirretrovirales de por vida, pues de lo contrario se produce un brutal ascenso de carga viral en su torrente sanguíneo.<sup>42</sup>

22.8. Que para justificar la “no inutilidad (sic)” del *quejoso PVV*, la Sala responsable hizo una comparación de éste con elementos del ejército, comparación que no tiene sustento, porque seguramente el contagio de la enfermedad sucedió de distinta manera, y que por lo tanto se afecta el derecho de igualdad en perjuicio de dicho *quejoso*.<sup>43</sup>

23. C En torno a la reclamación consistente en el OTORGAMIENTO DE ATENCIÓN MÉDICA Y PSICOLÓGICA, se plantean los siguientes argumentos:

23.1. Que en la demanda de nulidad se solicitó expresamente que el tratamiento médico vitalicio se prestara de manera subrogada, y que la Sala responsable –además de catalogar esta prestación incorrectamente en el rubro de daño moral, cuando corresponde al de daño personal–

---

<sup>41</sup> Cuarto concepto de violación, páginas 17 y 18 de la demanda de amparo.

<sup>42</sup> Cuarto concepto de violación, páginas 18 y 19 de la demanda de amparo.

<sup>43</sup> Décimo primer concepto de violación, páginas 25 y 26 de la demanda de amparo.

determinó que esa solicitud era improcedente, sin revisar exhaustivamente las constancias de autos, pues de haberlo hecho, se habría percatado de todas las irregularidades que se cometieron en el Instituto Mexicano del Seguro Social en contra del *quejoso PVV*, por lo que ordenar que dicha institución siga prestando el servicio médico en forma vitalicia, la Sala responsable omite velar por el interés superior de dicho menor de edad.<sup>44</sup>

23.2. En la demanda de nulidad, bajo el inciso e) del apartado de prestaciones, se solicitó la atención psicológica para el núcleo familiar, y la Sala responsable, a pesar de admitir que se ocasionaba un daño a los padres del *quejoso PVV*, omitió otorgar dicha prestación en favor del núcleo familiar, así como el daño moral, que incluye a la hija y al hijo del *quejoso PAV*, que en el momento de la infección contaban con 9 y 15 años, respectivamente.<sup>45</sup>

24. D. Finalmente, en torno a la reclamación de GASTOS Y COSTAS JUDICIALES, los quejosos plantean que habiéndose reclamado dicha prestación en la demanda de nulidad, la Sala responsable no sentenció al respecto, cuando era procedente en términos del artículo 6, fracción III y 51, fracción IV de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.<sup>46</sup>

25. **QUINTO. ESTUDIO SOBRE LA INDEMNIZACIÓN POR CONCEPTO DE DAÑO MORAL.** Por razón de método, esta Segunda Sala se avoca

---

<sup>44</sup> Séptimo concepto de violación, páginas 20 a 22 de la demanda de amparo.

<sup>45</sup> Octavo concepto de violación, páginas 22 y 23 de la demanda de amparo.

<sup>46</sup> Décimo concepto de violación, página 25 de la demanda de amparo.



en primer lugar al estudio de los conceptos de violación Segundo y Noveno, en la parte donde los quejosos plantean argumentos relacionados con la prestación materia del juicio de origen, consistente en la indemnización por daño moral.

26. A. INCONSTITUCIONALIDAD DEL TOPE LEGAL DE LA INDEMNIZACIÓN. Son esencialmente fundados los argumentos planteados en el sentido de que *el tope* establecido en el artículo 14, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, para el cálculo de la indemnización por concepto de daño moral, contraviene el derecho fundamental a una indemnización integral y justa, establecido en el último párrafo del artículo 109 constitucional; y que por lo tanto, es igualmente inconstitucional la aplicación de dicho precepto en perjuicio del *quejoso PVV*, por parte de la Sala responsable, al aplicarle ese tope en el cálculo de la indemnización por concepto de daño moral.

27. El precepto impugnado se transcribe a continuación:

*“ARTÍCULO 14.- Los montos de las indemnizaciones se calcularán de la siguiente forma: (...)*

*II. En el caso de daño moral, la autoridad administrativa o jurisdiccional, en su caso, calculará el monto de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en el Código Civil Federal, debiendo tomar en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante.*

*La indemnización por daño moral que el Estado esté obligado a cubrir no excederá del equivalente a 20,000 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, por cada reclamante afectado, y (...)*”.

28. Al respecto, la Primera Sala de este Alto Tribunal ha sustentado los siguientes criterios:

*“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 14, FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, AL ESTABLECER UN TOPE MÁXIMO PARA LAS INDEMNIZACIONES POR DAÑO MORAL, VIOLA EL ARTÍCULO 113 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el artículo 113, segundo párrafo, de la Constitución Federal prevé un derecho sustantivo a ser indemnizado por los daños generados por la actividad administrativa irregular del Estado (A.R. 903/2008). Las autoridades estatales, incluido el legislador, tienen la obligación genérica de no restringir arbitraria y desproporcionadamente su ámbito o extensión material al regularlo y de desplegar sus potestades públicas con el objetivo de garantizarlo. Por su parte, el artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece las reglas conforme a las cuales deben calcularse los montos de las indemnizaciones que el Estado debe pagar cuando genera daños a los particulares, y en su fracción II señala dos reglas respecto al daño moral: 1) la autoridad administrativa o jurisdiccional debe calcular la indemnización conforme a los criterios establecidos en el Código Civil Federal, tomando en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante y 2) dicha indemnización no debe exceder del equivalente a veinte mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal por cada reclamante afectado. De acuerdo con los criterios con que esta Corte evalúa si existe una restricción injustificada a los derechos constitucionales, se concluye que el referido tope es inconstitucional porque, aunque sea una medida que puede relacionarse con la consecución de un objetivo admisible constitucionalmente, no es instrumentalmente adecuada para alcanzarlo. La existencia de límites a las indemnizaciones a los*

*perjudicados por daños morales causados por el Estado es un objetivo sin duda cubierto por el artículo 113 constitucional, que precisa que los particulares tienen derecho a las mismas conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes. La voluntad de evitar tanto reclamos injustificados como indemnizaciones excesivas, subrayada en la exposición de motivos de la Ley, alude igualmente a la legítima voluntad de que las medidas compensatorias se apliquen a los casos que justamente lo ameritan. Sin embargo, la fijación del tope máximo no constituye una medida adecuada porque ni garantiza por sí misma que los abusos no se den ni resulta necesaria para evitarlos. Las previsiones legales generales -en particular las que imponen requisitos de fondo y forma al tipo de reclamos que pueden elevarse- permiten depurar adecuadamente las peticiones de los justiciables, y el establecimiento de criterios individualizadores que vinculan a la autoridad aplicadora ofrece suficientes garantías contra la fijación de indemnizaciones desproporcionadas. El tope máximo previsto por el precepto legal examinado es una medida no suficientemente ajustada a los fines que pretende conseguir que en algunos casos puede ocasionar limitaciones irrazonables al derecho a ser indemnizado. Además, el mismo contraviene a las obligaciones internacionales suscritas por el Estado mexicano y podría plantear problemas para cumplir con lo dispuesto por la Corte Interamericana y con las recomendaciones de la Comisión Interamericana en materia de reparación del daño, ya que el segundo párrafo del artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado dispone que el cumplimiento de indemnizaciones ordenadas por estos órganos se rige por lo establecido en el Capítulo II de la misma, sección en la que se encuentra el artículo 14".<sup>47</sup>*

---

<sup>47</sup> Tesis Aislada 1a. CLIV/2009, (Registro 166301), publicada en la página 454 del Tomo XXX, correspondiente a Septiembre de 2009, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

*“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA FIJACIÓN DE UN TOPE MÁXIMO PARA LOS MONTOS INDEMNIZATORIOS POR DAÑO MORAL, AL OCASIONAR QUE EN CIERTOS CASOS SEAN LOS PARTICULARES QUIENES ASUMAN LOS COSTOS Y RIESGOS DERIVADOS DE LA ACTIVIDAD ESTATAL, CONTRAVIENE LOS OBJETIVOS GENERALES DE LA LEY FEDERAL RELATIVA Y CREA INCENTIVOS CONTRARIOS AL MANTENIMIENTO DE LA ADECUADA CALIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. El establecimiento de un tope máximo a las indemnizaciones a que puede ser condenado el Estado por daño moral, establecido en la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, no es en sí mismo una garantía contra los reclamos injustificados y las indemnizaciones excesivas -abusos contra los cuales deben actuar suficientemente otras reglas del régimen de responsabilidad- y puede entrar incluso en tensión con los objetivos destacados por la exposición de motivos de dicha ley: cumplir con un imperativo de justicia, fortalecer el Estado de Derecho, elevar la calidad de los servicios públicos, profundizar o restablecer la confianza que el Estado merece a los gobernados y aumentar la respetabilidad del derecho como instrumento de solución de conflictos. La exposición de motivos reconduce todos estos fines a dos, derivados del segundo párrafo del artículo 113 constitucional: 1) el principio de que quien ocasione un daño que no hay obligación de soportar, debe repararlo y 2) el principio de solidaridad social, que insta a repartir las cargas de la convivencia social entre los integrantes de la sociedad. Estos fines se logran si la indemnización obedece al principio de reparación integral del daño, en los términos del artículo 12 de la Ley, pues el particular obtiene una compensación que se corresponde con el daño resentido y el Estado interioriza los costos de su actuación irregular. Ambos resultados favorecen los objetivos generales relacionados con la justicia y el mejoramiento de los servicios públicos. Sin embargo, si el cálculo del monto está disciplinado no sólo por la entidad del daño y el grado de*

*responsabilidad del sujeto que lo causa (en los términos del artículo 1916 del Código Civil Federal), sino también por el tope monetario máximo establecido en la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, habrá daños desiguales que serán tratados de la misma manera. En esta categoría de casos, los particulares deberán asumir el costo que supere el tope máximo, lo cual no sólo impedirá la reparación integral de la violación sufrida en sus derechos, sino que le permitirá al Estado no asumir parte de las consecuencias de los daños que causa, dejándolo sin los incentivos necesarios para adoptar medidas que eliminen o aminoren la mala calidad de los servicios públicos.”<sup>48</sup>*

29. Esta Segunda Sala coincide con el criterio de la Primera Sala, en el sentido de que la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado es inconstitucional, por las siguientes razones.
30. En el último párrafo del artículo 109 constitucional, se establece el derecho fundamental a la *reparación integral del daño* por la actividad administrativa irregular del Estado, en los siguientes términos:

“(REFORMADO, D.O.F. 27 DE MAYO DE 2015)

*Artículo 109. (...)*

*La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes”.*

<sup>48</sup> Tesis Aislada 1a. CLVI/2009 (Registro 166300), publicada en la página 456 del Tomo XXX, Septiembre de 2009, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

31. Mediante el establecimiento de este precepto, originalmente introducido en el segundo párrafo del artículo 113 constitucional,<sup>49</sup> el Constituyente dispuso que el Estado tiene el deber de responder por el daño que cause a través de la actividad irregular de sus órganos, de manera objetiva y directa.
32. En la exposición de motivos de la reforma constitucional en cuestión, la Cámara de Diputados, que fungió como cámara de origen, describió claramente la *ratio legis* de esta adición al texto fundamental. Conviene por ende, transcribir los párrafos de dicha exposición de motivos, que resultan más relevantes para el tema que se estudia:

*“El Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 postula, entre sus objetivos esenciales, la consolidación de un régimen de convivencia social regido plenamente por el derecho, en el que la ley sea aplicada a todos por igual y la justicia sea la vía para la solución de los conflictos. (...)*

*Se ha considerado que para hablar propiamente de un Estado de Derecho, es necesario el cumplimiento de los siguientes requerimientos:*

- a) La existencia de un orden jurídico estructurado, al que se encuentren sometidas las actuaciones del Estado;*
- b) El reconocimiento de los derechos públicos subjetivos -o garantías individuales- de los gobernados;*
- c) El establecimiento de medios idóneos para la defensa de esos derechos; y*
- d) Un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado.*

---

<sup>49</sup> Por reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación de catorce de junio de dos mil dos.

*A ochenta y un años de la promulgación de la Constitución Política de 1917, no hemos logrado consolidar un mecanismo que permita resolver satisfactoriamente el problema que se presenta cuando, a consecuencia de la actividad que realiza el Estado -sea ésta regular o irregular, lícita o ilícita- se ocasionan daños y perjuicios a un particular o gobernado, sin que éste tenga la obligación jurídica de soportarlos; es decir, no se ha edificado un auténtico sistema de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo y directo, que colme tal deficiencia. (...)*

*La insuficiencia legislativa actual y general en materia de responsabilidad patrimonial del Estado es manifiesta, pues para estar en posibilidades de iniciar una acción de responsabilidad extracontractual contra el Estado -que es el supuesto de la responsabilidad como aquí es entendida-, es menester que previamente se logre la identificación del servidor público causante del daño reclamado, la demostración de su culpabilidad directa, así como la acreditación en juicio de la insolvencia del servidor público respectivo. Sólo agotados todos estos requisitos podría iniciarse una acción de responsabilidad subsidiaria contra el Estado, exclusivamente por hechos o actos ilícitos; en la inteligencia de que a partir de las reformas de 1994 al Código Civil del Distrito Federal, se prevé adicionalmente el supuesto de la responsabilidad solidaria del Estado, cuando ante el hecho o acto ilícito haya habido dolo.*

*Cabe apuntar que dicha reforma no resuelve completamente el problema, toda vez que son posiciones hoy superadas por la doctrina más actualizada sobre tan importante y trascendente tema para el Derecho Administrativo, ya que la responsabilidad "solidaria" postula que el perjudicado pueda acudir indistintamente en contra del servidor público o del Estado para presentar su reclamo; mientras que bajo un régimen de responsabilidad "directa", es el Estado el único responsable frente al particular para efectuar el pago de la indemnización correspondiente, sin perjuicio de que posteriormente el Estado pueda exigir en vía de regreso el pago hecho al particular*

*lesionado, en contra del servidor público que sea declarado responsable por falta grave.*

*En la actualidad, las disposiciones jurídicas que abordan aspectos relacionados con la responsabilidad patrimonial del Estado, tienen como criterio rector un enfoque de responsabilidad civil subsidiaria y solidaria -previsto en los códigos civiles-, así como un sistema de responsabilidad administrativa de los servidores públicos -previsto en las leyes de responsabilidades de los servidores públicos-, que en ciertos casos facilita el resarcimiento de los daños y perjuicios causados a un particular, mas no constituye un auténtico sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, sino de los servidores públicos. Estos sistemas de responsabilidad no satisfacen las expectativas de una sociedad cada día más exigente y participativa, ya que la naturaleza indirecta y subjetiva de la responsabilidad del Estado como la regula el Derecho Privado, ha demostrado su incapacidad para resolver adecuadamente los problemas de indemnización a que tienen derecho los particulares cuando el Estado les infiere daños y perjuicios, a través de sus órganos representativos, es decir, los servidores públicos.*

*En efecto, entre las dificultades que la teoría de la culpa ha encontrado respecto de su pretendida aplicación a las acciones u omisiones ilícitas de la Administración Pública y más precisamente dicho de sus servidores públicos, son las siguientes:*

*1) La imposibilidad de identificar a los autores materiales tratándose de "daños impersonales o anónimos" -casos cada vez más frecuentes en una Administración compleja y tecnificada- ha dado lugar a que dichas acciones u omisiones queden impunes;*

*2) La dificultad para los particulares lesionados, de probar el actuar ilícito de los servidores públicos del Estado, es decir, su culpabilidad, así como acreditar la insolvencia de éstos, lo cual*



*propicia que a los particulares no les quede más remedio que sufrir injustas consecuencias, en lugar de promover las acciones jurídicas correspondientes, que por otra parte son largas y difíciles, o bien ejercer presiones en vía de hecho:*

*3) La teoría de la culpa no comprende la responsabilidad por la producción de daños como consecuencia del actuar lícito o normal de la Administración Pública, a diferencia de la teoría de la lesión antijurídica que funda la responsabilidad sobre el concepto de patrimonio dañado y pone el acento sobre este término de la relación, y no sobre la conducta dañosa del servidor público, como en la construcción tradicional; de tal suerte que esta nueva concepción permite imputar responsabilidad al Estado, incluso por el funcionamiento normal de la actividad administrativa, habida cuenta de que tal daño ha afectado negativamente el patrimonio del particular, y*

*4) La teoría de la culpa sólo puede predicarse de personas físicas con voluntad propia y no del Estado.*

*Por otra parte, el sistema de responsabilidad de los servidores públicos, a partir de las reformas de 1994 a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no establece más que un aparente sistema de responsabilidad patrimonial del Estado en el orden jurídico administrativo. En realidad se mejora el sistema de responsabilidad patrimonial de los servidores públicos, aunque no resuelve con suficiencia el problema, ya que la responsabilidad administrativa del servidor público, aunque se relaciona para efectos de la repetición del Estado en contra del servidor público que haya resultado responsable, es distinta a la responsabilidad patrimonial del Estado propiamente dicha.*

*En efecto, el sistema establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, únicamente se refiere a la actuación anormal o ilícita de los servidores públicos -no a los daños derivados de actuación lícita-; además, no se establece un verdadero régimen de*

*responsabilidad "directa" del Estado, ya que aun cuando en el artículo 77-bis se establezca la posibilidad de acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo para que ellas "directamente" reconozcan la responsabilidad de indemnizar, no se trata de responsabilidad "directa" del Estado, toda vez que para demandar a éste es indispensable que los particulares hayan denunciado los hechos y se haya seguido el procedimiento respectivo en contra del servidor público y que a este último se le haya declarado responsable.*

*Desde luego, la incertidumbre procedente de un régimen insuficiente, así como la dualidad de sistemas de responsabilidad: uno civil y otro administrativo, constituye un problema de seguridad jurídica que implícitamente ha sido reconocido en el Plan Nacional de Desarrollo 1995 - 2000, al considerar que si bien en los últimos años se han logrado importantes avances en la modernización del marco jurídico, aún se observan rezagos que imposibilitan la plena seguridad jurídica.*

*En tal virtud, Señores Secretarios de la Cámara de Diputados, es necesario remontar el grave e injustificado retraso que México tiene en relación con otros países, en cuanto al grado de desarrollo en materia de responsabilidad patrimonial del Estado. Por ello, resulta impostergable incorporar a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, una garantía de integridad patrimonial en favor de los particulares contra la actividad lesiva que sea consecuencia del funcionamiento regular o irregular del Estado, toda vez que esta incorporación constituiría la base para establecer el deber del Estado de indemnizar al particular que haya sufrido una lesión en su patrimonio, lo cual sería a su vez el fundamento expreso para que en los ordenamientos legales secundarios se desarrollen y pormenoricen los mecanismos a partir de los cuales los particulares podrán reclamar la indemnización correspondiente, en contra de aquellas lesiones patrimoniales*

*causadas por la autoridad estatal que no tengan la obligación jurídica de soportar.*

*Derivado de lo anterior, la iniciativa que sometemos a la consideración del Honorable Congreso de la Unión, propone modificar la denominación del Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y adicionar un segundo párrafo al artículo 113 de la propia Carta Magna, a fin de incorporar en el texto constitucional dos aspectos fundamentales:*

*1. El establecimiento expreso de una nueva garantía que proteja la integridad y salvaguarda patrimonial de los individuos respecto de la actividad del Estado, y*

*2. La obligación correlativa del Estado a la reparación de las lesiones antijurídicas que con su actividad irroque en el patrimonio de todo individuo que goce de dicha garantía.*

*Estas modificaciones constitucionales permitirían desarrollar más adelante, a través de una ley reglamentaria de la materia, un sistema de responsabilidad directa y objetiva del Estado, en mérito del cual se reconocería la obligación de éste, de resarcir los daños y perjuicios que cause a los particulares, cuando éstos no tengan la obligación jurídica de soportarlos y, al mismo tiempo, impulsar la eficiencia y el control de las actividades estatales en su conjunto.*

*En relación a la indemnización a que tienen derecho los particulares por los daños causados por el Estado, es importante subrayar que la presente iniciativa se ha basado en un principio de ponderación al indicar que "todo aquel que sufra una lesión en sus bienes y derechos, con motivo de la actividad del Estado, tendrá derecho a ser indemnizado en forma proporcional y equitativa", con lo cual se busca equilibrar o cuando menos favorecer el equilibrio respecto del pago de indemnizaciones a los particulares que hayan sido afectados en su patrimonio. (...)*

*La reforma constitucional que se propone, evidentemente, no busca convertir al patrimonio público en una especie de "aseguradora universal", ni menos aún, entorpecer la actividad de las funciones públicas. Se trata más bien de un mecanismo de distribución de las cargas públicas que busca terminar con la impunidad de las actividades lesivas del Estado que causan daños a particulares que no tengan la obligación jurídica de soportarlos. Además, el objetivo fundamental de las adiciones al texto constitucional que se someten a consideración de esa Soberanía, consiste en avanzar en la consolidación de un Estado responsable, pues un Estado que asume en forma directa las consecuencias de su actuar, es un Estado que merece confianza.*

*En suma, la incorporación de la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, como un instrumento solidario y resarcitorio de las lesiones que se causen a los particulares, tiene las siguientes finalidades: por una parte, la reparación del daño, que tendría un doble efecto: contribuir a robustecer la majestad, respetabilidad y confianza en el Derecho y, al mismo tiempo, en el Estado, lo cual se traduce en la genuina expresión del Estado de Derecho; y por otra parte, la incorporación de este instituto sin duda propiciaría la elevación en la calidad de los servicios públicos. (...)"*

33. De la anterior transcripción, se deriva que por virtud de esta adición al texto de la norma fundamental, los particulares son titulares de un derecho de rango constitucional que les permite reclamar una indemnización *proporcional y equitativa* cuando, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de un acto que algún órgano estatal llevó a cabo sin acatar la normativa aplicable o los lineamientos, parámetros o *protocolos administrativos* respectivos, sin tener que demandar al funcionario en lo personal, y sin tener que demostrar si éste actuó de manera ilícita, dolosa o

culposa. Estas características del derecho constitucional en comento, se han venido delineando y exponiendo por parte de la jurisprudencia de este Alto Tribunal. Son de especial relevancia las tesis que a continuación se reproducen:

*“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. DIFERENCIA ENTRE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y SUBJETIVA. La adición al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, tuvo por objeto establecer la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados en los bienes y derechos de los ciudadanos, otorgándole las características de directa y objetiva. La diferencia entre la responsabilidad objetiva y la subjetiva radica en que mientras ésta implica negligencia, dolo o intencionalidad en la realización del daño, aquélla se apoya en la teoría del riesgo, donde hay ausencia de intencionalidad dolosa. Por otra parte, del contenido del proceso legislativo que dio origen a la adición indicada, se advierte que en un primer momento el Constituyente consideró la posibilidad de implantar un sistema de responsabilidad patrimonial objetiva amplia, que implicaba que bastaba la existencia de cualquier daño en los bienes o en los derechos de los particulares, para que procediera la indemnización correspondiente, pero posteriormente decidió restringir esa primera amplitud a fin de centrar la calidad objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado a los actos realizados de manera irregular, debiendo entender que la misma está desvinculada sustancialmente de la negligencia, dolo o intencionalidad, propios de la responsabilidad subjetiva e indirecta, regulada por las disposiciones del derecho civil. Así, cuando el artículo 113 constitucional alude a que la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado surge si éste causa un daño al particular "con motivo de su actividad administrativa irregular", abandona toda intención de contemplar los daños causados por la actividad regular del Estado, así como cualquier elemento*

*vinculado con el dolo en la actuación del servidor público, a fin de centrarse en los actos propios de la administración que son realizados de manera anormal o ilegal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración”.*<sup>50</sup>

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. SU SIGNIFICADO EN TÉRMINOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** *Del segundo párrafo del numeral citado se advierte el establecimiento a nivel constitucional de la figura de la responsabilidad del Estado por los daños que con motivo de su actividad administrativa irregular cause a los particulares en sus bienes o derechos, la cual será objetiva y directa; y el derecho de los particulares a recibir una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes. A la luz del proceso legislativo de la adición al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la "responsabilidad directa" significa que cuando en el ejercicio de sus funciones el Estado genere daños a los particulares en sus bienes o derechos, éstos podrán demandarla directamente, sin tener que demostrar la ilicitud o el dolo del servidor que causó el daño reclamado, sino únicamente la irregularidad de su actuación, y sin tener que demandar previamente a dicho servidor; mientras que la "responsabilidad objetiva" es aquella en la que el particular no tiene el deber de soportar los daños patrimoniales causados por una actividad irregular del Estado, entendida ésta como los actos de la administración realizados de manera ilegal o anormal, es decir, sin atender a las*

---

<sup>50</sup> Jurisprudencia del Tribunal Pleno, P./J. 43/2008 (Registro 169428), publicada en la página 719 del Tomo XXVII, correspondiente Junio de 2008, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

*condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración”.*<sup>51</sup>

34. Esta Segunda Sala encuentra una íntima relación entre este derecho sustantivo establecido en el último párrafo del artículo 109 constitucional, y la dignidad de la persona, de la que derivan todos los derechos relacionados con su integridad (patrimonial, física y espiritual), necesaria para su desarrollo integral, y que es uno de los pilares de los derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, si los derechos fundamentales relacionados con la integridad del individuo (como el derecho a la identidad, a la salud, al medio ambiente y entorno familiar sanos, a la cultura y esparcimiento espiritual [artículos 2º, 3º y 4º constitucionales], entre otros) constituyen la descripción de las condiciones de vida que debe tener cualquier ser humano, y que el Estado está obligado a respetar y proteger (artículo 1º constitucional), entonces el derecho a la reparación integral del daño (artículo 109 constitucional), es una garantía de ese estado ideal en el que debe vivir toda persona, pues es un medio para exigir que el Estado, en cumplimiento de esos derechos, restituya a la persona en las condiciones de vida que debería tener, y de las que carece debido al daño que el propio Estado ocasionó.
35. En estos términos, el derecho fundamental que se analiza, no tiene por objeto cualquier tipo de reparación del daño, sino que debe tratarse de una *restitución integral*, completa, lo cual significa que en la medida de lo posible, el Estado tome las

---

<sup>51</sup> Jurisprudencia del Pleno P./J. 42/2008, (Registro 169424), publicada en la página 722 del Tomo XXVII, Junio de 2008, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

medidas necesarias para anular todas las consecuencias del acto irregular que causó el daño, y se restablezca la situación que debió haber existido, si dicho acto nunca se hubiera perpetrado, si es que esto es posible (*restitutio in integrum*);<sup>52</sup> y de no serlo, este deber se traduce en adoptar todas las providencias para repararlo, lo cual puede incluir, entre otras medidas de muy diversa índole, no pecuniarias (como la rehabilitación, restitución, satisfacción y garantías de no repetición) y pecuniarias, siendo la principal de entre estas últimas, el pago de una indemnización que, sin que genere una ganancia indebida a la víctima, le signifique un resarcimiento adecuado, proporcional al daño causado.

36. De conformidad con lo expuesto, el establecimiento de una cantidad o tope máximo por encima del cual no debe condenarse al Estado por concepto de responsabilidad patrimonial, implica una limitación a este derecho de rango constitucional, que va en contra de su propia naturaleza, pues no responde a la dimensión o gravedad del daño causado y a la falta de diligencia o negligencia del Estado para evitar la generación de ese daño, con la consecuente afectación al objetivo esencial del régimen de responsabilidades, consistente en reparar el daño mediante una reparación integral.
37. En efecto, el establecimiento de un tope indemnizatorio para la cuantificación de la indemnización por daño moral, no permite que

---

<sup>52</sup> *cfr. Caso Ivcher Bronstein*, Sentencia de 6 febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 178; *Caso Baena Ricardo y otros*, Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 202; y *Caso Tribunal Constitucional*, Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 119.



se cumpla a cabalidad con la finalidad resarcitoria que configura la naturaleza misma del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado; y es más, permite que sea el propio afectado quien asuma patrimonialmente las consecuencias inferidas en su esfera jurídica, tales como el sufrimiento, el cambio de condiciones de vida, o la integridad psicológica de los afectados; de manera que al menos en esa medida, queda impune la actividad irregular dañina del Estado.

38. Por otra parte, de la misma exposición de motivos, se advierte que el Constituyente también persiguió como finalidad, el establecimiento de un *régimen de convivencia social regido plenamente por el derecho, en el que la ley sea aplicada a todos por igual y la justicia sea la vía para la solución de los conflictos*, para cuyo funcionamiento, es indispensable la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, como un instrumento solidario y resarcitorio de las lesiones que se causen a los particulares, que puede tener como efecto por una parte, *robustecer la majestad, respetabilidad y confianza en el Derecho y, al mismo tiempo, en el Estado, lo cual se traduce en la genuina expresión del Estado de Derecho*; y por otra parte, *la elevación en la calidad de los servicios públicos*.
39. Pues bien, si el legislador establece un tope máximo por encima del cual no se permite condenar al Estado al pago de una indemnización por daños causados por su actividad irregular, difícilmente podrán cumplirse estas finalidades a cabalidad.

40. En efecto, debe tenerse en cuenta que en términos de nuestro ordenamiento jurídico federal vigente, si un particular demanda a otro la reparación del daño moral, no existe un tope máximo que limite al órgano jurisdiccional en el monto de la condena. El hecho de que se establezca este tope en favor del Estado, implica una distinción que no contribuye a la respetabilidad y confianza del Estado entre los ciudadanos, por el contrario: contribuye a la idea del ciudadano, que precisamente quiso evitar el Constituyente, de que el Estado no paga por los daños que causa, al menos no en su totalidad.
41. Asimismo, si el Estado no puede ser condenado por encima de determinado tope, el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado no cumple con la finalidad perseguida por el constituyente, de que se eleve la calidad de los servicios públicos. En efecto, la posibilidad de ser condenados al pago de una indemnización, sirve como un incentivo para evitar las conductas que generen ese daño. Pero la existencia de un tope, permite que en la práctica administrativa, se promueva que los órganos del Estado, calculen la posibilidad de ser condenados al pago de una indemnización, como un riesgo contingente pero admisible hasta cierto punto, lo cual impide que dichos órganos presten su mayor esfuerzo para mejorar cada vez más la calidad del servicio que prestan.
42. En otras palabras, el tope establecido en la ley, elimina los incentivos necesarios para que el Estado tome previsiones para evitar vulneraciones en casos futuros, pues el daño causado puede ser superior al monto compensatorio que pudiera

generarse, creando incentivos contrarios a la satisfacción de justicia y prevención del daño, así como impulsos inversos al esfuerzo de perfeccionamiento de los servicios públicos que el Estado presta.

43. Ahora bien, es cierto, a juicio de esta Segunda Sala, que el derecho a la reparación integral del daño no es un derecho absoluto, sino que admite limitaciones, lo cual además se deriva del texto expreso del artículo 109 constitucional, donde establece que los particulares tienen derecho a una indemnización conforme a los límites que establezcan las leyes. Sin embargo, dichos límites deben ser proporcionales, y el límite establecido en la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, no es una medida legislativa proporcional, como a continuación se demuestra.

44. Se trata de una medida que, sin duda, persigue una finalidad constitucionalmente válida, pues tiende a proteger las finanzas públicas, en contra de condenas excesivas, derivadas de abusos por parte de los administrados, que repercutirían negativamente en las finanzas públicas. Así se desprende de la exposición de motivos, expuesta por un grupo de senadores de la LVIII legislatura del Congreso de la Unión:

*“Como ya se adelantó en páginas anteriores en relación con el tope máximo de las indemnizaciones que debe pagar el Estado con motivo de los daños morales que cause, cabe agregar que dicha cifra se ha establecido en la presente iniciativa tomando en consideración que el artículo 1,916 del Código Civil Federal prevé que el monto de la indemnización lo determinará el juez,*

*tomando en cuenta diversos criterios dentro de los cuales menciona la situación económica del responsable.*

*Sin embargo, si el sujeto pasivo o responsable de la relación jurídica fuese el Estado, para el juzgador resultaría sumamente difícil determinar la situación económica de un ente complejo como es éste, por lo que cuando el Estado resultara responsable patrimonialmente por daño moral, sería inequitativo aplicarle el criterio señalado en el Código Civil Federal a efecto de fijar el monto de la indemnización que deba cubrir, ya que tomando en cuenta la dificultad que existe para determinar su capacidad económica y ante la circunstancia de que el Estado se presume siempre solvente, la víctima podría aprovechar esta situación para reclamar injustificadamente el pago de indemnizaciones excesivas a cargo del Estado*”.

45. A juicio de esta Segunda Sala, es constitucionalmente admisible perseguir como finalidad, la protección del erario público, que pertenece a todos, de suerte que su protección es de interés público.
46. Sin embargo, la medida legislativa consistente en poner un tope al monto por el que se puede condenar al Estado por concepto de indemnización, no es idónea, esto es, no contribuye a evitar reclamos injustificados e indemnizaciones excesivas por parte de los particulares, pues no sirve como control de la veracidad y autenticidad de los reclamos; ni tampoco sirve para encauzar el pago de indemnizaciones exclusivamente en favor de quienes de manera justificada lo reclamen, ni para generar parámetros objetivos y razonables para la individualización de las compensaciones.

47. El tope contenido en el precepto impugnado tampoco es necesario, pues aún sin ese tope, no podría afirmarse que el operador jurídico tiene libertad ilimitada para fijar una cantidad exorbitante a cargo del Estado, de manera arbitraria; por el contrario, existen otras medidas en nuestro ordenamiento, que impiden jurídicamente que procedan reclamos injustificados e indemnizaciones excesivas.
48. En efecto, para evitar reclamos injustificados, son idóneos los requisitos de procedencia tanto formales como de fondo. En esa lógica, los elementos indispensables para la procedencia de una reclamación de la naturaleza que nos ocupa, de acuerdo con los artículos 3 y 4 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado,<sup>53</sup> son: a) La acreditación de que el daño que se ha reclamado tuvo su origen en la actividad irregular del Estado; b) El daño efectivamente producido por la actividad irregular debe ser real y evaluable en dinero; c) El daño debe estar directamente relacionado con una o varias personas, y ser desigual al que pudiera afectar al común de la población; d) No procede el pago por daños causados por caso fortuito o fuerza mayor, esto es, que deriven de circunstancias que no se hubieren podido evitar según el estado o los conocimientos de la ciencia o de la técnica

---

<sup>53</sup> Dichos preceptos se transcriben a continuación:

Artículo 3.- Se exceptúan de la obligación de indemnizar, de acuerdo con esta Ley, además de los casos fortuitos y de fuerza mayor, los daños y perjuicios que no sean consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado, así como aquellos que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de su acaecimiento y en aquellos casos en los que el solicitante de la indemnización sea el único causante del daño.

Artículo 4.- Los daños y perjuicios materiales que constituyan la lesión patrimonial reclamada, incluidos los personales y morales, habrán de ser reales, evaluables en dinero, directamente relacionados con una o varias personas, y desiguales a los que pudieran afectar al común de la población.

existentes en el momento de su realización; y e) Tampoco procede el pago si el afectado es el único causante del daño.

49. Los elementos descritos constituyen el filtro previsto por el legislador para evitar reclamos injustificados, pues los mismos estructuran un esquema de procedencia que, en forma adecuada, depura o filtra posibles reclamos a partir de la integración de elementos de valoración objetivos que inciden en la selección cualitativa de las reclamaciones de daños que se presenten, haciendo viable sólo aquéllos que dentro de los parámetros de constitucionalidad y legalidad encuentren su justificación y, consecuentemente, evitando aquéllos que no la encuentren.
50. Con independencia de lo anterior y ante la posible vulneración del sistema de filtración que representa el esquema estructural de procedencia, el legislador también estableció el mecanismo consistente en obligar a la autoridad a denunciar ante el ministerio público a toda persona que directa o indirectamente participe, coadyuve, asista o simule la producción de daños con el propósito de acreditar indebidamente la responsabilidad patrimonial del Estado y o la obtención de cualquiera de la indemnizaciones previstas en dicha ley, tal y como se advierte de la lectura del artículo 10 de la referida Ley.<sup>54</sup> Tal medida constituye un incentivo más para evitar reclamos injustificados que pretendan vulnerar ilegalmente el patrimonio del Estado.

---

<sup>54</sup> Artículo 10.- Los entes públicos tendrán la obligación de denunciar ante el Ministerio Público a toda persona que directa o indirectamente participe, coadyuve, asista o simule la producción de daños con el propósito de acreditar indebidamente la Responsabilidad Patrimonial del Estado o de obtener alguna de las indemnizaciones a que se refiere esta Ley.

51. En abono al sistema de depuración de reclamaciones en el régimen de responsabilidades, en el artículo 28 de la ley de referencia,<sup>55</sup> se señala que cuando exista participación de terceros o del propio reclamante en la generación del daño, las indemnizaciones deberán ajustarse al grado de causalidad de la actividad administrativa irregular del Estado en la generación del daño, en cuyo caso se deducirá del monto de la indemnización total.
52. Por otra parte, para evitar que procedan indemnizaciones excesivas, debe atenderse a lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 1,916 del Código Civil Federal, que es la norma aplicable por remisión del propio precepto impugnado, y que contiene el parámetro para determinar la procedencia y monto de la indemnización. Dicho precepto se reproduce a continuación:

*“Artículo 1,916.- (...)*

(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1982)

*El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso”.*

53. Como se observa, en el artículo 1,916 se otorga al juez la facultad para individualizar el monto de la indemnización, con base en la ponderación de los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como cualquier otra circunstancia que resulte de

---

<sup>55</sup> Artículo 28.- En el supuesto de que el reclamante se encuentre entre los causantes de la lesión cuya reparación solicita, la proporción cuantitativa de su participación en el daño y perjuicio causado se deducirá del monto de la indemnización total.

relevancia para el caso; esto es, fija parámetros que permiten que la decisión se base en una ponderación basada en criterios objetivos y racionales y, por ende, contribuyen de manera efectiva a mejorar los mecanismos normativos necesarios para evitar indemnizaciones excesivas.

54. Por una parte, la necesidad de que la indemnización corresponda efectivamente al grado de afectación resulta el dique más efectivo para evitar excesos o desproporciones, mientras por otra, la distribución proporcional del grado de causalidad abona a un escenario de certeza para el Estado, respecto a que únicamente deberá hacerse cargo de los daños efectivamente por él producidos.
55. Así, el juzgador que conozca de una pretensión de responsabilidad patrimonial del Estado, debe sujetarse a parámetros objetivos de valoración establecidos en la ley, así como a todas las circunstancias del caso que lo ameriten, con el fin de que, como resultado, se imponga una indemnización que realmente logre una reparación integral del daño, pero al mismo tiempo, que no signifique un enriquecimiento indebido o un lucro para el gobernado, que implique una carga presupuestaria desmedida e injustificada al erario público. Este es el mecanismo que, de manera idónea, debe ponerse en práctica para evitar la procedencia de reclamaciones injustificadas o indemnizaciones excesivas.



56. Esta Segunda Sala plasmó este criterio en la tesis que a continuación se transcribe:<sup>56</sup>

*“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. PARÁMETROS PARA CUANTIFICAR EL DAÑO MORAL CAUSADO POR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR. El artículo 1,916 del Código Civil Federal establece los parámetros individualizadores para cuantificar el daño moral causado, a saber: (I) el tipo de derecho o interés lesionado; (II) el grado de responsabilidad; (III) la situación económica de la responsable y de la víctima; y, (IV) otros factores relevantes del caso. Por otra parte, el artículo 14, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, establece que el órgano jurisdiccional calculará el monto de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en el Código Civil Federal, debiendo tomar en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante. Esto implica que, aunado a los criterios establecidos en el código citado, el juzgador debe calcular el monto a indemnizar por daño moral conforme a los dictámenes periciales que, en su caso, ofrezcan las partes. Los anteriores elementos resultan relevantes, en tanto son indicativos de que la naturaleza y los fines del daño moral no permiten una cuantificación absolutamente libre, reservada al subjetivismo del juzgador y, por ende, toda condena indemnizatoria por daño moral debe tomar en cuenta los parámetros referidos, así como el principio de reparación integral del daño que el legislador instituyó en el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, a fin de que, por una parte, se otorgue a la víctima una reparación íntegra por el daño moral causado por la actividad administrativa irregular y, por otra, no se*

<sup>56</sup> Tesis 2a. LIV/2015 (10a.), (Registro 2009487), publicada en la página 1080 del Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, durante la presente Décima Época, en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Amparo directo 70/2014. 6 de mayo de 2015. Mayoría de tres votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., José Fernando Franco González Salas y Alberto Pérez Dayán. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.

*impongan cargas presupuestarias desmedidas e injustificadas al erario público*".

57. Finalmente, y como consecuencia de lo anteriormente expuesto, esta Segunda Sala considera que la medida legislativa analizada, tampoco es proporcional, porque produce una afectación al derecho a la reparación integral, que es de mayor importancia ponderativa respecto el beneficio que pretende alcanzar, consistente en evitar la posible procedencia de reclamaciones infundadas o indemnizaciones excesivas.
58. En efecto, con la medida que se analiza, se afecta a todos los titulares del derecho a la reparación integral del daño, que tengan una pretensión por una cantidad superior al tope establecido. Esto significa que todos ellos se verán privados de obtener de manera completa, el derecho que se establece a su favor en el artículo 109 constitucional. Lo anterior, sin considerar que además, esta medida tiene efectos nocivos para la calidad de los servicios públicos, como se ha señalado. Se trata, por ende, de una afectación de gran calado.
59. En cambio, aun en el supuesto no concedido de que la medida legislativa sirviera y fuera necesaria para evitar reclamaciones infundadas o indemnizaciones excesivas (lo cual, como ya se demostró, no es así), dicho beneficio podría ser de mayor importancia sólo eventualmente, pues sólo tendría razón de ser en el caso de que efectivamente, se multiplicara desmedidamente el número de particulares que pretendiera abusar en la presentación de reclamaciones por responsabilidad patrimonial.

60. Por lo anterior, el párrafo segundo, de la fracción II, del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, es contrario al artículo 109 último párrafo, de la Constitución General, y por lo tanto, procede otorgar el amparo a la parte quejosa para efectos de la inaplicación de dicho tope, en el cálculo que se efectúe para la determinación de la indemnización por daño moral, derivada de la responsabilidad patrimonial del Estado.
61. B. FUNDAMENTO LEGAL PARA LA CUANTIFICACIÓN. Son parcialmente fundados los argumentos de los quejosos, planteados en el sentido de que la Sala responsable no cuantificó correctamente la indemnización que les corresponde por concepto de daño moral.
62. En la parte conducente de los conceptos de violación, los quejosos sostienen que, *suponiendo sin conceder que fuere conforme a derecho la determinación del monto conforme al artículo 1,915 del Código Civil Federal*, la sala responsable tomó como base el salario mínimo incorrecto.
63. A juicio de esta Segunda Sala asiste la razón a la parte quejosa, en cuanto al argumento que se desprende de la causa de pedir así planteada, en el sentido de que la sentencia reclamada es ilegal, porque el cálculo de la indemnización *no debe realizarse con base en el artículo 1,915 del Código Civil Federal*, que se refiere a daños personales, sino conforme al diverso artículo 1,916 del mismo ordenamiento.
64. En el sistema federal de responsabilidad patrimonial del Estado, se reconoce el deber a cargo de este último, de responder por ambos tipos de daño, personal y moral (además del daño

patrimonial), precisamente en las fracciones I y II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Es importante, sin embargo, precisar que se trata de conceptos distintos, con diverso tratamiento legal, diseñado con base en criterios distintos.

65. Para demostrar lo anterior, conviene transcribir a continuación el texto del artículo 1,915:

*“(REFORMADO, D.O.F. 22 DE DICIEMBRE DE 1975)*

*Artículo 1,915.- La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.*

*Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima. (...).”*

66. De la transcripción se desprende que el mecanismo contenido en dicho precepto para calcular una indemnización, *corresponde a los daños personales*, esto es, a los causados en la integridad física de la persona, y el tratamiento legal diseñado en dicha norma, obedece al criterio según el cual, la forma más objetiva de calcular este daño es midiendo el grado en el que la afectación

corporal de una persona le afecta en su capacidad para desempeñar alguna actividad, específicamente, un trabajo.

67. Este criterio, que será objeto de estudio en el considerando siguiente, definitivamente no es aplicable para el cálculo del daño moral, que debe considerarse como una afectación de la integridad psíquica de la persona, y no física.
68. Para indemnizar el daño psíquico, el legislador tomó en cuenta un mecanismo distinto, en el artículo 1,916 del propio Código Civil Federal, que se transcribe a continuación:

“(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE ENERO DE 1994)

*Artículo 1,916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.*

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE ENERO DE 1994)

*Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.*

(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1982)

*La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.*

(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1982)

*El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.*

(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1982)

*Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.*

(ADICIONADO, D.O.F. 13 DE ABRIL DE 2007)

*Estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:*

*I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;*

*II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;*

*III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y*

*IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.*

(ADICIONADO, D.O.F. 13 DE ABRIL DE 2007)

*La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.*

(ADICIONADO, D.O.F. 13 DE ABRIL DE 2007)

*La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral, aun en los casos en que la información reproducida no sea correcta y pueda dañar el honor de alguna persona, pues no constituye una responsabilidad para el que difunde dicha información, siempre y cuando se cite la fuente de donde se obtuvo”.*

69. De la anterior transcripción se desprende, como se ha señalado en el apartado anterior, que el monto de la indemnización debe calcularse con base en la ponderación de los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como cualquier otra circunstancia que resulte de relevancia para el caso. La diferencia radica en que el daño moral, no puede medirse bajo criterios mecánicos o físicos, pues no se trata de un daño causado directamente al organismo, ni al patrimonio de una persona, sino a su integridad psíquica, compuesta de

*sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, en la consideración que de sí misma tienen los demás, por lo que su medición debe basarse en parámetros que, aunque menos objetivos, deben acoplarse más directamente a la afectación que la persona sufrió en su fuero interno.*

70. Ahora bien, debe precisarse que en la fracción II del artículo 14, transcrito con antelación,<sup>57</sup> para el cálculo de la indemnización por concepto de *daño moral*, que debe pagar el Estado, se remite a “*los criterios establecidos en el Código Civil Federal*”; pero ello debe interpretarse como una remisión a la norma de este último ordenamiento, que regule precisamente el cálculo de una *indemnización por daño moral*, y no por cualquier otro tipo de daño, pues como se ha señalado, la indemnización respectiva debe ser adecuada al daño causado en el fuero interno.<sup>58</sup>
71. En este sentido son fundados los conceptos de violación que se estudian, pues la autoridad responsable no debió tomar como base para el cálculo de la indemnización por daño moral, el parámetro sustentado en el salario mínimo a que se refiere el artículo 1,915 del Código Civil Federal, sino que debió basarse en lo dispuesto en el diverso artículo 1,916 de dicho ordenamiento, diseñado para esos fines.
72. Ahora bien, a juicio de esta Segunda Sala, no puede existir una manera totalmente objetiva de medir directamente el daño moral,

---

<sup>57</sup> Ver párrafo 27.

<sup>58</sup> Ver párrafo 35.



que como se ha señalado, refleja afectaciones al fuero interno de una persona, a su integridad psíquica. El caso en estudio es un ejemplo de ello, pues no hay manera de medir pecuniariamente el dolor y el sufrimiento que experimentan tanto el *quejoso PVV* como su familia, con motivo de la infección producida a dicho quejoso con el VIH.

73. Sin embargo, existen mecanismos para medir, con tendencia a la mayor aproximación posible, una compensación pecuniaria que logre dar cierto consuelo o alivio a quienes sufren un daño moral, y les ayude a sobreponerse internamente de los efectos de esos daños.
74. En este sentido, al diseñar el contenido del artículo 1,916 del Código Civil Federal, el legislador estableció los parámetros que consideró adecuados para el cálculo de una indemnización de esta naturaleza, que implican la ponderación de los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como *cualquier otra circunstancia que resulte de relevancia para el caso*.
75. Ahora bien, respecto de este último parámetro, a juicio de este Alto Tribunal, en cada caso concreto debe individualizarse cada uno de los elementos que a juicio del órgano jurisdiccional resulten relevantes para medir el daño moral causado en grados de mayor y menor importancia, pues contraponer dos extremos y contemplar los grados que pueden darse entre ellos, argumentativamente puede generar una visión más adecuada y relevante de la realidad del sujeto, lo que permite al juzgador el

diseño de una indemnización más objetiva y certera, que como se ha señalado, tiene por finalidad, más que medir económicamente los aspectos subjetivos de que se compone el daño moral, mitigar sus efectos.

76. De esta manera, con base en el cuarto párrafo del artículo 1,916 del Código Civil Federal, el operador jurídico puede calcular la indemnización mediante parámetros derivados de elementos del caso concreto que él mismo advierta, y que permitan medir ya sea los otros parámetros enumerados en el precepto (derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima), o bien, parámetros nuevos que permitan cumplir con la finalidad citada, de mitigar lo más posible los efectos del daño moral.

77. C. PARÁMETROS PARA EL CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN. Conforme a lo anterior, y como a continuación se demuestra respecto de cada elemento a atender, a juicio de este Alto Tribunal, el cálculo de la indemnización por concepto de daño moral debe realizarse con base en la valoración de (i) los derechos lesionados, (ii) el grado de responsabilidad, (iii) la situación económica del responsable, (iv) La situación económica de la víctima; así como cualquier otra circunstancia que resulte de relevancia para el caso, entre las cuales debe tomarse en cuenta, en concepto de esta Segunda Sala, el tiempo de espera en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado.

78. A juicio de este Alto Tribunal, los parámetros descritos merecen la ponderación siguiente.

79. C (i) *El derecho o interés lesionado*. Para determinar la gravedad del daño moral causado, es indispensable identificar los derechos fundamentales de los quejosos, que resultaron afectados.
80. Al respecto, esta Segunda Sala considera que como en todo supuesto de daño moral, la principal afectación que debe analizarse es de carácter psicológico, pues se refiere a cuestiones relacionadas con el fuero interno, con la integridad psíquica del individuo.
81. En estos términos, necesariamente debe realizarse la valoración de la afectación a las capacidades de desenvolvimiento, querer o sentir de la persona, y la consecuente determinación del Estado al que esas circunstancias llevan a quien lo resiente, es decir, la valoración de la forma en que se reduce el nivel de satisfacción o utilidad, personal e íntima del individuo.<sup>59</sup>
82. La pérdida de la salud en forma permanente y con un potencial desenlace mortal, que como se demostrará más adelante, son resultado del padecimiento de VIH/SIDA, provoca un daño en la integridad psicológica de quien lo resiente, pues la permanente expectativa sobre la evolución de la infección, desemboca en el sufrimiento permanente del que lo sobrelleva.
83. La mayoría de los individuos con enfermedades progresivas serias, son confrontados con una gama de retos psicológicos, que incluyen desde la perspectiva de una pérdida real y anticipada de

---

<sup>59</sup> Para una discusión detallada sobre el daño moral y patrimonial y su dualidad, ver Maciá Gómez, Ramón “*La dualidad del daño patrimonial y del daño moral*”. Revista de la Asociación Española de Abogados. Revista de la responsabilidad civil y seguro.

la vida, hasta el empeoramiento de la calidad de ésta, el miedo al deterioro de la misma, y la ineludible necesidad de manejar esta incertidumbre como un desafío permanente de vida.

84. Adicionalmente, la infección por VIH y/o su progresión al SIDA, conlleva retos añadidos derivados del inusual grado de estigma asociado a ella y a su posibilidad de contagio y potencial fatalidad.<sup>60</sup>
85. En ese sentido, existen diversos factores que potencialmente pueden desarrollarse en la vida de una persona que vive con VIH, que la hacen particularmente vulnerables a estados de estrés agudo; por ejemplo, en el eventual caso de que esa persona llegue a padecer el síndrome de inmunodeficiencia adquirida, puede darse una evolución de la carga viral plasmática;<sup>61</sup> una manifestación de síntomas físicos; un declive repentino del número de células CD4;<sup>62</sup> la aparición de la primera infección oportunista; así como eventuales hospitalizaciones, por mencionar sólo algunos.<sup>63</sup> De esa forma, mantener la esperanza

---

<sup>60</sup> “*Psychological aspects of living with HIV disease*”, US National Library of Medicine, National Institute of Health, Western Journal of Medicine, West J Med. 2001 Nov; 175(5): 332–335.

<sup>61</sup> La carga viral plasmática se relaciona con la progresión de la infección por VIH a Sida y, en consecuencia, con la expectativa de supervivencia de la persona infectada. De acuerdo al Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud: “*Las cargas virales menores a 40,000 copias/ml, se vinculan con 62% de progresión a Sida en cinco años y con una supervivencia a cinco años de 51%, mientras que las cargas virales inferiores a 5,000 copias/ml se relacionan con 8% de progresión a sida en cinco años y con una supervivencia de 95% a cinco años.*”

<sup>62</sup> Por ejemplo, de acuerdo con la NOM-010-SSA2-1993, Para la Prevención y Control de la Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana, el conteo de linfocitos CD4, debe repetirse cada seis meses.

<sup>63</sup> “*Psychological aspects of living with HIV disease*”, US National Library of Medicine, National Institute of Health, Western Journal of Medicine, West J Med. 2001 Nov; 175(5): 332–335.

en el contexto de la progresión de la enfermedad es el mayor reto psicológico para los pacientes y médicos.

86. La depresión es el más común de los desórdenes psicológicos observados en pacientes con VIH, lo que contribuye a un deterioro más rápido de la salud, incrementa su propensión a no seguir el tratamiento prescrito e, incluso, puede generar conductas de inadaptación social.<sup>64</sup> Cabe resaltar que tratándose de menores de edad, existen estudios que arrojan menor adherencia al tratamiento.

87. Por otro lado, a pesar de que vivir con VIH, en sí mismo no genera una condición de incapacidad física, sí entraña barreras sociales y conductuales<sup>65</sup> derivadas del estigma social que la enfermedad representa, que colocan al individuo en una condición de vulnerabilidad en el entorno y que frecuentemente se traduce en los siguientes efectos:<sup>66</sup>

87.1. Sentimiento de depresión y pérdida de autoestima.

87.2. Sentimientos de vergüenza, culpabilidad o pena.

87.3. Complejos de inferioridad.

87.4. Inseguridad.

---

<sup>64</sup> *Ibidem*.

<sup>65</sup> CIDH, "Caso González LLuy y otros Vs. Ecuador", Sentencia de 1 de septiembre de 2015.

<sup>66</sup> "*Psychological aspects of living with HIV disease*", US National Library of Medicine, National Institute of Health, *Western Journal of Medicine*, *West J Med.* 2001 Nov; 175(5): 332–335.

87.5. Sentimiento de dignidad lastimada.

87.6. Síndromes de ansiedad y/o ansioso-depresivos.

87.7. Alteraciones del sueño.

87.8. Aumento en la susceptibilidad de adicción a fármacos o drogas.

87.9. Estigma personal respecto al entorno social.

88. Tales circunstancias, crean una afrenta al estado de bienestar del quejoso, al tiempo que, incluso con apoyo profesional, generan alteración a su calidad de vida del *quejoso PVV*; y comprometen su integridad psicológica, lo que se ve particularmente agravado por ser menor al momento del contagio.

89. Consecuentemente, los elementos descritos confrontan y confrontarán la vida del *quejoso PVV*, que tendrá que resistir el estrés y propensión a trastornos psicológicos derivados de su condición de seropositividad; y del *quejoso PAV*, que como todos los demás miembros de la familia, tendrá que sufrir una afectación en sus sentimientos y en todos los aspectos de su vida privada, familiar, social y laboral, en función de la afectación causada al *quejoso PVV*.

90. Ahora bien, la afectación psicológica de que se trata, debe tenerse por demostrada en la especie, no solamente porque en el juicio de origen se condenó a una indemnización por concepto de daño moral, condena que es cosa juzgada y no ha sido combatida por la parte a quien perjudica; sino también porque dicha

afectación proviene del daño causado directamente a otros derechos fundamentales, principalmente de la afectación grave y permanente de la salud,<sup>67</sup> lo cual genera una presunción de daño moral, en términos de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 1,916 del Código Civil Federal, citado con antelación.

91. Esta Segunda Sala considera que esos derechos fundamentales afectados, son: 1) el derecho a la *vida*, a la *integridad personal* y a la *salud*; 2) el derecho a la igualdad y a la no discriminación; 3) el derecho al desarrollo familiar, y la libertad reproductiva; 4) los derechos del niño; 5) la libertad de trabajo; 6) la libertad de tránsito y 7) el derecho al esparcimiento y al desarrollo cultural. A continuación se analiza cada uno de esos derechos.

92. *C (i) 1). El Derecho a la vida, a la integridad personal y a la salud.* El hecho generador de la responsabilidad patrimonial del Estado, consistente en el contagio del *quejoso PVV* con el VIH a través de la transfusión de sangre contaminada,<sup>68</sup> le generó una afectación en la salud, como lo reconoce la propia autoridad responsable,<sup>69</sup> pues su organismo se encuentra infectado de manera permanente por el virus en cuestión, lo cual a su vez, implica la potencial existencia de procesos biológicos que pueden llegar a

---

<sup>67</sup> Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud.

<sup>68</sup> En el expediente se acreditó que derivado de las trasfusiones realizadas al *quejoso PVV* del 11 al 18 de abril de 2008, en el área de Hematología Pediátrica del Centro Médico Nacional La Raza del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), derivadas del tratamiento de anemia aplásica grave, se infectó al *quejoso PVV* de VIH, cuestión que se desprende claramente a fojas 152 a 162 del expediente del Juicio de Nulidad 4883/12-17-09-2, en el que obra el informe de la dirección del Banco de Sangre del Centro Médico Nacional La Raza, respecto al tema. De igual forma, mediante oficio 09521746B0/15553, de fecha 15 de diciembre de 2008, el IMSS, informó sobre la procedencia del pago de indemnización a partir de la infección de VIH producida al hoy *quejoso PVV*.

<sup>69</sup> Ver específicamente, párrafos 19.3 y 19.8.

tener repercusiones en la integridad personal de dicho quejoso, así como en su expectativa de vida, como se demuestra a continuación.

93. Reducción en la expectativa de vida. De acuerdo con la literatura más reciente, las personas que viven con VIH, pero que están sometidas a un tratamiento adecuado, estadísticamente podrían lograr una sobrevivencia cada vez más cercana a aquellas personas que no están infectadas con el VIH.<sup>70</sup>
94. A juicio de esta Segunda Sala, aun en este escenario óptimo, tendría que admitirse una afectación grave en la vida, integridad personal y salud del *quejoso PVV*, por el simple hecho de que debe someterse de por vida, a un tratamiento muy estricto y demandante, que consiste principalmente en practicarse estudios periódicos y tomar medicamentos muy puntualmente cada veinticuatro horas, lo cual implica una alteración en la tranquilidad cotidiana de cualquier persona, exige una disciplina de alta precisión, y un cuidado muy delicado, pues cualquier interrupción o defecto en el tratamiento, puede provocar que éste no produzca los beneficios esperados, específicamente, en cuanto a la expectativa de vida y a la calidad del estado de salud.
95. Esto es, la sola circunstancia de que se presente la potencialidad de un proceso biológico que reduzca el tiempo de vida o la calidad en el bienestar de la salud del *quejoso PVV*, es razón

---

<sup>70</sup> Lo anterior, según los datos de la Organización Kaiser Permanente de California y presentados en la Conferencia sobre Retrovirus e Infecciones Oportunistas (CROI), que se celebró en 2016 en la ciudad de Boston, EE.UU. El estudio arroja que la esperanza de vida a partir de los 20 años, era de 19 años adicionales en 1996 – 1997; mientras que en 2011, la sobrevivencia esperada es de 53 años adicionales; mientras que la expectativa de vida de las personas sin VIH es de 63 a 65 años adicionales (es decir, 85 años de vida).



suficiente para considerar que la afectación a sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la salud, es de extraordinaria gravedad, sobre todo si dicha potencialidad puede actualizarse ante circunstancias de relativa fragilidad. Lo anterior, sobre todo, si se toma en cuenta que por la edad del *quejoso PVV*, estadísticamente podría existir una menor adherencia al tratamiento, ello aunado a otros factores externos que podrían producir una falla en el estricto cumplimiento del tratamiento, como por ejemplo, la falta de abasto de los medicamentos en los centros de salud del país.

96. Pero además, debe tomarse en cuenta que de acuerdo con las investigaciones recientes, los estudios que demuestran que la esperanza de vida de las personas con VIH se está aproximando a la de la población general, *no han contemplado diferencias sociodemográficas y de hábitos de vida entre las poblaciones comparadas*. En este sentido, debe tenerse en cuenta que existen varios factores que pueden impedir que se alcance el óptimo nivel de expectativa de vida. Entre ellos pueden citarse el género, el origen étnico, el uso de drogas inyectadas, el consumo en grandes cantidades de alcohol y otras drogas, el tabaquismo, el hecho de padecer hepatitis B o C antes del tratamiento, y el nivel de CD4 por debajo de 500 células/mm<sup>3</sup>, también al iniciar el tratamiento.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> Este estudio se basó en datos procedentes de 24.768 personas con VIH y 257.6 sin VIH, de los cuales se emparejaron a cada persona con VIH con diez personas sin VIH de la misma edad, sexo, centro médico y año de atención. El estudio reveló que los hombres tienen de 37 a 51 años adicionales a los 20 en mujeres, y de 38 a 49 en los hombres; de 37 a 50 años de sobrevida en personas con VIH de etnia blanca (frente a la misma expectativa de 37 a 50 años en caso de personas sin VIH), 35 a 46 años en personas de etnia negra (mucho menor a la sobrevida de 59 a 63 años en personas de esta misma

97. Conviene tomar en cuenta, asimismo, los estudios realizados por el Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), de la Secretaría de Salud, que aunque menos reciente o preciso estadísticamente que otros estudios, tiene la ventaja de referirse específicamente a las personas que viven con VIH en México. Dicho estudio arrojó en su momento que la sobrevivencia de una persona en tratamiento de VIH es en promedio de cuarenta años a partir del inicio del tratamiento,<sup>72</sup> lo que en su caso, podría cobrar particular relevancia en el presente asunto, pues el *quejoso PVV* fue infectado a la edad de doce años, de donde, sumando cuarenta años de sobrevivencia a la edad de contagio del quejoso, en términos estadísticos, su expectativa promedio de vida podría verse drásticamente reducida.
98. En este sentido, si la expectativa promedio en el país para el año dos mil quince, era de 72.34 años en varones, y que la proyección se incrementa año con año, hasta llegar a 77.34 años, en el año

---

etnia sin VIH), y de 39 a 52 en personas de origen hispano (menor a la sobrevivencia esperada de 65 a 68 años en esta misma etnia, en personas sin VIH). Arrojó también que la sobrevivencia esperada disminuye de 46 a 36 años de sobrevivencia en usuarios de drogas inyectables. Evidencia que las personas que iniciaron el tratamiento con un recuento de células CD4 de 500/mm<sup>3</sup> o mayor, tienen una mayor expectativa de sobrevivencia (de 54.4 años adicionales, frente a los 62.3 esperados en una persona sin VIH). La expectativa de vida es mayor, en personas que no tenían hepatitis B o C (55.1 años), no consumían grandes cantidades de alcohol o drogas (55.7 años) o no fumaban (56.9 años). Marcus JL, Chao C, Leyden W, et al Narrowing the gap in life expectancy for HIV+ compared with HIV- individuals. Conference on Retroviruses and Opportunistic Infections (CROI), 22 – 23 de febrero de 2016, Boston, Abstract 54.

<sup>72</sup> “La infección por VIH en la actualidad es una enfermedad crónica tratable que ha cambiado su comportamiento y ha dejado de ser una enfermedad mortal debido al acceso a medicamentos antirretrovirales más efectivos y seguros. La sobrevivencia de una persona en tratamiento es en promedio de 40 años a partir del inicio del tratamiento, por lo que los cuidados de las personas van encaminados al cuidado de la salud y del manejo de las comorbilidades al igual que en el resto de la población sin VIH, dependiendo de las patologías concomitantes que presente y fortaleciendo las acciones para garantizar la retención, acompañamiento y adherencia al tratamiento antirretroviral que deberá tener de por vida.” Pág. 14

2050,<sup>73</sup> entonces podría inferirse que el momento de contagio de la enfermedad, potencialmente, puede impactar directamente en la reducción de la expectativa de vida de la persona infectada, pues mientras que en aquellos casos en los que la infección es contraída, detectada y tratada a los 45 años de edad, estadísticamente es altamente probable que la misma no sea la causa de fallecimiento del individuo, pero en el caso de un niño infectado, podrían elevarse las probabilidades estadísticas de mortalidad por esa causa podrían incrementarse, pues los estudios que se han tomado en cuenta, incluso los más recientes, calculan un número de años de sobrevivencia a partir del tratamiento de la enfermedad.

99. Con independencia de lo anterior, debe tomarse en cuenta que mientras más tiempo dure el tratamiento, llevado a cabo incluso a través de los antirretrovirales de última generación, existen más probabilidades de que se produzcan circunstancias que impidan alcanzar los resultados deseados, como la desadherencia al tratamiento, la duración en cierto momento de niveles bajos de células CD4, las complicaciones por otros procesos biológicos o enfermedades, entre otras.
100. Así, la condición de infección a temprana edad, como en el caso del *quejoso PVV*, funge como una variable que con cierta probabilidad agrava la condición de su estado de salud, siendo mayor la probabilidad, a menor edad de contagio.

---

<sup>73</sup>Proyecciones de Población 2010, 2050, "Indicadores demográficos 2010-2050", disponible en: [http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Proyecciones\\_Datos](http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Proyecciones_Datos).

101. Los anteriores datos reflejan un esquema especialmente delicado en la expectativa de vida del *quejoso PVV*, pues de conformidad con la estadística disponible en las instituciones públicas especializadas en la materia, podría existir un eventual decremento de entre el veintiocho y treinta y dos por ciento en su horizonte probable de vida. Lo anterior, de acuerdo con la expectativa de vida para varones en México en el periodo 2015-2050, en contraste con el promedio del periodo de sobrevivencia de un individuo infectado de VIH, que se encuentre en tratamiento.
102. Lo anterior representa también un factor económico que ha de tomarse en cuenta, pues ante la posibilidad de que el *quejoso PVV* llegue a sufrir una disminución en su expectativa de vida, ello significará también una reducción en la duración de su vida productiva, con la consecuencia de una reducción patrimonial.
103. Afectación especial en la salud. Otro factor que debe tomarse en cuenta, por relacionarse con el grado de afectación en la salud del *quejoso PVV*, es que como se verá más adelante, la razón por la cual dicho menor de edad fue hospitalizado en la clínica del Instituto Mexicano del Seguro Social de que se trata, en donde se produjo el contagio por transfusión de sangre que constituye el hecho generador de la responsabilidad por daño moral que aquí se analiza, fue que era propenso a la anemia, y se le había diagnosticado un padecimiento relacionado con la misma, de tal importancia que era necesario un trasplante de células hematopoyéticas.

104. En este sentido, en la especie se acredita una afectación especial en la salud del *quejoso PVV*, pues vivir con el VIH genera una importante propensión a la anemia, a la cual ya era propenso el *quejoso*.
105. Por lo tanto, se trata de una afectación al conjunto de tres derechos, considerados en bloque: el derecho a la *vida*, a la *integridad personal* y a la *salud*. Este último se establece en el cuarto párrafo del artículo 4º, y enumerados los primeros dos en el segundo párrafo del artículo 29, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Asimismo, los derechos a la vida y a la integridad personal se encuentran reconocidos en ellos artículos 4.1 y 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tratado internacional del que México es parte, y del que por ende gozan los *quejosos* en términos del primer párrafo del artículo 1º constitucional, así como de la fracción I del artículo 1º de la Ley de Amparo. Los artículos en los que se reconocen estos derechos, se transcriben a continuación.

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

“(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE FEBRERO DE 2014)

*Artículo 29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo*

*limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.*

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

*En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. (...)*

*“Artículo 4o.- (...)*

(ADICIONADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

*Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución. (...)*

*Convención Americana sobre Derechos Humanos:*

*“Artículo 4. Derecho a la Vida*

*1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción.<sup>74</sup> Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. (...)*”.

*“Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal*

*1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”.*

106. Esta Segunda Sala considera que, aunque no puede hablarse propiamente de una jerarquía entre los derechos fundamentales, la naturaleza del derecho a la vida goza de una importancia específica elemental, porque constituye una *condición para el ejercicio de todos los demás* derechos. También considera que la integridad personal participa de esta importancia, en la medida en que su objeto son las condiciones para la *calidad de la vida* humana. Y por último, a juicio de esta Sala, tanto el derecho a la vida como el derecho a la integridad personal, se relacionan directa e inmediatamente con la atención de la salud humana, que tiende al *más alto nivel de bienestar* físico, mental y social.

107. En consecuencia, en una escala de valoración en torno a los intereses o derechos vulnerados por el hecho generador de la responsabilidad patrimonial, esta Segunda Sala considera que debe atribuirse una *ponderación mayúscula* a los citados

<sup>74</sup> Respecto de este enunciado, México hizo valer una declaración interpretativa, en el sentido de que la expresión “en general”, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida “a partir del momento de la concepción”, ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados. Sin embargo, por lo demás, el precepto es una norma pactada por México y por lo tanto forma parte de nuestro derecho convencional.

derechos, dado que tienen por objeto elementos esenciales para el adecuado y pleno desarrollo de la persona.

108. C. (i) 2) *El derecho a la igualdad y a la no discriminación.* En el último párrafo del artículo 1º constitucional, se dispone lo siguiente:

*“Artículo 1o.- (...)*

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

*Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.*

109. A juicio de esta Segunda Sala, es un hecho notorio que en una sociedad como la nuestra, la infección del *quejoso PVV* con el VIH, a través de los actos administrativos irregulares estudiados, provoca un estigma relacionado con asociaciones morales, religiosas y culturales que pueden generar en el ánimo de la persona un sentimiento de culpa o de baja autoestima, motivada por el miedo y el sentimiento de rechazo tanto del afectado como de los que lo rodean.<sup>75</sup>

---

<sup>75</sup> El Instituto Nacional de Salud Pública en su publicación “25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos”, primera edición, 2008. Pág. 292, señala: “Reto y desafío lo representan los jóvenes, la sexualidad y el SIDA, como triada conceptual indivisible que ha motivado discusiones polémicas sobre creencias y actitudes que van desde considerar que mitos, tabúes, ignorancia y costumbres funcionan como obstáculos para la recepción, comprensión y asimilación del quehacer preventivo, hasta las situaciones de asociación moral, religión y culpa, motivo del miedo y rechazo tanto del afectado como de los que lo rodean”.



110. Dicho estigma se basa en el estereotipo creado socialmente con las personas que viven con el VIH, y que implica referencias a sus preferencias sexuales, a su estilo de vida y a su honorabilidad moral o incluso religiosa, y ese entorno genera un fuerte impacto en las posibilidades de desarrollo social de la persona, en todos los ámbitos: el amistoso, el laboral, el familiar y el sentimental, alterando la normalidad necesaria para interactuar y relacionarse, principalmente en el aspecto sexual.
111. Se trata, pues, de un estigma muy difícil de eliminar y de superar emocionalmente, que afecta directamente el derecho de igualdad y no discriminación de la persona, porque se genera un entorno social en el que la persona recibirá un trato distinto, en ocasiones de abuso y violencia, en atención a su condición de salud, que es una de las categorías que el texto constitucional expresamente presume como discriminatorias, sobre todo en casos en los que, como el que se aborda, ese estigma genera una denigración de la persona en su dignidad humana, e indirectamente, genera la anulación o menoscabo de otros derechos y libertades, como la libertad sexual, el derecho a los lazos familiares y al número y espaciamiento de los hijos, el derecho al sano esparcimiento, la libertad de tránsito, la libertad de trabajo, entre otros.
112. Ahora bien, el estigma prevalente en el mundo y su profunda influencia en las personas que viven con VIH, no se limita al individuo que soporta la condición de seropositividad, por el

contrario, ese estigma y discriminación irradia hacia la familia del enfermo.<sup>76</sup>

113. Trastornos como los efectos físicos y mentales del estigma, el miedo, el aislamiento, la depresión, y un funcionamiento psicológico deficitario, también alcanzan a los integrantes de la familia.<sup>77</sup>

114. Así, el estigma se considera presente cuando se le atribuyen significados negativos a determinadas condiciones, tales como los significados atribuidos a la infección de VIH/SIDA, que dan como resultado conductas directas de evasión de la persona, menor grado de aceptación social, insultos verbales, violencia y discriminación, por el solo hecho de tener un familiar con la condición de seropositividad.

115. Por ejemplo, ha sido documentado en diversos estudios,<sup>78</sup> que la familia nuclear del enfermo experimenta discriminación tanto interpersonal como estructural, incluyendo aislamiento, coerción o presión para cambiar de residencia, escuela o trabajo, negación al acceso de servicios educativos o acceso a los beneficios sociales provistos por el Estado, por mencionar sólo algunos.

116. A partir de lo anterior, es posible determinar que la familia nuclear del *quejoso PVV*, incluyendo a sus padres y dos

---

<sup>76</sup> Bogart, L.M. Kennedy, D., Ryan, G., Schuster M. a: “**Hiv-related stigma among people with HIV and their families**” Springer Science+Business Media, LLC 2007. AIDS and Behavior, March 2008, Vol. 12, Issue 2, Pp 244-254.

<sup>77</sup> Véase Barroso y Powel-Cope, 2002, Berger, Ferrans y Lashley 2001; Clarck Lindner, Armistead and Austin, 2003 y; Conrtenay-Quirk, Wolitski, Parson, and Gómez, 2006.

<sup>78</sup> Véase Gielen O’Camp and Faden, 1997; Ingram and Hutchinson, 1999.

hermanos, se verán expuestos a diversas circunstancias discriminatorias, cuya materialización indubitadamente genera un daño moral que deberá ser resarcido por el Estado.

117. De hecho, esto ha sucedido desde el primer momento en que se le diagnosticó con el padecimiento, pues como se desprende del expediente, su cama fue etiquetada como paciente con VIH, en contra de los parámetros mínimos establecidos en la NOM-010-SSA2-1993,<sup>79</sup> y derivado de ello, se le dio un trato discriminatorio, respecto de lo cual su familia presentó queja en el IMSS, y motivó el pronunciamiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, contenida en la recomendación \*\*\*\*\*, que en lo que interesa se reproduce:<sup>80</sup>

“(…)

*De las evidencias obtenidas, esta Comisión Nacional advirtió violaciones a los derechos de trato digno, a la no discriminación, a la protección de la salud y a la privacidad, consagrados en los artículos 1º., párrafo tercero; 4º., párrafo tercero, y 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derivado de las irregularidades que*

<sup>79</sup> De acuerdo con la NOM-010-SSA2-1993, para la Prevención y Control de la Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana, el personal de salud y las instituciones encargadas de la atención del paciente infectado con VIH o que tiene SIDA, observarán los siguientes lineamientos para garantizar la confidencialidad de la información:

“6.15.1.- atender a las disposiciones respecto al carácter legal y confidencial del expediente clínico;

6.15.2.- establecer las medidas necesarias para asegurar que el manejo de expedientes clínicos y trámites administrativos de los pacientes con VIH/SIDA garanticen la confidencialidad de éstos;

6.15.3.- tratar al paciente con VIH/SIDA sin discriminación respecto a otros enfermos, evitando difundir información sobre su condición de infectado por VIH o enfermo de SIDA, entre quienes no tienen que ver con su atención médica; y

6.15.4.- respetar el carácter confidencial del paciente seropositivo o con SIDA, informando acerca de su estado sólo a quien éste proponga”.

<sup>80</sup> Foja 27 del expediente 4883/12-17-09-2.

*provocaron que los menores agraviados, M1 y M2, se contagiaran de VIH/SIDA, así como de los actos discriminatorios de que fue objeto M1, atribuibles a servidores públicos del Centro Médico Nacional La Raza del IMSS, en el Distrito Federal, toda vez que al estar internado se encontraba pegada una etiqueta en su cama, de la que se advertía el padecimiento del menor, vulnerando con ello su derecho a la privacidad y al trato digno, en virtud del estigma y discriminación a las que fue expuesto”.*

118. En otro orden de ideas, cabe destacar la afectación que este estigma produce en la vida sexual del *quejoso PVV*, tema que llega a cobrar especial relevancia en la etapa de adolescencia.<sup>81</sup>
119. En efecto, la mayor parte de las personas infectadas con VIH sufren con el tema de revelar su condición a otros,<sup>82</sup> lo que resulta particularmente relevante y necesario tratándose de una pareja sentimental presente o futura.
120. El proceso de inicio en la actividad sexual y de establecimiento de relaciones románticas puede dificultarse por la ansiedad sobre el imperativo de revelar su condición y por el miedo al rechazo de sus potenciales parejas, así como por el miedo a infectar a otros y la negociación que, en su caso, debe hacerse sobre las condiciones de sexo seguro.<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> “25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos”. Instituto Nacional de Salud Pública, primera edición, 2008. Pág. 292.

<sup>82</sup> “*Psychological aspects of living with HIV disease*”, US National Library of Medicine, National Institute of Health, Western Journal of Medicine, West J Med. 2001 Nov; 175(5): 332–335.

<sup>83</sup> “*Psychological aspects of living with HIV disease*”, US National Library of Medicine, National Institute of Health, Western Journal of Medicine, West J Med. 2001 Nov; 175(5): 332–335.

121. Estas circunstancias son relevantes en el presente caso, en el que, como se ha dicho, el *quejoso PVV* tenía doce años al momento del contagio, con lo cual su desarrollo social y libertad sexual, que son parte esencial del derecho a la integridad personal (que ya se ha mencionado con antelación como uno de los derechos afectados en el presente caso),<sup>84</sup> se verá acotada y lastimada de manera importante, con las consecuencias inherentes que tal circunstancia ha conllevado y conllevará a dicho quejoso en su desarrollo y bienestar personal.

122. En atención a lo anterior, toda vez que el estigma de que se trata implica una afectación de gran calado al derecho de igualdad y no discriminación del *quejoso PVV* y su familia, que atenta contra su dignidad humana y además permea en todos los aspectos de su vida, produciendo afectaciones indirectas en otros derechos fundamentales, esta Segunda Sala considera que esa afectación merece también una *ponderación mayúscula* al momento de cuantificar la indemnización por concepto de daño moral.

123. C. (i) 3) *El derecho al desarrollo familiar, y la libertad reproductiva*. Estos derechos se contienen principalmente en los párrafos primero y segundo del artículo 4º constitucional, que a continuación se reproducen:

“(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1974)

*Artículo 4o.- El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.*

(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1974)

---

<sup>84</sup> Ver párrafo 92 y siguientes.

*Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos”.*

124. Por otra parte, en el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se convino lo siguiente:

*“Artículo 17. Protección a la Familia.*

*1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.*

*2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.*

*3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.*

*4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.*

*5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo”.*

125. Pues bien, el contagio de VIH conduce a una violación de estos derechos fundamentales, pues trastoca las posibilidades o expectativas de procreación futura de los afectados, acotando en

buena medida el horizonte de tipos de familia que el individuo puede formar.

126. Al respecto, debe tomarse en cuenta que a pesar de las preocupaciones interpersonales que pueden existir en la pareja, así como aquéllas de salud pública por lo que esto representa, estudios internacionales señalan que las personas infectadas, tanto hombres como mujeres, desean la posibilidad de ser padres,<sup>85</sup> sin importar las recomendaciones provenientes tanto del sector público<sup>86</sup> como privado, que sugieren la abstención de tal circunstancia.

127. Es cierto que una importante cantidad de evidencia científica sugiere que la tecnología reproductiva y los tratamientos médicos actuales pueden ayudar a las parejas formadas por una o dos personas infectadas con el VIH, a concebir reduciendo al máximo los riesgos de contagio tanto de la pareja sana, como del producto; pero deben tenerse en cuenta las limitaciones de accesibilidad para ciertos sectores de la población, en razón del costo de transporte, o la localización y disponibilidad de los centros de salud.<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> Lynn T. Matthews- Joia S. Mukherjee "Strategies for Harm Reduction among HIV-Affected Couples Who want to conceive" 9 de abril de 2009, Springer Science+Business Media, LCC.

<sup>86</sup> Por ejemplo en la de acuerdo con la NOM-010-SSA2-1993 mexicana, para la Prevención y Control de la Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana, el personal de salud debe recomendar a la población infectada con VIH, valorar la conveniencia de evitar el embarazo.

<sup>87</sup> Lynn T. Matthews- Joia S. Mukherjee "Strategies for Harm Reduction among HIV-Affected Couples Who want tu conceive" 9 de abril de 2009, Springer Science+Business Media, LCC.

128. De cualquier manera, es posible advertir que ese deseo que generalmente tienen las personas en algún momento de su vida, se ve especialmente comprometido y puesto fuera de la regularidad en el desarrollo normal del *quejoso PVV*, que a partir de esta aflicción, sea real o social, sufrirá probablemente una cancelación de la posibilidad de procreación, al menos en un ambiente normal y seguro y la consecuente reducción de los tipos de familia que, en su momento, podrá conformar o, en su defecto, ante el riesgo real de contagio de la infección de VIH a sus seres más queridos.

129. En función de la trascendencia que tiene esta afectación en la vida familiar del *quejoso PVV*, y en virtud de que la familia es el pilar de la sociedad, esta Segunda Sala considera que debe atribuírsele una *ponderación de gran importancia* al momento de cuantificar la indemnización por razón de daño moral.

130. *C. (i) 4) Los derechos del niño.* En relación con este derecho, es pertinente citar al menos, el noveno párrafo del artículo 4º constitucional, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 3 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Dichos preceptos constitucional y convencionales se transcriben a continuación:

*“Artículo 4o.- (...)*

(REFORMADO, D.O.F. 12 DE OCTUBRE DE 2011)

*En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de*



*alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez”.*

*“Artículo 19. Derechos del Niño*

*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.*

*“Artículo 3*

*1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.*

*2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.*

*3 Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada”.*

*“Artículo 24*

*1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.*

*2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:*

*a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;*

*b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;*

*c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;*

*d) Asegurar atención sanitaria prenatal y post-natal apropiada a las madres;*

*e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;*

*f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.*

*3) Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.*

*4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo”.*

131. Conforme a lo anterior, el Estado Mexicano tiene el deber de regir su actividad, incluyendo la labor legislativa y administrativa, las políticas públicas y la prestación de servicios, teniendo como mira la mayor protección posible del interés superior del niño, lo cual significa, para efectos del presente caso, que en materia de la prestación de los servicios de salud, debe poner mayor atención en los procedimientos médicos que se aplican a los niños, tomando en cuenta los requerimientos y especificaciones correspondientes a su edad.

132. En este sentido, el hecho de que el *quejoso PVV* haya sido contagiado con el VIH cuando era menor de edad, como consecuencia de la negligencia del Estado, entraña una violación de sus derechos fundamentales de particular gravedad en función de dicha minoría de edad, sobre todo porque este padecimiento cobra mayor impacto y tiene mayores implicaciones de salud y progresión al desarrollo de VIH para los niños, que para los adultos que lo enfrentan.<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> Villalobos-Acosta, Claudia. Plascencia-Gómez, Elsy. Romano-Mazzotti, Luis. Pavía-Ruz, Noris. “Patrón de la enfermedad y sobrevida en niños y adolescentes infectados por VIH manejados con terapia antirretroviral altamente activa”. Medigraphic, Artemisa en línea, Bol Med, Hospital Infantil Mexicano. Pág. 315.

133. Lo anterior, aunado a la mayor dificultad que para un menor implica el proceso de entendimiento de su condición y la aceptación de las consecuencias que de éste emanan, la más dramática de ellas, consistente en la perspectiva de una reducción sustancial del horizonte de vida, sumada a otras derivadas, tales como las restricciones en la vida sexual y la discriminación a la que por su condición se enfrentará.
134. En un primer momento, la persona necesita integrar las nuevas condiciones de portador de VIH a su identidad, lo que implica el cuestionar las suposiciones sobre una gran variedad de aspectos de vida, reordenar prioridades y metas, así como adquirir nuevas habilidades para hacer frente a la circunstancia,<sup>89</sup> cuestiones que, tratándose de un niño resultan mucho más complejas y difíciles.
135. Por otro lado, aunque en principio las condiciones de la infección por VIH en el niño guardan correspondencia o similitud con las del adulto, el grado de alteración de la inmunidad primaria o el grado de madurez inmunológica en el momento de la infección por VIH, hacen una diferencia sustancial.<sup>90</sup>
136. En contraste con los adultos, que desarrollan infecciones después de haber organizado un sistema inmunitario experimentado y con capacidad de respuesta, que les permite, a través de los linfocitos con memoria, hacer frente a múltiples retos infecciosos, los niños con un menor grado de madurez

---

<sup>89</sup> “*Psychological aspects of living with HIV disease*”, US National Library of Medicine, National Institute of Health, *Western Journal of Medicine, West J Med.* 2001 Nov; 175(5): 332–335.

<sup>90</sup> Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud.

inmunológica que los adultos, se encuentran más expuestos a los retos de esa naturaleza.<sup>91</sup>

137. Lo anterior cobra particular relevancia, tomando en consideración que el quejoso fue infectado a la edad de doce años, de donde su vulnerabilidad se incrementó connaturalmente en mayor medida que la de un adulto infectado.

138. Particularmente, en el caso de la infección en menores, se ha observado que sin tratamiento, la velocidad de progresión de VIH a SIDA y a la muerte, es mayor que en los adultos, aunado a que la infección, por el daño inmunológico y por las enfermedades intercurrentes tanto definitivas, como no definitivas de SIDA, afectan el desarrollo biológico,<sup>92</sup> psicológico y social<sup>93</sup> de los niños que lo padecen.<sup>94</sup>

139. Por lo anterior, el *quejoso PVV* resiente una condición clínica que al haber sido adquirida como menor de edad, vulnera y compromete en mayor medida su vida e integridad biológica, psicológica y social.

140. En atención a lo expuesto, y toda vez que el incumplimiento por parte del Estado del deber constitucional correlativo a los

---

<sup>91</sup> *Ibíd.*

<sup>92</sup> Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud, señala que los cuadros clínicos más comunes en niños son:

**“Retardo en el crecimiento**, Infecciones bacterianas recurrentes, Neumonitis Intersticial Linfoidea, Parotiditis repetidas (...), Neoplasias (incluyendo sarcoma de Kaposi y linfoma), Infecciones oportunistas del SNC, Infecciones oportunistas extra cerebrales, Candidosis (**sic**) mococutánea crónica, Anormalidades neurológicas, Diarrea crónica o recurrente, fiebre crónica o recurrente, adenopatías difusas, Hepatoesplenomegalia, Exantema crónico eczematoso, Enfermedad renal progresiva, Miocardia”.

<sup>93</sup> Instituto Nacional de Salud Pública.

<sup>94</sup> *Ibíd.*

derechos del niño constituye un agravante a la afectación de todos los demás derechos, esta Segunda Sala considera que como tal, debe atribuirse una *ponderación de alta gravedad* a la violación al interés superior del *quejoso PVV*, al momento de cuantificar la indemnización por concepto de daño moral.

141. Además de los derechos a la vida, a la salud, a la integridad personal y a la igualdad, el contagio viral del que fue víctima el *quejoso PVV*, produce consecuencia que afectan otros derechos, aunque sea de manera colateral o indirecta o en menor medida. Entre ellos, conviene citar la libertad de trabajo, la libertad de tránsito y el derecho al esparcimiento y al libre desarrollo cultural.

142. C. (i) 5) *La libertad de trabajo*. En el primer párrafo del artículo 5º constitucional, se dispone lo siguiente:

“(REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1974)

*Art. 5o.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial”.*

143. Como se ha hecho notar, existe a nivel global una discriminación derivada del estigma socialmente generado en contra de las personas que viven con VIH/SIDA,<sup>95</sup> a quienes muchas veces se

---

<sup>95</sup> Para información detallada de cómo se presenta el proceso de estigmatización y discriminación a nivel global, particularmente en el mercado laboral, ver: Lisk F. “*Labour market and employment implications of HIV/AIDS*” 2002, disponible en [info.worldbank.org](http://info.worldbank.org); Doan Anh M, y otros “*A Qualitative Study of Stigma and Discrimination against People*

asocia al uso de drogas, prostitución, o prácticas y preferencias sexuales, lo cual agrava la importancia del estigma social.<sup>96</sup>

144. A partir de encuestas globales, se conoce que el cien por ciento de las personas que presentan la condición de seropositividad ha experimentado, por esa causa, algún tipo de discriminación o estigma.
145. Las causas de lo anterior van desde la ignorancia respecto a las fuentes de contagio y los miedos exagerados a la infección de VIH, hasta las representaciones mediáticas negativas sobre el origen o contagio de la enfermedad.
146. Esto conduce entre otras cosas, a dificultades en el acceso o en la permanencia en el empleo.
147. En muchas ocasiones, por ejemplo, el patrón tiene conocimiento de la seropositividad del trabajador, a partir de una variedad de fuentes que no necesariamente entrañan la libre voluntad del afectado, por ejemplo, a través de reportes médicos, documentos de aseguradoras enviados a éste, o mediante algún tercero que revela la condición, circunstancia a partir de la cual es común que los empleadores decidan terminar la relación laboral, restringir las

---

*Living with HIV* AIDS and Behavior, julio 2008, Vol. 12, iss. 1, pp. 63-70; Brooks RA. Klosinski LE. "Assisting persons living with HIV/AIDS to return to work: Programmatic steps for AIDS service organizations." AIDS Education and prevention, 1999, disponible en [serch.proquest.com](http://serch.proquest.com).

<sup>96</sup> Scamber, G., Chase E., Aggleton P. "Health work, female sex workers an HIV/AIDS: Global and local dimensions of stigma and deviance as barriers to effective interventions" Evaluation and Program planning, 2002- Elvisier.

posibilidades de ascenso, acosar laboralmente al afectado e implementar otras medidas discriminatorias en su perjuicio.<sup>97</sup>

148. En ese sentido, es frecuente que los empleados que viven con la afección de VIH, sean sometidos a una diferenciación de tratamiento en el lugar de trabajo, tanto por los empleadores, como por los demás empleados, sindicatos y clientes.<sup>98</sup>

149. Como consecuencia de lo anterior, los datos estadísticos reportan una importante problemática para aquellos con la situación mencionada, en la obtención de un puesto de trabajo, discriminación en el trato recibido en los servicios médicos, tratos inequitativos en el lugar de trabajo, así como la pérdida del mismo a partir de su condición.<sup>99</sup>

150. A partir de lo anterior, esta Segunda Sala considera altamente probable que el *quejoso PVV* se enfrente a una discriminación y estigmatización por su condición de salud, que afectará sus relaciones laborales de manera importante.

151. Por lo anterior, aun cuando se ha producido un avance científico notable que ha elevado la calidad del tratamiento a base de retrovirales, mediante el cual ha incrementado la calidad y expectativa de vida, al grado de posibilitar a las personas un

---

<sup>97</sup> Gable, L., Gamharter, K. Gostin L., Hodge, J., Van Puymbroeck, R. "Legal Aspects of HIV/AIDS, A Guide for Policy and Law Reform" Global HIV/AIDS Program and Legal Vice Presidency, The World Bank 2007. Págs. 54 y 55.

<sup>98</sup> *Ibidem*. Pág. 57

<sup>99</sup> Dray-Spira, R. "Disease severity, self-reported experience of workplace discrimination and employment loss during the course o chronic HIV disease: differences according to gender and education" *Occup Environ Med* 2008; 65:112-119 dou: 10.1136/oem.2007.034363



desenvolvimiento físico normal para desempeñar un trabajo, persiste un constante ambiente discriminatorio que obstaculiza el acceso a las fuentes de trabajo y genera especial propensión a tratos inequitativos en el lugar de trabajo.

152. En consecuencia, y en virtud de que en el particular el daño causado dificultará la obtención, desarrollo, crecimiento y permanencia en el lugar de trabajo de manera significativa, esta Segunda Sala considera que, al fijarse el monto de la indemnización que corresponda por el daño moral causado, debe tomar en cuenta esta circunstancia, como *elemento ponderativo específico notable*.

153. C. (i) 6) *La libertad de tránsito*. En el artículo 11 constitucional, se dispone lo siguiente:

“(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

*Art. 11.- Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.*

(REFORMADO, D.O.F. 15 DE AGOSTO DE 2016)

*Toda persona tiene derecho a buscar y recibir asilo. El reconocimiento de la condición de refugiado y el otorgamiento de asilo político, se realizarán de conformidad con los tratados*

*internacionales. La ley regulará sus procedencias y excepciones”.*

154. Asimismo, en el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se estipuló lo que a continuación se reproduce:

*“Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia*

*1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.*

*2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.*

*3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.*

*4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede, asimismo, ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.*

*5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.*

*6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.*

*7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.*

*8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.*

*9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros”.*

155. Estos preceptos regulan la libertad de tránsito, en términos de la cual, toda persona tiene derecho a entrar y salir del territorio de cualquier país (al menos de los países miembros). Es cierto que este derecho puede restringirse válidamente, entre otros supuestos, por razones de salud pública; sin embargo, debe recordarse que las formas de contagio del VIH, difícilmente pueden relacionarse directamente con el hecho de que la persona infectada con dicho virus se traslade de un país a otro.

156. Sin embargo, desde el comienzo de la epidemia del VIH, los gobiernos y el sector privado han impuesto restricciones para viajar que afectan a las personas VIH-positivas que desean entrar en un país, permanecer en él durante un corto periodo de tiempo (viajes de negocios, personales, turísticos, etc.) o durante períodos de tiempo más largos (asilo político, empleo, inmigración, reasentamiento de refugiados, estudios, etc.).<sup>100</sup>

---

<sup>100</sup> Gable, L., Gamharter, K. Gostin L., Hodge, J., Van Puymbroeck, R. Legal Aspects of HIV/AIDS, A Guide for Policy and Law Reform” Global HIV/AIDS Program and Legal Vice Presidency, The World Bank 2007. Y ver “Restricciones para viajar”, Reportaje del 4 de marzo de 2008. Disponible en: <http://www.unaids.org/es/resources/presscentre/featurestories/2008/march/20080304hivrelatedtravelrestrictions>

157. De acuerdo con un estudio publicado en 2013 en *Global Health Action*,<sup>101</sup> de los 193 países pertenecientes a la Organización Mundial de la Salud, en 45 de ellos existen restricciones relacionadas con viajes e inmigración a personas seropositivas, lo que equivale al 23% del total de los países integrantes de dicha organización.
158. Tal circunstancia, ha motivado al análisis de diversas instancias jurisdiccionales en el mundo, tal y como ocurrió con el caso genéricamente denominado “Kiyutin Vs. Rusia”, en el que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentó un precedente claro en favor de la prohibición de cualquier discriminación en el ejercicio de la libertad de circulación y residencia de extranjeros infectados por VIH.<sup>102</sup>
159. Con base en lo anterior, esta Segunda Sala considera que se afecta la libertad de tránsito del *quejoso PVV*, con motivo de la infección con el VIH, que sufrió como consecuencia de los actos administrativos irregulares del Estado.
160. C. (i) 7) *El derecho al esparcimiento y al desarrollo cultural*. En los dos últimos párrafos del artículo 4º constitucional, se dispone lo siguiente:

*“Artículo 4o.- (...)*

(ADICIONADO, D.O.F. 30 DE ABRIL DE 2009)

---

<sup>101</sup>Chang F., Prytherch H., Nesbitt R., y otros. **“HIV-related travel restrictions: trends and country characteristics”** *Glob Health Action*, 2013, 6 : 10.3402. Publicado en junio de 2013.

<sup>102</sup>Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “Kiyutin Vs. Rusia” (No. 2700/10), Sentencia del 10 de marzo de 2011.

*Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.*

(ADICIONADO, D.O.F. 12 DE OCTUBRE DE 2011)

*Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia”.*

161. En términos del precepto en cita, toda persona tiene derecho al esparcimiento cultural y al deporte; derechos que son esenciales para el desarrollo integral de un niño, como se establece expresamente en el noveno párrafo del artículo 4º constitucional, transcrito con antelación.<sup>103</sup>

162. Pues bien, aunque en menor medida, esta Segunda Sala considera que el *quejoso PVV* podría ver afectado su derecho al libre esparcimiento cultural, como consecuencia del contagio viral del que fue víctima, pues en caso de que potencialmente llegue a sufrir del SIDA, ello implicaría, por ejemplo, abstenerse de acudir a lugares muy concurridos, como museos o centros deportivos, o evitar el contacto con animales domésticos, con la finalidad de evitar la presencia de infecciones oportunistas relacionadas con su estado inmunocomprometido.<sup>104</sup>

---

<sup>103</sup> Ver párrafo 130.

<sup>104</sup> Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud.

163. Como conclusión del presente apartado, tomando en consideración que el contagio con el VIH depara y deparará al *quejoso PVV* una reducción importante en la expectativa de vida, afectación a la integridad psicológica, restricción en la libertad sexual y desarrollo social, alteración en la libertad reproductiva y expectativa de conformación de familia, restricción a la libertad de trabajo y discriminación, restricción de otras libertades particularmente la de tránsito, aunado al antecedente clínico del *quejoso PVV* y su condición de menor al momento del contagio, el daño debe graduarse como muy grave, al trastornar de manera permanente el estado de bienestar del *quejoso*.

164. C (ii) *El grado de responsabilidad*. El siguiente elemento que debe analizarse conforme al artículo 1,916 del Código Civil Federal, como parámetro para cuantificar el monto de la indemnización por daño moral, es el grado de responsabilidad de quien causó el daño. Para determinar la gravedad de la actuación del Instituto Mexicano del Seguro Social, a través del Laboratorio Clínico del Banco Central de Sangre y de la Unidad Pediátrica del Centro Médico Nacional la Raza, que son los órganos responsables de la seguridad de las transfusiones de sangre,<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> Lo anterior, en términos de las fracciones I y V del apartado A) y del último párrafo del apartado C) del artículo 341 de la Ley General de Salud, que se transcribe:

“(REFORMADO, D.O.F. 20 DE ABRIL DE 2015)

*ARTÍCULO 341.- La disposición de sangre, componentes sanguíneos y células troncales, con fines terapéuticos estará a cargo de los establecimientos siguientes:*

*A) Los servicios de sangre que son:*

*I. Banco de sangre; (...)*

*V. Servicio de transfusión hospitalario, y (...)*

*Los establecimientos que lleven a cabo la transfusión sanguínea, serán los responsables de la seguridad transfusional”.*

es importante señalar la cadena de hechos y omisiones que produjeron el contagio.

165. Al respecto, la sangre contaminada transfundida al quejoso, provino de una donadora, “Donadora A”, quien acudió a donar en carácter de donante familiar,<sup>106</sup> es decir en favor de un paciente vinculado con ella, a quien nos referiremos como “Menor B”,<sup>107</sup> interno en la Unidad Pediátrica del Hospital.<sup>108</sup>
166. El diez de abril de dos mil ocho, la donante llenó el cuestionario de auto exclusión confidencial para la valoración de su viabilidad como candidata a donar sangre,<sup>109</sup> tal como se desprende del cuestionario en cita.
167. De igual manera, en la historia clínica se observa que la donante respondió de forma negativa el listado de setenta y dos factores cuestionados, con excepción de cuatro identificados con los números 21, 22 y 37, que respondió afirmativamente, reactivos en los que expresó lo siguiente: a) Perforaciones (aretes) Sí; b) TX dental (último año) Sí; c) Medicamentos (último mes) Sí; y, d) Est. Lab para SIDA, Sí.
168. A pesar de que la fecha manifestada en el cuestionario de autoexclusión e historia clínica antes citados (diez de abril de dos

---

<sup>106</sup> El punto 3.1.31 de la Norma Oficial Mexicana NOM-003-SSA2-1993, para la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos, lo define como sigue: “3.1.31 *donante familiar*: Persona que proporciona su sangre o componentes de ésta, a favor de un paciente vinculado con él”.

<sup>107</sup> Ver párrafo 3.2.

<sup>108</sup> Foja 419 del juicio \*\*\*\*\* . Cuestionario de autoexclusión confidencial practicado a la donante.

<sup>109</sup> Foja 419 del juicio de nulidad. Cuestionario de autoexclusión confidencial practicado a la donante.

mil ocho), consta en autos que el siete de abril de dos mil ocho, esto es, días antes, el laboratorio Clínico del Banco Central de Sangre del Centro Médico Nacional La Raza, recibió de la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica de la Unidad Médica de Alta Especialidad (UMAE) del Hospital General del Centro Médico Nacional La Raza, una muestra sanguínea etiquetada con el nombre de la donante, con el fin de que dicho Banco Central llevara a cabo estudios de serología infecciosa, así como el análisis del grupo sanguíneo ABO y Rh D.<sup>110</sup>

169. Consta asimismo que el mismo día siete de abril de dos mil ocho, en cumplimiento a lo solicitado, el Banco Central de Sangre realizó la prueba de ELISA quimioluminiscencia correspondiente a la determinación de anticuerpos contra el VIH tipo 1 y 2, anticuerpos contra Virus de Hepatitis C, Antígeno de Superficie de Hepatitis B, prueba para la detección de anticuerpos contra Chagas por ELISA y prueba de VDRL,<sup>111</sup> obteniendo *resultados no reactivos*,<sup>112</sup> e informó de esta circunstancia el ocho de abril de dos mil ocho, a la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica.

---

<sup>110</sup> Foja 115 del juicio de nulidad. Acuse de recibo de la solicitud de estudio serológico y de tipo de sangre del Banco Central de Sangre C.M.N. La Raza, formulada por el Servicio de Hematología Pediátrica, Unidad de Aféresis del C.M.N. La Raza.

<sup>111</sup> De acuerdo al acta circunstanciada de la Delegación Norte del Distrito Federal, Hospital de Especialidades C.M.R "Dr. Antonio Fraga Mouret", Banco Central de Sangre del Centro Médico La Raza, Todas las pruebas de ELISA fueron realizadas con sus respectivos calibradores (negativo y positivo) y controles positivo, negativo y débil positivo, lo que de acuerdo a su dicho, permitió validar la corrida de acuerdo a la NOM 003-SSA2-1993, cuestión que no fue controvertida y/u observada en la inspección llevada a cabo por la Comisión Federal contra Riesgos Sanitarios, COFEPRIS.

<sup>112</sup> Foja 120 a 123 del juicio de nulidad. Contiene los resultados de cada una de las pruebas serológicas practicadas todas de fecha 7 de abril de 2008.



170. El veintiuno de abril siguiente, catorce días después del análisis efectuado a la primer muestra de sangre de la donante, el Laboratorio Clínico del Banco Central de Sangre del CMNR, recibió un nueva solicitud de la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica para el estudio serológico de una muestra sanguínea de la donante, correspondiente a una *segunda donación* efectuada el dieciséis de abril del mismo año.<sup>113</sup>
171. En esta ocasión, después de realizar el análisis serológico solicitado, el Banco Central de Sangre obtuvo un *resultado reactivo* para anticuerpos contra el VIH tipo 1 y 2 en la muestra estudiada, ante lo cual, repitió la prueba ELISA quimioluminiscencia por duplicado, obteniendo nuevamente resultado reactivo. En consecuencia, el veinticuatro de abril de dos mil ocho, se llevó a cabo la prueba confirmatoria Western Blot con *resultado positivo* a anticuerpos de corazón, envoltura y polimerasas contra VIH.<sup>114</sup>
172. El veintidós de abril, el Banco Central de Sangre notificó los resultados a la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica, para localizar a la donante y para que esa Unidad tomara las acciones pertinentes con respecto a los pacientes receptores de las plaquetas, obtenidas por aféresis de la donante contaminada.
173. En paralelo a los hechos narrados, el cinco de marzo de dos mil ocho, el *quejoso PVV* fue trasladado de urgencia de la Clínica

---

<sup>113</sup> Foja 186 del juicio de nulidad.

<sup>114</sup> Foja 185 del juicio de nulidad.

Familiar a la Ciudad de México, para su tratamiento de anemia aplásica en el servicio de hematología pediátrica del Centro Médico Nacional La Raza, donde se reportaron múltiples hemotransfusiones y aplicación de concentrados plaquetarios, y se inició protocolo de estudio para anemia aplásica, como preparación para trasplante alogénico de células hematopoyéticas; pero fue dado de alta el veinticuatro de marzo siguiente, sin efectuar el procedimiento de trasplante, de acuerdo al dicho de los médicos tratantes, por no contar con donadores.

174. El nueve de abril de dos mil ocho, el *quejoso PVV* ingresó a la Unidad Pediátrica a trasplante hematopoyético para tratamiento de anemia aplásica grave adquirida, y el *once de abril* siguiente (esto es, días antes de que se obtuviera el resultado definitivo de serología, y un día después de que la donante llenó el cuestionario de autoexclusión), debido a complicaciones derivadas de hemorragia retiniana con riesgo de hemorragia cerebral, el personal médico determinó la *necesidad de transfundir plaquetas* de manera urgente e informar a los familiares sobre el caso. Al no existir disponibilidad en el Banco Central de Sangre, se solicitó a familiares del paciente “Menor B”, el préstamo de una unidad plaquetaria para controlar el sangrado del quejoso PVV, *transfundiéndole sangre de la donante “Donadora A”*.<sup>115</sup>

175. El veintidós de abril, el Banco Central de Sangre de La Raza notificó a la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica de ese Centro Médico, que la “Donadora A”, cuya

---

<sup>115</sup> Foja 330. Oficio 36.A1.01.112153/070, signado por el Director de la Unidad Médica de Alta Especialidad, del Hospital General “Dr. Gaudencio González Garza”, Centro Médico Nacional La Raza.

sangre fue *transfundida al quejoso PVV el día once de abril de dos mil ocho*,<sup>116</sup> se reportaba positiva para VIH.

176. El treinta de abril, se tomaron muestras para realizar estudios en consulta externa al *quejoso PVV*, de panel viral, resultando el estudio para VIH con marcador positivo, mismo que posteriormente se confirmó mediante la prueba Western Blot.
177. El dos de mayo, el *quejoso PVV* reingresó a la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica, para acondicionamiento para trasplante de células hematopoyéticas.
178. El siete de mayo, médicos adscritos al servicio de Hematología Pediátrica, deciden informar a los padres del *quejoso PVV* del resultado positivo por ELISA para VIH, y del protocolo de estudio que se encontraba en proceso respecto del entonces menor.
179. El trece de mayo se suspendió el procedimiento de trasplante, dado los resultados positivos en la prueba de VIH, practicada el treinta de abril.
180. Pues bien, ciertamente, en ocasiones puede ser muy difícil demostrar plenamente la causa de un daño ocasionado en la integridad física de una persona por parte del personal dedicado a la atención de la salud, pues pueden existir causas remotas, cuyos efectos, el médico o el personal de que se traten no pueden conocer, prevenir o evitar, o bien, causas complementarias a la actuación del médico, con las mismas características. En la especie, sin embargo, no está en tela de juicio que la causa del

---

<sup>116</sup> Ver registro de transfusiones en la foja 332 del juicio \*\*\*\*\*.

daño causado al *quejoso PVV* fue la negligencia médica, pues se trata de una cuestión que ha quedado firme y debe regir el sentido del acto reclamado, cualquiera que sea el sentido del presente fallo, pues además no ha sido combatido por la parte a quien pudiere perjudicar dicha determinación. No obstante, para medir la gravedad de la actuación del personal de salud, con el fin de calcular la indemnización que aquí se analiza, es conveniente determinar hasta qué punto era previsible o evitable que el *quejoso PVV* resultara infectado con el VIH, o en su caso, qué medidas podría haber tomado el personal médico o de atención de la salud de que se trata, para disminuir las posibilidades de que esto ocurriera.

181. Para estos efectos, a juicio de esta Segunda Sala, es de gran utilidad advertir que tanto en nuestro país, como a nivel internacional, existen *protocolos médicos*, también llamadas guías médicas, que precisamente sirven para guiar la actuación del personal de salud ante cualquier caso, o al menos ante una serie de supuestos generalizados, para que al menos en la generalidad de los casos, el tratamiento de un paciente con determinadas características o síntomas, sea el correcto, y evite o al menos disminuya ciertos riesgos previsibles con base en la ciencia médica. Con base en esto, en concepto de esta Segunda Sala, puede presumirse que si el personal de salud se ciñó con todo rigor a las guías médicas, no actuó con negligencia, salvo que expresamente se demuestre lo contrario, y en cambio, si no se ciñó a dicho protocolo, o lo hizo con descuido o sin el rigor profesional requerido, debe presumirse que el médico o personal de servicios médicos de que se trate, es responsable en mayor o

menor grado *in concreto*, esto es, conforme al grado de diligencia que se estime exigible conforme al ejercicio de su profesión.

182. En estos términos, y a partir de los hechos descritos, esta Segunda Sala tiene por demostrado que existieron irregularidades manifiestas, que evidencian documentalmente *faltas graves* a los procedimientos establecidos por la *NOM 003-SSA2-1993, relativa a la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos*,<sup>117</sup> vigente en aquel entonces, y que constituye la fuente principal del protocolo médico que el personal de salud del Instituto Mexicano del Seguro Social, estaba obligado a seguir para atender la transfusión de sangre practicada en la persona del *quejoso PVV*; irregularidades que, lamentablemente, no impidieron y por el contrario, dieron origen a la infección de VIH del hoy *quejoso*, a través de una transfusión alogénica.<sup>118</sup>

183. En efecto, se advierte en primer término que el cuestionario de autoexclusión confidencial<sup>119</sup> contiene datos que debieron llevar a la exclusión de la donante, específicamente, perforaciones y cirugías. Lo anterior, en términos del punto 5.3.8, inciso e), de la NOM en cita:

*“5 Manejo y selección de disponentes alogénicos*

*5.3 Los candidatos a proporcionar sangre o componentes sanguíneos con fines de transfusión alogénica, se someterán a*

<sup>117</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación del dieciocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro.

<sup>118</sup> En el punto 3.1.24 de la NOM 003-SSA2-1993, se define la transfusión alogénica como la “Aplicación de sangre o componentes sanguíneos de un individuo a otro”.

<sup>119</sup> Foja 182 del juicio de nulidad. Cuestionario de autoexclusión confidencial practicado a la donante.

*una valoración cuidadosa, que se registrará en una historia clínica conforme a las disposiciones que señala el apartado C.4 de esta Norma y que permita excluir a los siguientes (...)*

*5.3.8 Aquellos que en el último año tengan cualquiera de los antecedentes siguientes: (...)*

*e) Procedimientos o lesiones efectuados o provocados con instrumentos u objetos potencialmente contaminados con líquidos de riesgo (véase apartado 3.2.4 de esta Norma), tales como: tatuajes, acupuntura, perforación del lóbulo de la oreja, piloelectrólisis, cirugías o heridas accidentales;(...).”*

184. Lo anterior constituye una irregularidad grave en términos del procedimiento de valoración cuidadosa de candidatos a transfusión alogénica de sangre o sus componentes, pues de acuerdo con el apartado 5.3 de la NOM 003-SSA2-1993, los candidatos a donación, deben someterse a una valoración previa.

185. Esto es, tomando en cuenta que ciertas infecciones pueden no ser detectables debido a que los microorganismos (como los virus) estén en período de incubación, el protocolo médico establece mecanismos para que incluso antes de que se practiquen los análisis serológicos, puedan excluirse preliminarmente aquellos candidatos no idóneos, a partir de factores de riesgo que puedan situarlos en un periodo de ventana inmunológica.

186. De los autos no se desprende, sin embargo, que la donadora con la sangre infectada haya sido sometida a una valoración de esta naturaleza, y por el contrario, se advierte que al llenar el cuestionario, la propia donadora expresó datos que podrían referirse a factores de riesgo, y sin embargo, no fue excluida preliminarmente.

187. En otras palabras, a pesar de que de acuerdo a la NOM 003-SSA2-1993 citada, toda la sangre obtenida con fines de transfusión alogénica,<sup>120</sup> deberá ser analizada mediante pruebas serológicas, toda muestra sanguínea corre el riesgo de encontrarse en un periodo ventana, consistente en el tiempo que transcurre entre la contracción de la infección y el momento en que es posible su detección serológica a partir de la activación de anticuerpos. Así, cuando durante tal periodo se corren los análisis serológicos, éstos pueden resultar en falsos negativos y, por ende, en la transmisión de la infección a quien reciba la sangre donada.<sup>121</sup>

188. Por lo anterior, es esencial una adecuada valoración de posible contaminación de la sangre a partir de la identificación de grupos de riesgo, y específicamente, de aquellas personas que por condiciones diversas puedan encontrarse en un periodo ventana de la infección por VIH, tales como los individuos que en el último año, como lo señala la NOM, presenten “*procedimientos o lesiones, tales como tatuajes, acupuntura, perforación del lóbulo de la oreja, (...)*”<sup>122</sup> o en las últimas 72 horas hayan sido sometidos a “Extracción dental no complicada”.<sup>123</sup>

189. En el particular, como se desprende de los hechos narrados con anterioridad, la donante narró dos datos que debían identificarse

---

<sup>120</sup> El punto 3.1.15 de la Norma Oficial Mexicana NOM-003-SSA2-1993, para la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos, lo define como sigue: “**3.1.15 transfusión alogénica:** Aplicación de sangre o componentes sanguíneos de un individuo a otro”.

<sup>121</sup> Kucirka, L.M., Sarathy, H., Govindan, P. y otros “Risk o Window Period HIV Infection in High Infectious Risk Donors: Systematic Review and Meta-Analysis” Journal compilation 2010, The American Society of Transplantation and the American Society of Transplant Surgeons 2011; 11: 1176-1187, Wiley Periodicals Inc.

<sup>122</sup> NOM-003-SSA2-1993, punto 5.2.8, inciso e).

<sup>123</sup> NOM-003-SSA2-1993, punto 5.2.12.

como causales de exclusión preliminar conforme a la NOM aplicable, con lo que puede inferirse que, si se hubiese realizado el procedimiento en tiempo y forma, acatando rigurosamente el protocolo médico obligatorio, hubiera sido posible calificar a la donante como candidata no idónea, y excluir el uso de su sangre. Lo anterior, toda vez que dicha persona manifestó en la valoración médica, haber sido sometida a procedimiento de extracción dentaria en el último mes antes de la realización de la historia clínica y a procedimientos de perforaciones, sin que del formato se desprendiera una fecha determinada para tales intervenciones.

190. Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer notar que en el formato de Historia Clínica utilizado en el particular, concretamente en el reactivo relativo a procedimientos dentales, se circunscribe como causa de exclusión a que tales procedimientos hayan tenido lugar en el último año previo a la donación, por lo que conforme a tal documento con mayor razón debió descartarse a la donante.

191. Esa circunstancia es constatada fehacientemente por las autoridades del Instituto Mexicano del Seguro Social, como se desprende de la manifestación de la Comisión Bipartita de Atención al Derechohabiente del IMSS, que en lo que interesa refiere:

“(…)

*Asimismo aportaron documental que muestra que la donadora, en su Examen de Autoexclusión y en su Historia Clínica, elaborados en la Unidad de Aféresis asentó datos que debían*



*haberla descartado como posible donadora, pero esto se omitió.*

*(...)*

*En este caso debe señalarse que existieron datos en el examen de Autoexclusión e Historia Clínica de la donadora, elaborados en la Unidad de Aféresis de la UMAE HG CMNR, que debieron orientar para descartarla como donadora, pero esto se omitió”.*

192. Por otro lado, se observa que el cuestionario fue llenado con posterioridad de tres días al estudio de serología infecciosa, lo cual parece apuntar, al menos con cierto valor indiciario, que el cuestionario no le fue entregado a la donante conforme al protocolo, o bien, que existe una inconsistencia en las fechas plasmadas en el expediente, o que el cuestionario se llenó con motivo de una posterior donación. En cualquiera de estos supuestos, se trata de una irregularidad, por desacato al protocolo médico, pues este sentido, cobra aplicación lo dispuesto en el punto 5.1 de la NOM analizada:

*“5.1 El personal del banco de sangre deberá proporcionar a los disponentes previamente a la recolección de sangre o de componentes sanguíneos, el folleto de autoexclusión confidencial (véase el apartado C.5 de esta Norma), con la finalidad de permitir que un candidato (o disponente) se pueda excluir mediante cualquiera de los mecanismos siguientes:*

*a) Que se autoexcluya antes de la selección médica, condicionado por el material educativo que contiene el folleto;*

*b) Que el sujeto inquiera con el médico las incógnitas que le hubiesen surgido con la información contenida en el folleto y, mediante su interlocución, el médico pueda identificar prácticas*

*o condiciones de riesgo a las que el candidato hubiese estado expuesto y de esta manera lo excluya;*

*c) Que el sujeto con antecedentes o con prácticas de riesgo para adquirir los virus de la inmunodeficiencia humana o de la hepatitis, que ya hubiese proporcionado su sangre o componentes sanguíneos, tenga la facilidad, mediante el talón a que hace referencia el inciso d) del apartado C.5 de esta Norma, para notificar confidencialmente que no considera apta su sangre o componentes de ésta para uso transfusional y consecuentemente se les dé destino final inmediatamente después de su recolección”.*

193. En este aspecto cabe señalar que precisamente, el filtro establecido para identificar a las personas que son candidatos idóneos para donar, debe tener lugar previamente al análisis de estudios serológicos, de lo contrario, estos últimos corren peligro de carecer de valor, ante la posibilidad real de un falso negativo por la existencia de un periodo ventana en el contagio de VIH u otros virus, circunstancia que es posible que se presentara en el particular, como se desprende del señalamiento de las autoridades involucradas que se transcribe:

*“Teniendo la certeza de que la muestra sanguínea estudiada el 07 de abril fue no reactiva y la del 21 de abril fue reactiva, existe la probabilidad de que se trate de un periodo de ventana inmunológico ya que se sabe y se encuentra documentado en 1 en 600,000 donadores con anticuerpo al VIH negativo”.*<sup>124</sup>

194. Sin embargo, si no existe certeza en cuanto al momento de la extracción de sangre, o bien, a su concomitancia con el llenado

---

<sup>124</sup> Foja 187 del juicio de nulidad. Acta circunstanciada, del 12 de mayo de 2008, Delegación Norte del Distrito Federal, Hospital de Especialidades C.M.R “Dr. Antonio Fraga Mouret”, Banco Central de Sangre del Centro Médico la Raza.

del folleto de autoexclusión, tampoco existe certeza para el cálculo del periodo ventana.

195. Otra irregularidad radica en el hecho de que el folleto de autoexclusión llenado por la donante, contiene su nombre y firma, en perjuicio de la confidencialidad que debe caracterizar a dicho folleto, tal como se expresó en el acta circunstanciada del Banco Central de Sangre del Centro Médico La Raza, que en lo que interesa se reproduce:

*“El cuestionario de autoexclusión confidencial tiene consignado el nombre y la firma de la donadora, lo que limita la utilidad de este instrumento (por no guardar la confidencialidad), de detectar precisamente periodos ventana a través de los factores de riesgo”.<sup>125</sup>*

196. En esa medida, la utilidad del instrumento se encuentra mermada al no respetar el elemento de confidencialidad necesario para que el individuo pueda hacer revelaciones que permitan detectar factores de riesgo de infecciones virales, particularmente VIH, que puedan encontrarse en periodos ventana.

197. A juicio de esta Segunda Sala, la identificación y selección de donantes sanos es un mecanismo contenido en el protocolo médico, diseñado con el fin de aumentar las probabilidades de que la sangre a transfundir sea inofensiva, pues constituye un filtro en el que se excluye la sangre que tenga el menor riesgo de

---

<sup>125</sup> Foja 187 del juicio de nulidad. Acta circunstanciada levantada por funcionarios del Banco Central de Sangre del Centro Médico La Raza, de fecha 12 de mayo de 2008.

estar comprometida; y para ello, la confidencialidad del formato de autoexclusión es un elemento de gran trascendencia.

198. La autoexclusión confidencial en el proceso de filtrado de candidatos a donación idóneos fue concebida en 1980 en Estados Unidos de América, como una medida con potencial para reducir los riesgos de contagio de VIH derivados de transfusiones sanguíneas.<sup>126</sup>

199. El propósito de su implementación consistió en detectar aquellos donantes con mayores riesgos de seropositividad o de otras enfermedades sexualmente transmitidas, que por alguna razón se sintieran presionados u obligados a donar o que, precisamente en la intención de que su sangre fuera examinada, acudían a donar. Tales análisis produjeron una reducción en los riesgos de seroconversión derivada de los periodos ventana en la infección.<sup>127</sup>

200. Al respecto, es importante señalar que la prevalencia de infección por VIH en donantes que optan por el formato de autoexclusión confidencial utilizado en varios países del mundo es significativamente mayor que en los que no optan por el sistema de confidencialidad,<sup>128</sup> lo que demuestra la utilidad de salvaguardar la condición de confidencialidad en el formato de autoexclusión que debe aplicarse a todos los donantes en México,

---

<sup>126</sup> Pindyck, J., Waldemna A., y otros "Measures to decrease the risk of acquired immunodeficiency síndrome transmission by blood tranfusion: evidence of volunteer bloor donor cooperatios". Transfusion. 1985; 25 (1). 3-9.

<sup>127</sup> *Ibíd.*

<sup>128</sup> Kasraian, Leila. Tavasoli, Alireza. "Positivity of HIV, hepatitis B and hepatitis C in patients enrolled in a confidential self-exclusion system of blood donation: a cross-sectional analytical study". *Sau Paulo Med Journal*, 2010:128 (6):320-3.

en términos de las guías médicas aplicables, pues vulnerar tal condición puede alterar la efectividad de su propósito, ocultando datos relevantes para la valoración de riesgos derivados de periodos ventana.

201. Lo anterior es de vital importancia pues incluso, algunos estudios han reportado que la prevalencia de anticuerpos contra VIH a nivel internacional, en los individuos que completaron los formatos confidenciales de autoexclusión era veintiún veces mayor que el de los donantes que no optaban por tales formatos.<sup>129</sup>

202. En este sentido, esta Segunda Sala interpreta que la confidencialidad del cuestionario, atiende a la necesidad de que sea el propio donante el que, en vista de la información que le es proporcionada, se autoexcluya como donante, o bien, al menos plasme información verídica en el mismo, con la tranquilidad de que nadie va a conocer su identidad. En cambio, sin esa confidencialidad, el donante podría sentirse orillado a mentir, para que la información que lo excluye como candidato a donar sangre, no se asocie con su persona. En cualquier caso, esta circunstancia constituye un desacato al protocolo médico, en términos del primer párrafo del punto 5.1 de la NOM 003-SSA2-1993 aplicable, antes transcrito, así como del apartado C.5, que se transcribe:

*“C.5 El folleto de autoexclusión confidencial, deberá reunir los requisitos siguientes:*

---

<sup>129</sup> Petersen, LR. Lackritz, E. Lewis, WF. “*The effectiveness of confidential unit exclusion option*”. Transfusion 1994; 34 (10):865-9.

*a) La información estará expresada en forma accesible dependiendo del nivel cultural de la población de donantes que se tenga y su información deberá ser congruente con el capítulo 5 de esta norma;*

*b) Su redacción permitirá que se logre una sensibilización del candidato, para que la información que le es requerida la otorgue verazmente, al tiempo que comprenda la importancia del acto de proporcionar sangre o sus componentes;*

*c) Deberá contener material educativo relativo al procedimiento técnico de la selección del candidato, la recolección de sangre, la calidad del material que para el efecto se emplea, las pruebas de laboratorio que se le practicarán, así como, al síndrome de inmunodeficiencia adquirida y a las hepatitis virales, haciendo hincapié en aquellas prácticas sexuales u otros factores que conlleven riesgo para contraerlas;*

*d) En el propio folleto o de manera separada habrá un talón en el que el donante informará confidencialmente, si considera su sangre o componentes sanguíneos seguros o no para transfusión alogénica. Este talón se identificará exclusivamente con el número de registro que se le asigne a la unidad de sangre o del componente sanguíneo”.*

203. Otro factor de importancia derivado de las constancias de autos, consiste en que al momento de la extracción, la donadora expresó que se había practicado un estudio para detección del VIH, y a pesar de ello, la institución médica no solamente no excluyó a la donadora (al menos temporalmente) como candidata, sino que ni siquiera se le preguntó el motivo por el cual se efectuó un estudio de laboratorio para detección de VIH, pues si bien es cierto, tal elemento no es en sí mismo un componente que deba descartar al candidato, es importante conocer cuál fue el motivo que lo llevó a efectuar tal análisis, en la lógica de descartar elementos de

riesgo de periodos ventana, así como conocer el resultado de la misma. Lo anterior se consigna por el Banco Central de Sangre de la siguiente forma:

*“Cabe mencionar que en la historia clínica de selección de la donadora que fue realizada el 10 de abril, en donde se encuentra consignada que se interrogó a la donadora sobre la realización de detección de VIH (“est. Lab. Para SIDA”) respondiendo afirmativamente, no se encuentra documentado en la Historia Clínica el motivo por el cual se practicó dicha prueba y el resultado de la misma”.<sup>130</sup>*

204. Por otro lado, tal y como se revela en el oficio COS/DEDS/2/OR/08-SF-09-2879-V, de la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios, se advierte que en la operación general del Banco Central de Sangre y en la Unidad de Aféresis multicitada, existen fallas sistémicas graves, tal como lo expresa el documento que en lo que interesa señala:

*“La falta de supervisión y vigilancia por parte de la Dirección de este Banco de Sangre Central, motivo (sic) un falta de coordinación en cada una de las actividades que ha venido desempeñando la “Unidad de Aféresis”, originando acciones independientes, como ha sido la valoración a los candidatos de aféresis por personal médico que emplea formatos de Historias clínicas que no se apegan a lo establecido en todo el apartado 5.3 de la NOM-003-SSA2-1992 (sic). Para la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos; custodia, conservación y aplicación de unidades de aféresis*

---

<sup>130</sup> Foja 186 del juicio de nulidad. Acta circunstanciada levantada por funcionarios del Banco Central de Sangre del Centro Médico La Raza, de fecha 12 de mayo de 2008.

*plaquetarias sin el Vo.Bo. por parte del personal del Banco de Sangre*".<sup>131</sup>

205. Además, de los hallazgos realizados por la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios, destaca uno en el que se advierten inconsistencias en los controles de calidad de los diferentes marcadores serológicos y la existencia de controles con más de dos variaciones estándar, lo que puede provocar falsos positivos, o aún más peligroso, falsos negativos.
206. De lo anterior se advierte una circunstancia particularmente grave pues, si bien es cierto, la falla en el proceso de selección de donante idóneo pudo generar un periodo ventana y, por ende, la falla en el examen serológico por esa causa, también lo es que, derivado de los hallazgos de la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios los controles de calidad de los diferentes marcadores serológicos del Banco de Sangre presentaron inconsistencias que también pudieron derivar en un falso negativo.
207. En esa lógica, en el expediente no sólo quedó demostrada la falla en el procedimiento de selección de candidatos idóneos para donación alogénica, sino que también queda demostrado que los propios estudios técnicos de laboratorio presentan fallas en los controles de calidad de los diferentes marcadores serológicos, lo que también pudo haber ocurrido con la sangre trasfundida al *quejoso PVV*.

---

<sup>131</sup> Foja 167 del juicio de nulidad. Oficio COS/DEDS/2/OR/08-SF-09-2879-V, de la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios.



208. Por la historia de México en la epidemia de VIH a nivel mundial, la seguridad de la sangre debe ser una responsabilidad del Estado, que es preciso asumir como una cuestión de la más alta prioridad.

209. México fue uno de los pioneros en documentar la experiencia de propagación de la epidemia de VIH derivada de la transfusión de sangre y sus derivados y, consecuentemente, en conocer las características de esta vía de transmisión, así como en tener una respuesta sobresaliente que a lo largo de los años permitió revertir las tendencias derivadas de esta primera fase de la epidemia en territorio nacional,<sup>132</sup> tal experiencia permitió concluir que:

*“(...) Los centros de extracción de plasma hoy se deben reconocer como los detonadores de la epidemia hacia la población heterosexual en México ya que, a diferencia de regiones como el resto de Norteamérica, el Cono Sur y Europa, otras rutas de infección, como la de usuarios de drogas inyectadas o, en caso de África Subsahariana, las trabajadoras sexuales, no constituyeron fuentes importantes de infección al resto de la población heterosexual”.<sup>133</sup>*

210. A partir de la crisis de salud pública que tal circunstancia representó, el Estado Mexicano coordinó esfuerzos para prohibir la venta de sangre mediante la modificación a la Ley General de

---

<sup>132</sup> Volkow F. Patricia, Soberón A. Guillermo, Marín L. Antonio. “La prevención de la transmisión sanguínea en 25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos”, primera edición, 2008. Pág. 68.

<sup>133</sup> Volkow F. Patricia, Soberón A. Guillermo, Marín L. Antonio. “La prevención de la transmisión sanguínea en 25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos.”, primera edición, 2008. Págs. 59 a 69.

Salud,<sup>134</sup> todos los centro de extracción públicos y privados fueron cerrados, instaurando el Centro Nacional para la Transfusión Sanguínea (CNTS) como organismo descentralizado de la SSA, con facultades regulatorias y de verificación,<sup>135</sup> así con nuevas y diversas medidas de control y prevención en el manejo de sangre y sus derivados, particularmente la expedición de la NOM-003-SSA2-1993, relativa a la disposición de sangre humana y sus componentes con fines terapéuticos, y la NOM-010-SSA2-1993, concerniente a la Prevención y Control de la Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana.

211. Todo lo antes expuesto, refleja el grado en el que el personal del Laboratorio Clínico del Banco Central de Sangre y de la Unidad Pediátrica del Centro Médico Nacional La Raza, incumplió con el protocolo médico contenido en la NOM 003-SSA2-1993.

212. En este punto, esta Segunda Sala considera necesario precisar que al médico y al resto del personal de salud, le es exigible un actuar diligente, cuidadoso, pues tienen en sus manos la vida y la salud de los pacientes, que como se ha señalado, son derechos fundamentales de especial importancia. Este actuar diligente exige conocimientos, habilidades y en general actos y procedimientos que deben llevarse a cabo de manera precisa y oportuna, y en cada caso debe demostrarse esta exigencia, en función del procedimiento médico de que se trate, así como del cargo u ocupación de la persona cuyos actos se analizan (pues

---

<sup>134</sup> En mayo de 1987 se aprobó el decreto que reformó la Ley General de Salud, por el que se prohibió el comercio de sangre y plasma en México.

<sup>135</sup> Volkow F. Patricia, Soberón A. Guillermo, Marín L. Antonio. "La prevención de la transmisión sanguínea en 25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos.", primera edición, 2008. Págs. 62.

por ejemplo, en una cirugía puede existir mayor exigencia a un médico que a una enfermera), y de la importancia de la actuación o procedimiento de que se trate. Existe, pues, una gama gradual de exigencia en torno a la diligencia con que debe actuar cada miembro del personal médico.

213. Sin embargo, la mínima de diligencia que se espera de los médicos y demás personal de salud, es que cumplan cabalmente con las guías médicas, que como se ha señalado, describen de manera puntual, y paso por paso, el procedimiento que debe llevarse a cabo frente a cada hipótesis que pueda presentarse. Debido precisamente, a que los protocolos contenidos en esas guías médicas fueron elaborados para evitar o disminuir riesgos al máximo, y lograr el mejor resultado posible, cualquier actuación realizada fuera de dicho protocolo, es sospechoso y el perpetrante tendrá que demostrar que actuó para el mayor beneficio del paciente y asumir su responsabilidad.

214. En este sentido, cualquier actuación por parte del personal de salud que se aparte de las guías médicas, produce la presunción de negligencia médica, como se ha señalado con antelación. Se trata de una presunción humana *iuris tantum* (esto es, que admite prueba en contrario), en el sentido de que, si se genera un daño de los que precisamente pretenden evitarse o disminuir su riesgo a través del protocolo, ese daño es iatrogénico o en general, producto de la negligencia del personal de salud.

215. Pero además, si se trata de un procedimiento tendente a evitar o disminuir riesgos graves a la vida o a la salud, y tras apartarse del

protocolo, esos riesgos se actualizan, estaremos ante un acto gravemente negligente, a diferencia de lo que sucedería, si el daño no es de los que previsiblemente pueden evitarse o disminuir su riesgo precisamente con el protocolo, o bien, si se trata de un daño de menor importancia.

216. Éste es, a juicio de esta Segunda Sala, un parámetro objetivo y razonable para medir la gravedad del actuar de un médico o demás personal que preste servicios de salud, para efectos de la cuantificación del daño moral.

217. Ahora bien, cabe recordar que, conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 109 constitucional y los criterios de este Alto Tribunal,<sup>136</sup> la responsabilidad patrimonial del Estado surge cuando algún órgano estatal lleve a cabo sin acatar la normativa aplicable o los lineamientos, parámetros o *protocolos administrativos* respectivos. En este sentido, esta Segunda Sala considera que si la NOM 003-SSA2-1993 es un protocolo de conducta exigible a cualquier médico o personal que preste servicios de salud, por razón de su oficio, tratándose de personal adscrito a un órgano estatal, como lo es en la especie, el Instituto Mexicano del Seguro Social, dicha Norma Oficial, así como las demás *guías médicas* aplicables (internacionales, nacionales, locales y hasta aquéllas emitidas por la propia unidad de servicio médico de que se trate) *son protocolos administrativos*, que deben servir de pauta para determinar la existencia de una actuación administrativa irregular, para efectos de la responsabilidad patrimonial del Estado, así como para determinar

---

<sup>136</sup> Ver párrafo 33 y siguientes.

el grado de negligencia que en cada caso implique el desacato a dichos protocolos, esto es, la gravedad de los actos negligentes, bajo el parámetro antes descrito.

218. En atención a lo anterior, y en vista de los hechos del presente caso, esta Segunda Sala considera que en la especie, la omisión del Estado de seguir un procedimiento de rutina de la mayor trascendencia, como es el de transfusión alógena de sangre y sus componentes, es *de la mayor gravedad*, pues dicho protocolo médico tiene por finalidad, precisamente, evitar o disminuir los riesgos de contagio de enfermedades, algunas de las cuales pueden poner en grave riesgo la salud o la vida de las personas.

219. Además, dicho riesgo se actualizó en la especie, como consecuencia de que el personal del Laboratorio Clínico del Banco Central de Sangre y de la Unidad Pediátrica del Centro Médico Nacional La Raza, incumplió con el *protocolo médico* contenido en la NOM 003-SSA2-1993, pues la falta de la mínima diligencia exigible, generó el contagio de dos menores de edad, con el VIH. Esto es especialmente grave, además, porque revela un problema sistémico en la aplicación de tales protocolos, que genera un riesgo real derivado de la operación con vicios particularmente relevantes en un centro de aféresis del Estado Mexicano, que expone a la población pediátrica de ese Centro Médico a la infección por diversos virus contenidos en la sangre de donantes, particularmente VIH, lo que constituye una circunstancia de la alta relevancia social ante las conductas y omisiones antes descritas.

220. Por lo anterior, es de la mayor importancia que el Estado sea cuidadoso en cumplir con los procedimientos de selección de donantes idóneos a su cargo, que han dado buenos resultados en el control de la epidemia en el país y que tal circunstancia sea valorada por la Sala responsable con un peso importante al momento de determinar el monto indemnizatorio.
221. Lo anterior en virtud de que, al reprochar severamente su negligencia, se persigue un fin social y se colocan incentivos tendientes a proteger los derechos e intereses de todos sus pacientes.
222. Es de la mayor gravedad que la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica de la UMAE del Hospital General CMN La Raza, haya obviado los procedimientos más elementales en la selección de candidatos idóneos a donación y que el Banco Central de Sangre de esa Institución no haya supervisado y requerido como procedimiento básico, la presentación de los formatos de autoexclusión e historia clínica de la donante, previo al análisis serológico de sangre, que posteriormente fue transfundida a dos menores de edad, aunado a las gravísimas fallas en los controles de calidad de los diferentes marcadores serológicos, llevados a cabo por el Banco de Sangre del Centro Médico Nacional La Raza.
223. Pero además, en la especie debe tomarse en cuenta que, como se desprende de autos, el *quejoso PVV* tiene un antecedente clínico, pues fue diagnosticado con anemia aplásica grave, cuestión que puede empeorar con la disminución de células CD4

(que es una de las consecuencias principales que causa el VIH), pues el conteo de esas células en una proporción menor a 200 células/mm<sup>3</sup>, fue asociada al incremento en el riesgo de anemia, lo anterior, al existir una correlación positiva entre la hemoglobina y el número de células CD4.<sup>137</sup>

224. En el mismo sentido, CENSIDA, señala que la infección de VIH por sí misma es una infección que genera un proceso inflamatorio crónico, cuya progresión se ve reflejada por el descenso de las líneas celulares hematopoyéticas o células CD4, que pueden llevar al desarrollo de un síndrome anémico con las manifestaciones clínicas correspondientes.<sup>138</sup>

225. De lo anterior se colige que, el padecimiento de VIH genera una importante propensión a la anemia, lo cual en el caso que se estudia, corresponde al padecimiento que dio origen a la hospitalización del *quejoso PVV*, a partir de lo cual fue contaminado con el virus de VIH. Ello conduce a la conclusión de que, si en cualquier menor de edad, un contagio con el VIH es de la mayor gravedad, en el caso concreto ello alcanza niveles extraordinarios de gravedad, porque el *quejoso PVV* ya era propenso a la anemia, se le había diagnosticado un padecimiento relacionado con la misma, de tal importancia que era necesario un trasplante de células hematopoyéticas.

---

<sup>137</sup> José A Mata-Marín, Jesús E Gaytán-Martínez, Rosa E Martínez-Martínez, Carla I Arroyo-Anduiza, José L Fuentes-Allen and Moisés Casarrubias-Ramirez "Risk factors and correlates for anemia in HIV treatment-naive infected patients: a cross-sectional analytical study" BMC Research Notes 2010, 3:230 doi:10.1186/1756-0500-3-230. Artículo disponible en: <http://www.biomedcentral.com/1756-0500/3/230>.

<sup>138</sup> Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), Secretaría de Salud.

226. En este sentido, en la especie se acredita un *extraordinario grado responsabilidad*, pues por el incumplimiento a los deberes legales y de cuidado, a los que debía ceñirse el IMSS, como parte del sistema de salud del Estado, se afectó no solo la vida del *quejoso PVV*, sino que se puso en riesgo la de los demás pacientes de la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica de la Unidad Médica de Alta Especialidad (UMAE), del Hospital la Raza; cuestión que acreditó una conducta negligente grave, que amerita una indemnización particularmente significativa.

227. C (iii) *Situación económica del responsable*. A continuación, en términos del artículo 1,916 del Código Civil Federal, debe analizarse como parámetro para la cuantificación de la indemnización por concepto de daño moral, la solvencia del responsable. En la especie, al ser el Estado el responsable de la conducta dañosa, debe recordarse que éste siempre se presume solvente.

228. Respecto de los recursos presupuestarios de los cuales se deben derivar las indemnizaciones, el artículo 5 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece que su entrega se realizará conforme a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal correspondiente, sin afectar el cumplimiento de los objetivos de los programas que se aprueben en el Presupuesto de Egresos de la Federación; asimismo, se establece que en la fijación de los montos de las partidas presupuestales deben preverse las indemnizaciones que no hayan podido ser pagadas en el ejercicio inmediato anterior.



229. Sobre este mismo aspecto, el artículo 8 de la ley en cita, prescribe que las indemnizaciones fijadas por autoridades administrativas que excedan del monto máximo presupuestado, en un ejercicio fiscal determinado, serán cubiertas en el siguiente ejercicio fiscal.

230. El artículo 12 de la Ley establece que las indemnizaciones corresponderán a la reparación integral del daño y, en su caso, por el daño personal y moral.

231. Los preceptos citados se transcriben a continuación:

*“Artículo 5.- Los entes públicos federales cubrirán las indemnizaciones derivadas de responsabilidad patrimonial que se determinen conforme a esta Ley, con cargo a sus respectivos presupuestos.*

*Los pagos de las indemnizaciones derivadas de responsabilidad patrimonial se realizarán conforme a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal correspondiente, sin afectar el cumplimiento de los objetivos de los programas que se aprueben en el Presupuesto de Egresos de la Federación.*

*En la fijación de los montos de las partidas presupuestales deberán preverse las indemnizaciones que no hayan podido ser pagadas en el ejercicio inmediato anterior, según lo dispuesto en los artículos 8 y 11 de la presente Ley”.*

*“Artículo 8.- Las indemnizaciones fijadas por autoridades administrativas que excedan del monto máximo presupuestado en un ejercicio fiscal determinado serán cubiertas en el siguiente ejercicio fiscal, según el orden de registro a que se refiere el artículo 16 de la presente Ley”.*

*“Artículo 12.- Las indemnizaciones corresponderán a la reparación integral del daño y, en su caso, por el daño personal y moral”.*

232. De los anteriores contenidos normativos, se desprende que el legislador federal estableció una serie de reglas que permiten al Estado cumplir con el pago de las indemnizaciones a las que éste sea condenado, por lo que la Sala responsable, debe considerar que el Estado es *solvente* para afrontar el pago de la indemnización que se determine en el presente caso, lo cual no significa, que ésta pueda ser extraorbitante o desproporcionada.

233. En torno a esta cuestión, esta Segunda Sala considera conveniente sentar un parámetro argumentativo para que la Sala responsable pueda medir qué monto debe considerarse como razonable, y qué monto tendría que considerarse extraorbitante o desproporcionado, en el incidente de liquidación a que se refiere el Considerando Noveno del presente fallo.

234. Al respecto cabe señalar, que si el Estado destinara una cantidad presupuestal importante a los servicios de salud, para cumplir en la mayor medida posible con el respectivo deber constitucional, establecido en el artículo 4º de nuestra Norma Fundamental, aumentaría la calidad del servicio médico, con lo que se disminuiría significativamente el riesgo de que puedan causarse enfermedades o daños iatrogénicos como el que aquí nos ocupa. Asimismo, debe tomarse en cuenta que el tratamiento para el VIH y las enfermedades oportunistas o derivadas relacionadas con dicho virus, es muy costoso, y debe prestarse

gratuitamente por el Estado. Por lo tanto, de destinarse mayores recursos a la prevención del contagio, aunque se elevarían los costos para el Estado en ese rubro, podría implicar en realidad una inversión que produciría una disminución generalizada en los costos del tratamiento médico.

235. No es el papel de este Alto Tribunal, en el presente caso, calificar las decisiones o diseños de política pública que se han adoptado en nuestro país en torno al ramo de la salud; pero el análisis de las cantidades que el Estado debe destinar a nivel presupuestal, debe servir para contextualizar y poner en perspectiva la disponibilidad de recursos del Estado.

236. En este sentido, la indemnización decretada en favor de una víctima de un contagio iatrogénico causado por la actividad irregular del Estado, no será exorbitante ni desproporcionada si puede compararse con lo que tendría que erogar el Estado para mejorar considerablemente la calidad de los servicios de salud en beneficio de un miembro de la población, al menos para reducir el riesgo de que un daño como el que se estudia se vuelva a presentar, o inclusive si dicha condena sirve de incentivo para que el Estado realice estas mejoras en la prestación de los servicios de salud.

237. C (iv) *Situación económica de la víctima*. Con fundamento en el artículo 1,916 del Código Civil Federal, también debe analizarse como parámetro para la cuantificación de la indemnización por daño moral, la situación económica de la víctima. Con anterioridad se ha señalado, que la cuantificación de una

indemnización por concepto de daño moral, no puede llevarse a cabo bajo la pretensión de calcular cuánto dinero vale el menoscabo los bienes subjetivos afectados, como el honor, la reputación o la percepción que la víctima tiene de sí mismo, pues se trata de bienes inmateriales invaluable, y cabe agregar, que precisamente por tratarse de cuestiones que se encuentran en el fuero interno de la víctima, pueden variar de persona a persona. En cambio, se fijó como criterio razonable, que lo que debe cuantificarse es una cantidad que pueda mitigar los efectos del daño, de tal manera que aunque el daño sea irreversible, la víctima pueda sentir una compensación que produzca una sensación de alivio y desagravio, que le ayude a sobrellevar o incluso a superar los efectos del daño.

238. Lo anterior pone en perspectiva la cuestión que consiste en determinar, por qué debe tomarse en cuenta la capacidad económica de la víctima, en términos del cuarto párrafo del artículo 1,916 del Código Civil Federal, pues en principio parece intrascendente la situación económica de una persona, como parámetro para medir la cuantía de la indemnización por daño moral, pues parece debido considerar, que vale lo mismo la integridad psíquica de una persona de bajos recursos, que de una persona de holgada situación económica.

239. A juicio de esta Segunda Sala, la interpretación del precepto legal en cuestión, debe partir de su correlación con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 109 constitucional, en el que se establece el deber del Estado de responder por el daño que

cause a través de la actividad irregular de sus órganos, de manera objetiva y directa.

240. En la exposición de motivos de la reforma constitucional en la que se estableció este deber, originalmente introducido en el segundo párrafo del artículo 113 constitucional,<sup>139</sup> la Cámara de Diputados, hizo una referencia expresa a la relación que debe existir entre la indemnización y situación económica particular de la víctima de un daño causado por la actividad irregular del Estado:

*“En relación a la indemnización a que tienen derecho los particulares por los daños causados por el Estado, es importante subrayar que la presente iniciativa se ha basado en un principio de ponderación al indicar que "todo aquél que sufra una lesión en sus bienes y derechos, con motivo de la actividad del Estado, tendrá derecho a ser indemnizado en forma proporcional y equitativa", con lo cual se busca equilibrar o cuando menos favorecer el equilibrio respecto del pago de indemnizaciones a los particulares que hayan sido afectados en su patrimonio. (...)*

*En efecto, difícilmente podemos reflexionar en los principios de equidad o solidaridad social que informan a la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, sin que nos induzcan a pensar en la posibilidad de otorgarle a la misma una participación en la tarea redistributiva del Estado, en razón de que no es igual el impacto negativo a un patrimonio personal abundante que a uno exiguo, si pensamos que la afectación proporcional en el primer caso es menor que en el segundo.*

*Lo anterior, no significaría en forma alguna que la existencia de un patrimonio mediano o alto no deba ser objeto de restitución*

---

<sup>139</sup> Por reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación de catorce de junio de dos mil dos.

*integral como consecuencia de su afectación antijurídica imputable al Estado. Significa más bien que habiendo restricciones presupuestales generales, es preferible concentrar las indemnizaciones más completas para quienes menores ingresos tienen; en la inteligencia de que en el supuesto de que los ingresos públicos lo permitiesen, lo más deseable sería otorgar una indemnización integral para todos.*

*A primera vista pudiera pensarse que esta propuesta conculca el principio de igualdad. Sin embargo, para que opere realmente esta garantía y se pueda invocar su violación por una disposición legal que conceda un tratamiento más favorable a quienes menos tienen, tendría que acreditar el quejoso respectivo que él está situado exactamente en idéntica circunstancia respecto de aquél o aquéllos que reciben una indemnización mayor. Es decir, bajo la garantía de igualdad se debe "dar igual trato a los iguales y desigual trato a los que son desiguales". Con base en lo anterior, la propuesta que en esta iniciativa se incluye, resulta conforme con el principio de igualdad, en cuanto a que se estaría dando igual tratamiento a quienes se encuentren en idénticas circunstancias.*

*Lo importante es que, más allá del significado de la igualdad ya comentado, ha sido preciso identificar un parámetro conforme al cual pueda establecerse la categorización de las personas, atendiendo a un criterio de justicia. Sabemos que los criterios de justicia varían de una época a otra y de un país a otro. Por ello se ha considerado pertinente referir o adoptar como criterios de ponderación de las indemnizaciones los de la proporcionalidad y equidad que, en última instancia, forman parte del significado de indemnización justa”.*

241. Como se observa, el Constituyente diseñó una política pública que se basa en que, a pesar de que la indemnización, por su propia naturaleza no tiene relación alguna con la situación económica de la víctima, y que sería deseable cubrir en la misma proporción para todos, ante la escasez de recursos se *prefiere*

*otorgar mayores indemnizaciones a las personas de menores recursos, sobre la base de que no es igual el impacto negativo a un patrimonio personal abundante que a uno exiguo.*

242. Analizado desde el punto de vista del daño moral, esta Segunda Sala interpreta que la voluntad del legislador, por igualdad de razón, se basa en la premisa de que una indemnización cuantiosa produce mayor satisfacción a una persona de bajos recursos, sobre todo si se toma en cuenta que el objeto de tal indemnización es producir un sentimiento de desagravio y alivio, aunque no pueda propiamente hablarse de reparación por ser irreversible el daño causado.

243. A partir de este parámetro, al calcularse la indemnización por concepto de daño moral, deberá tenerse en cuenta el nivel socioeconómico del *quejoso PVV*, con base en los ingresos del *quejoso PAV*, u otros ingresos de la familia.

244. Ahora bien, es cierto que ante el Tribunal Colegiado, el *quejoso PAV* exhibió la constancia de sueldos, salarios, conceptos asimilados y crédito al salario junto con su demanda de amparo.<sup>140</sup> Sin embargo, en términos del artículo 75 de la Ley de Amparo, en este juicio de amparo no pueden admitirse o valorarse pruebas que no se hubiesen rendido ante la autoridad responsable.

245. Ante esta circunstancia, esta Segunda Sala no advierte la existencia de prueba alguna en autos, a partir de la cual pueda

---

<sup>140</sup> Visible a foja 30 del el expediente D.A. 536/2014.

derivarse cuál es la situación económica de los quejosos. Por lo tanto, existe la necesidad de que en cumplimiento de este fallo protector, y dentro del incidente de liquidación respectivo, la Sala responsable haga acopio de las pruebas que considere pertinentes para demostrar la situación económica de los quejosos, y tome esta situación como base para la cuantificación de las indemnizaciones que procedan, de conformidad con lo que más detalladamente se exprese en el Considerando Noveno de esta resolución, en torno a los efectos de la sentencia de amparo.

246. D. CUANTIFICACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN. En las relatadas condiciones, dado lo fundado de los conceptos de violación que se estudiaron en este apartado, esta Segunda Sala considera que el efecto del amparo en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por concepto de daño moral, debe consistir en que, en la nueva resolución dictada en el juicio de origen, la sala responsable sentencie que la indemnización correspondiente debe basarse en los lineamientos expuestos en el presente considerando, y en este sentido, condene al Instituto Mexicano del Seguro Social a pagar la compensación por concepto de daño moral,<sup>141</sup> calculada a partir de la valoración en dinero de los siguientes rubros:

246.1. *Primer Rubro.- Derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud.* Debe otorgarse a los quejosos, en su conjunto y en beneficio del *quejoso PVV* y de su núcleo familiar, una compensación por la afectación mayúscula causada

---

<sup>141</sup> La compensación, como se ha señalado (párrafo 73) debe ser suficiente para dar cierto consuelo o alivio a quienes sufren las consecuencias internas del daño moral, así como para ayudarles a sobrellevar o superar dichas consecuencias.



mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto de los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la salud, que guardan una importancia específica elemental, porque constituye una condición para el ejercicio de todos los demás derechos, afectación que además es permanente y de enorme gravedad, y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el quejoso por su nivel socioeconómico.

246.2. *Segundo Rubro: Derecho a la igualdad y a la no discriminación.* Debe otorgarse a los quejosos, en su conjunto y en beneficio del *quejoso PVV* y de su núcleo familiar, una compensación por la afectación mayúscula causada mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto del derecho a la igualdad y a la no discriminación, porque la afectación consiste en la generación de un estigma muy difícil de eliminar y de superar emocionalmente, que afecta directamente la dignidad humana del *quejoso PVV* y del *quejoso PAV*, así como de todo el núcleo familiar; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el quejoso por su nivel socioeconómico.

246.3. *Tercer Rubro: Derecho al desarrollo familiar y la libertad reproductiva.* Debe otorgarse a los quejosos, en su

conjunto y en beneficio del *quejoso PVV* y de su núcleo familiar, una compensación por la afectación de gran importancia causada mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto del derecho al desarrollo familiar y la libertad reproductiva, por la descontextualización y posible cancelación de las posibilidades del *quejoso PVV*, para procrear y elegir la formación de algún tipo de familia; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el *quejoso* por su nivel socioeconómico.

246.4. *Cuarto Rubro: Derechos del niño.* Debe otorgarse al *quejoso PVV*, una compensación por la afectación de alta ponderación causada mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto de los derechos del niño en perjuicio del *quejoso PVV*, que constituye un agravante a la afectación de los demás derechos, y que potencialmente produce en su salud una menor expectativa de vida y una mayor afectación a su desarrollo integral; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el *quejoso* por su nivel socioeconómico.

246.5. *Quinto Rubro: Libertad de trabajo.* Debe otorgarse al *quejoso PVV*, una compensación por la afectación de ponderación específica notable causada mediante una

actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto de la libertad de trabajo del *quejoso PVV*, que debido a la estigmatización generada con el contagio del VIH, sufrirá durante su edad laboral; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el quejoso por su nivel socioeconómico.

246.6. *Sexto Rubro: Libertad de tránsito.* Debe otorgarse al *quejoso PVV*, una compensación por la afectación simple causada mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto de la libertad de tránsito del *quejoso PVV*; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el quejoso por su nivel socioeconómico.

246.7. *Séptimo Rubro: Derecho al esparcimiento y al desarrollo cultural.* Debe otorgarse al *quejoso PVV*, una compensación por la afectación menor causada mediante una actuación altamente negligente de la autoridad responsable cuya responsabilidad debe calificarse como de extraordinaria gravedad, respecto de los derechos de esparcimiento y desarrollo cultural del *quejoso PVV*; y tomando en cuenta que el Estado es solvente y el impacto que esta indemnización podría tener en el quejoso por su nivel socioeconómico.

247. Ahora bien, en atención a que no todos los elementos de los parámetros descritos se encuentran plenamente demostrados en autos, esta Segunda Sala considera que la Sala responsable, para acatar plenamente el presente fallo protector, deberá cuantificar las indemnizaciones señaladas por concepto de daño moral, con base en los anteriores rubros, dentro de un incidente de liquidación, en el que se acopien las pruebas necesarias para dar contenido a la estimación respectiva, y en el que además se dé oportunidad a las partes para alegar y probar lo que a su derecho convenga, únicamente en torno al monto al que debe ascender dicha liquidación.

248. Lo anterior, en términos de lo que a mayor detalle se establece en el Considerando Noveno del presente fallo.

249. **SEXTO. AGRAVIOS TENDIENTES A CONTROVERTIR LA DETERMINACIÓN RESPECTO DEL DAÑO PERSONAL.** En este considerando se analiza el argumento por el que el quejoso aduce que la sentencia reclamada infringe los artículos 1º y 4º de la Constitución Federal, al aplicar la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que no contempla el daño causado a un menor de edad por la actividad irregular del Estado, señalando su inconstitucionalidad, que de acuerdo a su dicho deriva en la imposibilidad de obtener una reparación integral a la violación de sus derechos humanos.

250. En ese sentido, señala que fue incorrecto concluir que no era posible la cuantificación inmediata del daño, derivado de su condición de minoría de edad, lo que operó en contravención de

los artículos 1º y 4º de la Constitución Federal, pues tal condición no debe excluirlo de la posibilidad de obtener una indemnización proporcional al daño ocasionado.

251. Al respecto, toda vez que de la lectura de los agravios enderezados en la demanda se encuentran en lugar preeminente aquéllos tendientes a demostrar la inconstitucionalidad de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y, a partir de una lectura integral de la demanda, concretamente la inconstitucionalidad de la fracción I del artículo 14 de dicho ordenamiento, de cuya aplicación resulta la imposibilidad de tasar los daños personales del quejoso, se estudia inicialmente la inconstitucionalidad alegada.

252. La parte quejosa considera que el artículo 14, fracción I, incisos a), de la Ley impugnada es inconstitucional por excluir a los menores de la posibilidad de reparación del daño personal generado por la actividad irregular del Estado, al estar atada limitada a la existencia de una incapacidad laboral y, en consecuencia, a la existencia de una relación laboral.

253. El precepto impugnado establece que los montos de las indemnizaciones para daños personales se calcularán con base en los dictámenes médicos correspondientes, conforme a lo dispuesto para riesgos de trabajo en la Ley Federal del Trabajo. Esto, limita por consecuencia la posibilidad de indemnización a las personas que tengan una relación laboral, puesto se hace en atención al salario percibido.

254. Respecto de los elementos para el cálculo del monto indemnizatorio correspondiente a los daños personales, de cuya cuantificación se duele la parte quejosa, en el artículo 14, fracción I, incisos a) y b), de la citada Ley, se prevé literalmente lo siguiente:

*“ARTÍCULO 14.- Los montos de las indemnizaciones se calcularán de la siguiente forma:*

*I. En el caso de daños personales:*

*a) Corresponderá una indemnización con base en los dictámenes médicos correspondientes, conforme a lo dispuesto para riesgos de trabajo en la Ley Federal del Trabajo, y*

*b) Además de la indemnización prevista en el inciso anterior, el reclamante o causahabiente tendrá derecho a que se le cubran los gastos médicos que en su caso se eroguen, de conformidad con la propia Ley Federal del Trabajo disponga para riesgos de trabajo[...].”*

255. Como se advierte de la lectura del precepto antes citado, para los daños personales, la fracción I, prevé dos rubros indemnizatorios, identificados con los incisos a) y b), respectivamente; el primero consistente en una indemnización con base en los dictámenes médicos, **tendiente a determinar en qué forma se vulneró la integridad personal del individuo afectado y, por ende, tendiente a cuantificar en qué modo se mermó la capacidad de trabajo**; concepto del cual se duele la parte quejosa en virtud de no haber obtenido indemnización por el mismo y **otro correspondiente al monto por el que se cubrirán los gastos médicos** que, en su caso, habrán de erogarse como consecuencia de los daños causados; respecto de los cuales se

condenó al Instituto Mexicano del Seguro Social a la atención médica vitalicia del menor.

256. De acuerdo con el dispositivo de referencia, ambos rubros deberán calcularse de conformidad con lo dispuesto en la Ley Federal Trabajo.

257. En cuanto al inciso a), objeto de análisis constitucional, por ser éste el rubro indemnizatorio que no se concedió a la parte quejosa, mediante el que se remite al apartado de los riesgos de trabajo, los artículos de la Ley Federal del Trabajo relacionados con esos riesgos para efectos de la determinación de indemnizaciones por daños personales, son del tenor siguiente:

***“Artículo 477.*** *Cuando los riesgos se realizan pueden producir:*

*I. Incapacidad temporal;*

*II. Incapacidad permanente parcial;*

*III. Incapacidad permanente total; y*

*IV. La muerte”.*

***“Artículo 478.*** *Incapacidad temporal es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo”.*

***“Artículo 479.*** *Incapacidad permanente parcial es la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar”.*

***“Artículo 480.*** *Incapacidad permanente total es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida”.*

**“Artículo 481.** *La existencia de estados anteriores tales como idiosincrasias, taras, discrasias, intoxicaciones, o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de la incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador”.*

**“Artículo 482.** *Las consecuencias posteriores de los riesgos de trabajo se tomarán en consideración para determinar el grado de la incapacidad”.*

**“Artículo 483.** *Las indemnizaciones por riesgos de trabajo que produzcan incapacidades, se pagarán directamente al trabajador.*

*En los casos de incapacidad mental, comprobados ante la Junta, la indemnización se pagará a la persona o personas, de las señaladas en el artículo 501, a cuyo cuidado quede; en los casos de muerte del trabajador, se observará lo dispuesto en el artículo 115”.*

**“Artículo 484.** *Para determinar las indemnizaciones a que se refiere este Título, se tomará como base el salario diario que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo y los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba, hasta que se determine el grado de la incapacidad, el de la fecha en que se produzca la muerte o el que percibía al momento de su separación de la empresa”.*

**“Artículo 496.** *Las indemnizaciones que debe percibir el trabajador en los casos de incapacidad permanente parcial o total, le serán pagadas íntegras, sin que se haga deducción de los salarios que percibió durante el período de incapacidad temporal”.*

258. Como se desprende de los artículos transcritos, todos parten de la premisa fundamental para el cálculo indemnizatorio, de la existencia de una relación de trabajo y, por ende, de la percepción de un salario. De igual modo, para colmar los supuestos



normativos exigen la existencia de una merma en las capacidades o aptitudes necesarias para desempeñar un trabajo o, en su defecto, la muerte.

259. Cabe señalar en este punto, que si bien es cierto que la parte quejosa expresamente sólo afirma que los preceptos impugnados son violatorios de los artículos 1º y 4º constitucionales, en la respectiva causa de pedir hace varias referencias al derecho fundamental de reparación integral del daño, por lo que en términos del artículo 76 de la Ley de Amparo, esta Segunda Sala debe precisar que el argumento de inconstitucionalidad también se plantea con fundamento en el artículo 109 de la Constitución Federal.

260. Ordenado en el artículo 1º de la Constitución General, el principio de igualdad prohíbe la discriminación, principio que también se encuentra incorporado internacionalmente en los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los artículos 2, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

261. El derecho de igualdad en la ley radica en colocar a los habitantes del país en condiciones que les permitan acceder a otros bienes y derechos superiores protegidos constitucionalmente, lo que significa que el beneficio que un

governado obtenga, también deberá conseguir otro gobernado que se encuentre en igualdad de circunstancias.

262. El legislador puede crear categorías o clasificaciones que se sustenten en bases objetivas que justifiquen el tratamiento diferente entre una y otra categoría, y que pueden responder a finalidades económicas o sociales, pero siempre evitando cualquier distinción no razonada y desproporcional, discriminatoria de las personas.

263. Para que la diferenciación resulte constitucionalmente válida, no basta con que lo sea el fin perseguido, sino que es indispensable, además, que las consecuencias jurídicas que resultan de tal disposición sean adecuados a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido por el legislador, superen un juicio de equilibrio en sede constitucional.

264. De conformidad con lo anterior, la norma que prevé un trato desigual será inconstitucional cuando imponga arbitrariamente discriminaciones entre situaciones jurídicas objetivamente iguales, no distinga de la misma forma situaciones discrepantes o carezca de razonabilidad. Entre otras, cobra aplicación la siguiente jurisprudencia de esta Segunda Sala:<sup>142</sup>

*“PRINCIPIO GENERAL DE IGUALDAD. SU CONTENIDO Y ALCANCE. El principio de igualdad tiene un carácter complejo al subyacer a toda la estructura constitucional y se encuentra*

---

<sup>142</sup> Jurisprudencia 2a./J. 64/2016 (10a.) (Registro 2011887), publicada en la página 791 del Libro 31, Junio de 2016, Tomo II, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

*positivizado en múltiples preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que constituyen sus aplicaciones concretas, tales como los artículos 1o., primer y último párrafos, 2o., apartado B, 4o., 13, 14, 17, 31, fracción IV, y 123, apartado A, fracción VII. Esto es, los artículos referidos son normas particulares de igualdad que imponen obligaciones o deberes específicos a los poderes públicos en relación con el principio indicado; sin embargo, estos poderes, en particular el legislativo, están vinculados al principio general de igualdad establecido, entre otros, en el artículo 16 constitucional, en tanto que éste prohíbe actuar con exceso de poder o arbitrariamente. Ahora bien, este principio, como límite a la actividad del legislador, no postula la paridad entre todos los individuos, ni implica necesariamente una igualdad material o económica real, sino que exige razonabilidad en la diferencia de trato, como criterio básico para la producción normativa. Así, del referido principio derivan dos normas que vinculan específicamente al legislador ordinario: por un lado, un mandamiento de trato igual en supuestos de hecho equivalentes, salvo que exista un fundamento objetivo y razonable que permita darles uno desigual y, por otro, un mandato de tratamiento desigual, que obliga al legislador a prever diferencias entre supuestos de hecho distintos cuando la propia Constitución las imponga. De esta forma, para que las diferencias normativas puedan considerarse apegadas al principio de igualdad es indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con estándares y juicios de valor generalmente aceptados, cuya pertinencia debe apreciarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo concurrir una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida”.*

265. El aspecto obligatorio del principio general de igualdad, se complementa mediante la precisión de su aspecto prohibitivo, que se traduce en el deber de evitar cualquier clase de discriminación,

que consiste en dar un trato jurídicamente desigual a una persona (esto es, desigual en supuestos equivalentes o igual en supuestos distintos), sobre todo si con ello se atenta contra su dignidad o puede tener por objeto o efecto el menoscabo de sus derechos y libertades; debiéndose analizar con mayor escrutinio los tratos desiguales basados en las “categorías sospechosas” a que se refiere el último párrafo del artículo 1º constitucional. En este sentido, conviene citar el criterio del Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se transcribe:<sup>143</sup>

*“ESCRUTINIO DE IGUALDAD Y ANÁLISIS CONSTITUCIONAL ORIENTADO A DETERMINAR LA LEGITIMIDAD DE LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RELACIÓN. Los criterios de análisis constitucional ante alegaciones que denuncian limitaciones excesivas a los derechos fundamentales tienen mucho de común a los que se usan para evaluar eventuales infracciones al principio de igualdad, lo cual se explica porque legislar implica necesariamente clasificar y distinguir casos y porque en cualquier medida legal clasificatoria opera una afectación de expectativas o derechos, siendo entonces natural que los dos tipos de examen de constitucionalidad se sobrepongan parcialmente. Sin embargo, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ve llamada a actuar como garante del principio de igualdad y no discriminación previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ello la obliga a examinar rasgos adicionales a los que considera cuando contempla la cuestión desde la perspectiva de los derechos sustantivos involucrados. Así, aunque el Alto Tribunal haya concluido que una determinada*

---

Jurisprudencia P./J. 28/2011, (Registro 161310), publicada durante la Novena Época, en la página 5 del Tomo XXXIV, correspondiente a Agosto de 2011, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

*regulación limitadora de derechos no es excesiva sino legítima, necesaria y proporcional, justificada por la necesidad de armonizar las exigencias normativas derivadas del derecho en cuestión con otras también relevantes en el caso, todavía puede ser necesario analizar, bajo el principio de igualdad, si las cargas que esa limitación de derechos representa están repartidas utilizando criterios clasificatorios legítimos. Esto es, aunque una norma legal sea adecuada en el sentido de representar una medida globalmente apta para tratar de alcanzar un determinado fin, puede tener defectos de sobre inclusión o de infra inclusión, de los que derive una vulneración del principio de igualdad y no discriminación. Incluso, en algunas ocasiones, por el tipo de criterio usado por la norma legal examinada (origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas) o por la extensión e intensidad de la incidencia en el goce de un derecho fundamental, será necesario examinar con especial cuidado si los medios (distinciones) usados por el legislador son adecuados a la luz del fin perseguido”.*

266. Por otra parte, es necesario considerar el principio constitucional del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, contenido en los párrafos noveno, décimo y décimo primero del artículo 4º constitucional,<sup>144</sup> se traduce esencialmente, en que el Estado

<sup>144</sup> A continuación se transcriben dichos párrafos:

“Artículo 4º. (...)

(REFORMADO, D.O.F. 12 DE OCTUBRE DE 2011)

*En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.*

(REFORMADO, D.O.F. 12 DE OCTUBRE DE 2011)”.

tiene el deber de buscar que los menores de dieciocho años vean satisfechas sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, en todas las políticas, acciones y toma de decisiones que los involucren, actuando a través de sus distintos órganos, pertenecientes a cualquier ramo y orden de gobierno. Es ilustrativa en este sentido, la tesis emitida por el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia, que a continuación se reproduce:<sup>145</sup>

*“MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA. De la interpretación del artículo 4o., sexto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reglamentaria de aquel precepto y con la Convención sobre los Derechos del Niño, se advierte que el principio del interés superior de la infancia junto con el derecho de prioridad, implican que las políticas, acciones y toma de decisiones del Estado relacionadas con los menores de 18 años deben buscar el beneficio directo del infante y del adolescente a quienes van dirigidas, y que las instituciones de bienestar social, públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, al actuar en sus respectivos ámbitos,*

---

*Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.*

(ADICIONADO, D.O.F. 7 DE ABRIL DE 2000) (F. DE E., D.O.F. 12 DE ABRIL DE 2000)

*El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.*

<sup>145</sup> Tesis P. XLV/2008 (Registro 169457), publicada en la página 712 del Tomo XXVII, correspondiente a Junio de 2008, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Acción de inconstitucionalidad 11/2005. Procurador General de la República. 8 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausentes: Genaro David Góngora Pimentel y José Ramón Cossío Díaz. Disidentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

*otorguen prioridad a los temas relacionados con dichos menores. De ahí que para el análisis de la constitucionalidad de una regulación respecto de menores de 18 años, sea prioritario, en un ejercicio de ponderación, el reconocimiento de dichos principios”.*

267. De acuerdo con lo anterior, cuando se juzga la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.<sup>146</sup>

268. Por último debe tomarse en cuenta el derecho fundamental a la *reparación integral del daño* por la actividad administrativa irregular del Estado, como se ha mencionado en el Considerando que antecede, se establece en el último párrafo del artículo 109 constitucional,<sup>147</sup> en términos del cual, los particulares son titulares del derecho fundamental a recibir una indemnización cuando, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en

---

<sup>146</sup> **INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES.** Décima Época, Registro 2012592, Pleno, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, Septiembre de 2016, Tomo I, Jurisprudencia P./J. 7/2016 (10a.), página 10.

<sup>147</sup> A continuación se transcribe dicho precepto:

“(REFORMADO, D.O.F. 27 DE MAYO DE 2015)

*Artículo 109. (...)*

*La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes”.*

cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado.

269. En términos generales, el derecho fundamental que se analiza, no tiene por objeto cualquier tipo de reparación del daño, sino que debe tratarse de una restitución integral, lo cual significa que en la medida de lo posible, se tomen las medidas necesarias para anular todas las consecuencias del acto irregular que causó el daño, y se restablezca la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si dicho acto nunca se hubiera perpetrado, si es que esto es posible; y de no serlo, este deber se traduce en adoptar todas las providencias para repararlo, lo cual puede incluir, entre otras medidas de muy diversa índole, el pago de una indemnización que, sin que genere una ganancia indebida a la víctima, le signifique un resarcimiento adecuado. Es orientadora en este sentido, la tesis emitida por esta Segunda Sala, que a continuación se reproduce:<sup>148</sup>

*“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. PRINCIPIOS QUE DEBEN OBSERVARSE PARA DETERMINAR EL MONTO DEL PAGO POR LA REPARACIÓN DEL DAÑO. El análisis de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado permite establecer que las autoridades facultadas para resolver, tanto en la vía administrativa como en la jurisdiccional, sobre la reparación del daño causado por la actividad irregular del Estado, deben observar dos principios fundamentales para determinar, en su*

---

<sup>148</sup> Tesis 2a. LIII/2015 (10a.), (Registro 2009488), publicada durante la actual Décima Época, en la página 1081 del Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Amparo directo 70/2014. 6 de mayo de 2015. Mayoría de tres votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., José Fernando Franco González Salas y Alberto Pérez Dayán. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero.



*caso, el monto del pago respectivo. El primero consiste en que la indemnización debe corresponder a la reparación integral del daño; se trata de un imperativo fundado en el derecho internacional público conforme al cual toda violación a una obligación del Estado que produzca un daño importa un deber de repararlo adecuadamente. El segundo consiste en no tasar el daño causado conforme a la pobreza o riqueza de la víctima, toda vez que la reparación debe dejarla indemne. En esa lógica, tanto en la vía administrativa, como en la jurisdiccional, las autoridades que conozcan del procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado deben observar tales axiomas al emitir las resoluciones reparadoras de los daños causados a los particulares por la actividad administrativa irregular del Estado”.*

270. Pues bien, a juicio de esta Segunda Sala, conforme al principio de interdependencia de los derechos fundamentales, establecido en el tercer párrafo del artículo 1º constitucional, los tres derechos fundamentales expuestos con antelación deben analizarse de manera armónica, de tal suerte que se entrelacen en un solo sistema normativo complejo, cuya lectura conjunta sirva de premisa mayor para la resolución del presente caso.

271. La armonización de estos derechos fundamentales, arroja como *premisa jurídica*, a juicio de esta Segunda Sala, que el *quejoso PVV*, como menor de edad que contrajo el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) como consecuencia directa de la transfusión de sangre practicada de manera irregular por el Instituto Mexicano del Seguro Social, esto es, que sufrió un daño en su integridad física, por causa de un acto administrativo irregular, tenía el derecho fundamental de *acceder a un mecanismo establecido por el Estado, a través de todos o*

*cualquiera de sus órganos, pertenecientes a cualquier ramo y orden de gobierno, y diseñado específicamente para menores de edad en función de las diferencias entre ellos y las demás personas; mecanismo mediante el cual, pudiera ver restablecida por completo la situación existente con anterioridad a la causación del daño, y en caso de que esto no fuera posible, para recibir una reparación integral del daño, a través de diversas medidas diseñadas a su vez, para que el quejoso, en su calidad de menor de edad, y de persona que vive con el VIH, pudiera ver satisfechas todas las necesidades de salud que conducen a su desarrollo integral.*

272. A partir de lo anterior, esta Segunda Sala considera que el mecanismo establecido en los preceptos impugnados, no se adecua a las exigencias constitucionales y convencionales, pues el legislador no protegió el derecho de reparación del daño de una persona con las características del *quejoso PVV*, expresamente, con especial atención al interés superior que le asistía al ser menor de edad, y sin discriminación, esto es, otorgándole un trato igual, si es que su situación fuere idéntica a la del resto de las personas, o bien, un trato diferenciado, si es que su situación fuere distinta.

273. En efecto, al establecerse que la indemnización correspondiente debe determinarse con base en el *“salario diario que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo y los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba, hasta que se determine el grado de la incapacidad, el de la fecha en que se produzca la muerte o el que percibía al momento de su*

*separación de la empresa*”,<sup>149</sup> ello produce como consecuencia que, para el pago de la indemnización por daños personales, el demandante deba percibir un salario que sirva de base para su cálculo; y únicamente perciben un salario los trabajadores, esto es, quienes prestan un servicio personal subordinado. Conforme a esta afirmación, aparentemente, están excluidos del sistema normativo en cuestión, todas aquellas personas que no sean trabajadoras, con lo que parece establecerse en el sistema normativo en cuestión, una *distinción por razón de la condición laboral de las personas*.

274. Ahora bien, únicamente las personas mayores de quince años pueden trabajar, en términos de la fracción III del Apartado A del artículo 123 constitucional, que a continuación se reproduce:

“(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 18 DE JUNIO DE 2008)

*Art. 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.*

(REFORMADO, D.O.F. 18 DE JUNIO DE 2008)

*El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:*

(ADICIONADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 5 DE DICIEMBRE DE 1960)

*A.- Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:  
(...)*

(REFORMADA, D.O.F. 17 DE JUNIO DE 2014)

---

<sup>149</sup> Artículo 484 de la Ley Federal del Trabajo.

*III.- Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de quince años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas. (...)*”.

275. De conformidad con lo anterior, el mecanismo diseñado por el legislador parece excluir, al menos en apariencia, entre otras personas, a los menores de quince años, que no pueden trabajar, estableciendo un *trato diferenciado a las personas por razón de su edad*.

276. Adicionalmente, esta Segunda Sala advierte que el mecanismo diseñado para el cálculo de la indemnización por concepto de daños personales, contenido en el sistema normativo compuesto por la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y los artículos aplicables de la Ley Federal del Trabajo, también parece excluir de su aplicación, a las personas que sufran una enfermedad o accidente, que no sea “de trabajo”, esto es, un padecimiento que no necesaria o palpablemente, genere una incapacidad para trabajar, o bien, que no esté incluida en la “Tabla de Enfermedades de Trabajo”.

277. En efecto, en la Ley Federal del Trabajo se define “accidente de trabajo” como *“toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste”*;<sup>150</sup> y “enfermedad de trabajo”, como *“todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en*

---

<sup>150</sup> Artículo 474 de la Ley Federal del Trabajo.

*que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios*”;<sup>151</sup> siendo relevante señalar, que estos dos conceptos son los que generan la obligación de indemnizar a cargo del sujeto pasivo.

278. De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, las enfermedades o accidentes de trabajo pueden causar la muerte, o bien, una incapacidad, que se define como “*la pérdida [o disminución] de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo*”, o por el resto de su vida.<sup>152</sup> El pago de una indemnización depende de que el padecimiento produzca como daño, precisamente, uno de estos tipos de incapacidades o la muerte, pues la indemnización asciende: (i) a los días de salario que deje de percibir quien sufra una *incapacidad temporal*, o (ii) un total de mil noventa y cinco días de salario, quien sufra una *incapacidad permanente total*, o (iii) un porcentaje de esta última cantidad, determinado en la Tabla de Enfermedades de Trabajo, aquel que sufra una incapacidad permanente parcial, porcentaje que puede elevarse hasta el cien por ciento, en función del grado en que la incapacidad implique para el afectado una imposibilidad de ejercer su profesión, o, finalmente, (iv) una cantidad equivalente a cinco mil días de salario, para los beneficiarios de quien muera como consecuencia del daño, con independencia de la indemnización por incapacidad que hubiere recibido con anterioridad a la muerte.<sup>153</sup>

---

<sup>151</sup> Artículo 475 de la Ley Federal del Trabajo.

<sup>152</sup> Artículos 477 a 479 de la Ley Federal del Trabajo.

<sup>153</sup> Artículos 491, 492, 493, 494, 495 y 502 de la Ley Federal del Trabajo.

279. Pues bien, toda vez que en la Tabla de Enfermedades de Trabajo,<sup>154</sup> no aparece como uno de los padecimientos contemplados, la seropositividad al VIH,<sup>155</sup> y dicho padecimiento, al menos aparentemente, no genera una incapacidad para trabajar, de la manera definida en la ley, parece razonable concluir que el sistema normativo analizado excluye a las personas que viven con VIH, del mecanismo indemnizatorio. Esto significa que la norma otorga un tratamiento distinto a estas personas, *en razón de su condición de salud*.

280. De lo anterior se deriva que el sistema normativo compuesto por la fracción I del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y por los artículos de la Ley Federal del Trabajo a que remite, contiene una categoría excluyente, siendo por tanto, una categoría subinclusiva que deja fuera a un importante universo de personas de la posibilidad de obtener una cuantificación adecuada del daño, por razón de condición laboral, edad y condición de salud, esta Segunda Sala considera que debe hacerse un escrutinio adecuado para determinar la regularidad constitucional de dicho sistema.

---

<sup>154</sup> La Tabla puede consultarse en el Diario Oficial de la Federación del primero de abril de mil novecientos setenta, como parte del texto original de la actual Ley Federal del Trabajo, fecha desde la cual, dicha Tabla no se había modificado hasta la emisión de la sentencia aquí reclamada.

<sup>155</sup> Al menos, no como una enfermedad en sí misma considerada, aunque algunas de las consecuencias de la seropositividad pudieran encuadrar en ciertas categorías. En efecto, dentro de las enfermedades descritas como infecciones, parasitosis, micosis y virosis, se enumeran: 118. Carbunco; 119. Muermo; 120. Tuberculosis; 121. Brucelosis; 122. Sífilis; 123. Tétanos; 124. Micetoma y actinomiosis cutánea; 125. Anquilostomiasis; 126. Leishmaniasis; 127. Oncocercasis; 128. Esporotricosis; 129. Candidiasis o moniliasis; 130. Histoplasmosis; 131. Aspergilosis; 132. Coccidioidomicosis; 133. Paludismo; 134. Rickettsiosis. (Tifus exantemático y otras similares); 135. Espiroquetosis. (Leptospirosis y otras similares); 136; Virosis (hepatitis, enterovirosis, rabia, psitacosis, neumonías a virus, mononucleosis infecciosa, poliomiелitis y otras); 137. Erisipeloide y 138. Toxoplasmosis.

281. Este escrutinio, que debe ser especialmente estricto por incluir dos de las categorías sospechosas enumeradas en el artículo 1º constitucional (edad y condición de salud), ha de partir convenientemente, del análisis acerca de si fue voluntad del legislador excluir de la aplicación normativa a las categorías de personas descritas (personas que no trabajan, menores de quince años, personas que viven con el VIH), y en caso de ser así, si dicha medida legislativa obedeció a una finalidad constitucionalmente válida, si se trata de una medida que de manera idónea tiende a la consecución de esa finalidad, y si se trata de una medida que, aunque restrictiva, afecta los derechos protegidos de manera proporcionalmente menor, respecto del beneficio que ponderativamente significa la obtención de la meta perseguida. Al respecto cobra aplicación, la jurisprudencia de esta Segunda Sala, que a continuación se reproduce:<sup>156</sup>

*“IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA. La igualdad normativa presupone necesariamente una comparación entre dos o más regímenes jurídicos, ya que un*

---

<sup>156</sup> Jurisprudencia 2a./J. 42/2010 (Registro 164779), publicada en la página 427 del Tomo XXXI, correspondiente a Abril de 2010, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Amparo en revisión 1155/2008. Ramón Ernesto Jaramillo Politrón. 21 de enero de 2009. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Ricardo Manuel Martínez Estrada. Amparo en revisión 221/2009. Wal-Mart de México, S.A. de C.V. (ahora Wal-Mart de México, S.A.B. de C.V.). 20 de mayo de 2009. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Guadalupe de la Paz Varela Domínguez. Amparo directo en revisión 1818/2008. Martha Ponce de León y otros. 24 de junio de 2009. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Amalia Tecona Silva. Amparo en revisión 2131/2009. Carlos Ruiz Carrillo y otros. 11 de noviembre de 2009. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Blanca Lobo Domínguez. Amparo en revisión 50/2010. Minera Peñasquito, S.A. de C.V. 3 de marzo de 2010. Cinco votos. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretario: Israel Flores Rodríguez. Tesis de jurisprudencia 42/2010. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del catorce de abril de dos mil diez.

*régimen jurídico no es discriminatorio en sí mismo, sino únicamente en relación con otro. Por ello, el control de la constitucionalidad de normas que se estiman violatorias de la garantía de igualdad no se reduce a un juicio abstracto de adecuación entre la norma impugnada y el precepto constitucional que sirve de parámetro, sino que incluye otro régimen jurídico que funciona como punto de referencia a la luz de un término de comparación relevante para el caso concreto. Por tanto, el primer criterio para analizar una norma a la luz de la garantía de igualdad consiste en elegir el término de comparación apropiado, que permita comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente. En caso de que los sujetos comparados no sean iguales o no sean tratados de manera desigual, no habrá violación a la garantía individual. Así, una vez establecida la situación de igualdad y la diferencia de trato, debe determinarse si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida. Al respecto, debe considerarse que la posición constitucional del legislador no exige que toda diferenciación normativa esté amparada en permisos de diferenciación derivados del propio texto constitucional, sino que es suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable, salvo que se trate de una de las prohibiciones específicas de discriminación contenidas en el artículo 1o., primer y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues respecto de éstas no basta que el fin buscado sea constitucionalmente aceptable, sino que es imperativo. La siguiente exigencia de la garantía de igualdad es que la diferenciación cuestionada sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado; es decir, que la medida sea capaz de causar su objetivo, bastando para ello una aptitud o posibilidad de cumplimiento, sin que sea exigible que los medios se adecuen estrechamente o estén diseñados exactamente para lograr el fin en comento. En este sentido, no*



*se cumplirá el requisito de adecuación cuando la medida legislativa no contribuya a la obtención de su fin inmediato. Tratándose de las prohibiciones concretas de discriminación, en cambio, será necesario analizar con mayor intensidad la adecuación, siendo obligado que la medida esté directamente conectada con el fin perseguido. Finalmente, debe determinarse si la medida legislativa de que se trate resulta proporcional, es decir, si guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos. De ahí que el juicio de proporcionalidad exija comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia”.*

282. Pues bien, esta Segunda Sala advierte que la intención del legislador fue satisfacer el derecho a una justa indemnización con un parámetro razonable, sobre la base de que, a partir de la evaluación propuesta para los riesgos de trabajo, se busca contar con elementos objetivos que permitan tasar los daños personales ocasionados, siendo particularmente útil para ello verificar en qué forma se afectan las capacidades de un trabajador.

283. En efecto, el legislador se basó en la premisa de que existe una gran amplitud de actividades del Estado, por las que éste puede incurrir en responsabilidad patrimonial, y que por lo tanto es inviable establecer de manera explícita, la totalidad de los supuestos normativos específicos de responsabilidad posibles y, por ende, con la totalidad de los sujetos que pueden resentirlo, así

como con la diversidad de consecuencias que los daños pueden producir.

284. En consecuencia, y con el fin de no excluir a las distintas actividades y formas de daño, que puedan ser fuentes de responsabilidad, el legislador reconoció en la Ley la existencia de leyes administrativas que, en forma especial, prevén la responsabilidad patrimonial del Estado en determinadas áreas de su actividad y, por ejemplo, a falta de disposición expresa de la Ley de Responsabilidad, contempla para las indemnizaciones por daños y perjuicios materiales,<sup>157</sup> la aplicación de Ley de Expropiaciones, el Código Fiscal de la Federación, la Ley de Bienes Nacionales o, para el caso de daño personal y moral<sup>158</sup> la Ley Federal del Trabajo y el Código Civil Federal, señala en el artículo 9 de dicho ordenamiento,<sup>159</sup> el carácter supletorio que respecto de esos regímenes especiales ostenta la referida Ley.

285. Lo anterior se desprende claramente del proceso legislativo que dio origen al sistema normativo impugnado, específicamente, al contenido del inciso a) de la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en el que se lee lo siguiente:

---

<sup>157</sup> Artículo 13 de la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que en lo que interesa refiere:

**“Artículo 13.-** La indemnización deberá pagarse en moneda nacional de acuerdo a las modalidades que establece esta ley, sin perjuicio de que pueda convenirse con el interesado su pago en especie o en parcialidades cuando no afecte el interés público.”

<sup>158</sup> Véase artículo 14 y 15 de la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado, antes citados.

<sup>159</sup> **“Artículo 9.-** La presente Ley se aplicará supletoriamente a las diversas leyes administrativas que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado. A falta de disposición expresa en esta Ley, se aplicarán las disposiciones contenidas en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el Código Fiscal de la Federación, el Código Civil Federal y los principios generales del derecho.”

*“En efecto, la actividad administrativa es tan amplia, diversa y especializada que lo óptimo sería realizar un esfuerzo doctrinal, jurisprudencial y legislativo tendiente a identificar los principales supuestos de responsabilidad correspondientes a cada área de servicios, atendiendo a sus particulares características y cuidando las finalidades propias del funcionamiento de los servicios público (sic) que van más allá de la sola reparación de daños y perjuicios. En este sentido, habrá de realizarse, en su oportunidad una evaluación general de la operatividad de la institución jurídica que se ha incorporado, a fin de resolver sobre la pertinencia de precisar, en lo futuro, supuestos especiales de responsabilidad en la ley reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 Constitucional que expida el H. Congreso de la Unión, o bien, que permanezcan únicamente establecidos en las leyes administrativas respectivas, según la experiencia que se vaya obteniendo en esta materia”.*

286. De la anterior transcripción se deriva que el legislador era consciente del cúmulo de supuestos que podrían originar responsabilidad patrimonial del Estado, al tiempo que indicó la imposibilidad de preverlos todos de manera comprensiva. Para dar solución a tal problemática, el legislador optó por reconocer expresamente los regímenes especiales de responsabilidad y dejó abierta la posibilidad para cuantificarlos mediante la legislación que resultara más oportuna en función de su naturaleza.

287. Así, el artículo 14 del propio ordenamiento, remite en su fracción primera, inciso a), a la Ley Federal del Trabajo, para que a partir de los dispositivos relativos a los riesgos de trabajo, se determinara la cuantía de la indemnización por daño personal.

288. Lo anterior evidencia la intención del legislador de dotar de los elementos idóneos para el cálculo indemnizatorio, a partir de dispositivos que resultaran pertinentes para cuantificar el valor de los daños efectivamente producidos, de acuerdo a sus particularidades, hecho consecuente con la preocupación del legislador de no limitar el catálogo de mecanismos idóneos para cuantificarlos, atendiendo a las peculiaridades de cada caso.

289. En consecuencia, a juicio de esta Segunda Sala, el legislador tuvo la intención de que todos los supuestos posibles de responsabilidad patrimonial del Estado, pudieran subsumirse en el sistema normativo en cuestión, de manera que la indemnización por daños personales, pudiera siempre calcularse, de manera homogénea, aplicable a todos los casos, mediante las reglas contenidas en el capítulo de “Riesgos de Trabajo”, de la Ley Federal del Trabajo. *A contrario sensu*, no fue la intención del legislador, que como consecuencia de la implementación del sistema normativo en cuestión, quedaran excluidos ciertos grupos de personas, y mucho menos las que correspondan a categorías sospechosas por su susceptibilidad discriminatoria.

290. Atendiendo a esta voluntad legislativa, debe considerarse que la exclusión de los grupos de personas descritos, no constituye una medida legislativa que persiga finalidad alguna (constitucionalmente aceptable o no), ni mucho menos que pueda analizarse en función de idoneidad o proporcionalidad. Simplemente, se está ante el caso en el que el legislador emitió un sistema normativo que excluye a una categoría de personas, sin que ello fuera su intención, o incluso sin que lo haya advertido.

291. Ahora bien, debe señalarse en este punto, que la solución adoptada por el legislador no es ajena a nuestra tradición jurídica. Por el contrario, en el segundo párrafo del artículo 1,915 del Código Civil Federal se establece un mecanismo parecido, para el cálculo de la indemnización por daños causados a las personas (daño personal).<sup>160</sup>

292. La solución legislativa adoptada tanto en el Código Civil como en la Ley Federal del Trabajo, es entendible conforme a una concepción tradicional, pues la forma más fácil de cuantificar el daño ocasionado a una persona (es decir, no a su patrimonio ni tampoco a su integridad moral, sino a su integridad física), consiste en medir el impacto directo en su salud, y a su vez, este impacto puede medirse, fácilmente, en función de lo que esa persona ya no será capaz de hacer debido a la alteración de su salud. En una época donde la responsabilidad por daños *era un tema exclusivamente civil*, y toda vez que las obligaciones civiles se distinguen de cualquier otro deber, porque son de carácter exclusivamente patrimonial, puede entenderse que el parámetro para cuantificar una indemnización por daños, se mida desde un punto económico, sobre todo tomando en consideración, que la indemnización mediante el pago de cierta cantidad de dinero, no es otra cosa sino la extinción de la obligación, mediante la liquidación pecuniaria de su objeto.

293. En este sentido, la medición del daño a través de un concepto de perjuicio, esto es, lo que lícitamente dejará de percibir la víctima, era en su momento un parámetro objetivo y de gran utilidad: el

---

<sup>160</sup> Ver transcripción en el párrafo 63.

daño se mide, tomando en consideración que debido a la afectación en la funcionalidad corporal de quien sufrió el daño personal, ya no va a poder desempeñar determinado o determinados trabajos, y por ende, ya no percibirá el salario correspondiente.

294. Se trata de un parámetro que, sin embargo, como se ha visto en el presente asunto, encuentra grandes dificultades en su aplicación.

295. A propósito de esta disyuntiva, es de gran utilidad tomar en consideración, que el legislador de mil novecientos cuarenta, se percató de este problema, y fue precisamente entonces, cuando introdujo un mecanismo de esta naturaleza.

296. En la exposición de motivos de la iniciativa del Presidente Cárdenas, de diecinueve de diciembre de mil novecientos treinta y nueve, se expuso lo siguiente:

*“Con apoyo en la fracción I del artículo 71 de la Constitución Federal envío, por e digno conducto de ustedes, la presente iniciativa de decreto para la reforma del artículo 1915 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales, fundado en las consideraciones siguientes:*

*La disposición aludida establece que la reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de daños y perjuicios.*

*En la aplicación práctica de este precepto han surgido graves dificultades en atención a que no fijándose en él reglas para su interpretación, esto es, bases firmes para determinar la cuantía*

de las indemnizaciones que hayan de cubrirse, los Tribunales hacen una aplicación discrecional, ya sobre el cálculo de vida probable, ya sobre la presente capacidad productiva; alcanzándose con ello que en ocasiones la indemnización es positivamente reducida, y en otras, de una cuantía excesiva que llega hasta a afectar la vida económica de las empresas.

*En nuestro sistema jurídico existen disposiciones concretas en las cuales se contienen reglas para los diversos casos que puedan presentarse; pero estas reglas que pertenecen a la esfera de leyes especiales sólo pueden ser tomados como base para las decisiones del Poder Judicial, cuando una ley así lo determine, razón por la cual se hace preciso adicionar el Código Civil en los términos que se propone.*

*Como en estos casos es el daño y el perjuicio material lo que debe indemnizarse, no ha lugar a tomarse en cuenta el daño moral y, por esta circunstancia se propone que cuando la víctima no perciba utilidad o salario o no pueda determinarse éste, el pago se acordará tomando como base el salario mínimo”.*

297. De dicho proceso legislativo derivó la reforma al artículo 1,915 del Código Civil, que actualmente tiene un texto diverso, debido a la reforma de mil novecientos setenta y cinco. Sin embargo, vale la pena conocer el texto de mil novecientos cuarenta:

“(REFORMADO, D.O.F. 20 DE ENERO DE 1940)(F. DE E., D.O.F. 30 DE ABRIL DE 1940)

*Artículo 1,915.- La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de daños y perjuicios:*

*I.- Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte o incapacidad total, parcial o temporal, el monto de la indemnización se fijará aplicando las cuotas que establece la Ley Federal del Trabajo, según las circunstancias de la víctima, y tomando por base la utilidad o salario que perciba.*

*II.- Cuando la utilidad o salario exceda de veinticinco pesos diarios, no se tomará en cuenta sino esa suma para fijar la indemnización.*

*III.- Si la víctima no percibe utilidad o salario, o no pudiere determinarse éste, el pago se acordará tomando como base el salario mínimo.*

*IV.- Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles, y se cubrirán preferentemente en forma de pensión o pagos sucesivos.*

*V.- Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código”.*

298. Como se observa, al emitir este precepto del Código Civil, el legislador no solamente no omitió tomar en cuenta los casos de aquellas personas que no perciben un salario, sino que lo contempló expresamente, y solucionó esta hipótesis, a través de la aplicación paramétrica del salario mínimo. Es decir, ante la imposibilidad de determinar objetivamente el perjuicio que sufrirá la víctima del daño personal, consistente en la imposibilidad de percibir su salario, se presume que su salario es el mínimo, lo cual constituye un parámetro que, de nuevo, alcanzaba en aquella época un nivel de objetividad aceptable, para evitar la desmesura en la discrecionalidad de los tribunales.

299. Ahora bien, en el sistema normativo aquí impugnado, compuesto como se ha dicho, por el inciso a) de la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y los artículos correspondientes de la Ley Federal del Trabajo, *no se contempla un mecanismo de esta naturaleza*; lo cual es entendible, si se toma en cuenta que esta última ley, está



diseñada para trabajadores, por lo que resultaría ilógico que al regular los riesgos de trabajo, incluyera en el mecanismo de cuantificación indemnizatoria, a quienes no trabajan.

300. Sin embargo, esta Segunda Sala considera que de conformidad con el principio de igualdad, pesaba sobre el legislador el *deber adicional* de proteger la situación especial de los niños que no trabajan, en atención a su situación particular, que difiere de los demás, precisamente en que los daños derivados de un accidente o enfermedad, no puede calcularse de manera tradicional, esto es, en función del perjuicio que sufrirán *al dejar* de trabajar.

301. En efecto, el deber de regular la situación particular de quienes no trabajan, se intensifica tratándose de niños y adolescentes, sobre todo los menores de quince años, que no trabajan por prohibición constitucional expresa, pero que además, merecen una protección mayor y focalizada por parte del Estado, en atención a su interés superior, de manera que el legislador incumplió dicho deber al emitir la regulación que se analiza, pues al diseñarla, el Estado debía proteger esos derechos de manera expresa, especializada y dirigida.

302. Por otro lado, el legislador también tenía el deber de proteger en su regulación a las personas que padecen una enfermedad o fueron víctimas de un accidente, y que sin embargo, ello no se relaciona directamente, o al menos desde un punto de vista tradicional, con la capacidad para trabajar. En este sentido, conforme al derecho de igualdad, el legislador tendría que haber advertido las diferencias específicas de la situación de estas

personas, y en atención a las mismas, protegerlas de manera diferenciada.

303. Toda vez que el legislador dejó de cumplir con este parámetro, y que además, aunque no intencionalmente, dejó a estos grupos de personas fuera de la regulación que emitió, a juicio de esta Segunda Sala, el sistema normativo contenido en los preceptos impugnados, es *inconstitucional por subinclusivo*, porque excluye injustificadamente del acceso a una indemnización por daños personales, a individuos que se sitúan en condiciones iguales que otros respecto del daño producido por la actuación irregular del Estado, personas a las que además, en atención a su situación especial o vulnerable, tendría que haber protegido con mayor especialidad y alcance.

304. Conforme al principio de igualdad jurídica, debe existir la seguridad de no tener que soportar un perjuicio o privarse de un beneficio desigual e injustificado, pues el valor superior de dicho principio consiste en evitar la existencia de normas que por su aplicación, produzcan un trato diferenciado no justificado, que genere un trato discriminatorio en situaciones análogas, o bien, que prevean efectos idénticos en situaciones diametralmente diferentes, esto es, la igualdad debe entenderse como la certeza de no privar a nadie de un beneficio al que tiene derecho, en forma injustificada, a partir de la existencia de normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad, de hecho produzcan, por su aplicación, la ruptura de esa igualdad, generando un trato discriminatorio entre situaciones análogas, tal y como ocurre con la aplicación de la norma impugnada, frente a

los menores de edad, por cuya condición no pueden desplegar una relación laboral y, en general, contra toda persona que no ostente o haya ostentado la condición de trabajador.<sup>161</sup>

305. Adicionalmente, debe señalarse que conforme al derecho a la reparación integral del daño contenido en el artículo 109 constitucional, el Estado, frente a las violaciones perpetradas por actuaciones irregulares, contrae la obligación de volver las cosas al estado en que se encontraban, restableciendo, en la medida de lo posible, la situación anterior y, de no ser esto posible, compensando los daños ocasionados mediante el pago de indemnización.

306. Supeditar la determinación de un monto indemnizatorio al momento en que se cumpla con los supuestos previstos en la Ley

---

<sup>161</sup> Ver al respecto, la Tesis de la Primera Sala de esta Suprema Corte, número 1a. LXXXIV/2015 (10a.), (Registro 2008551), publicada durante la actual Décima Época en la página 1409 del Libro 15, Febrero de 2015, Tomo II, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, bajo el rubro y texto siguientes:

**“PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la igualdad jurídica debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio o privarse de un beneficio desigual e injustificado, pues el valor superior que persigue este principio consiste en evitar la existencia de normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho produzcan, por su aplicación, la ruptura de esa igualdad, al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas, o bien, propicien efectos semejantes sobre personas que se encuentran en situaciones dispares, lo que se traduce en desigualdad jurídica. Ahora bien, en particular, los menores tienen derecho a la no discriminación, lo cual implica que, sin excepción, deben disfrutar de su derecho a la protección eficaz, esto es, que ninguno sea víctima de actos discriminatorios por motivos de raza, religión, color de piel, idioma, nacionalidad, origen étnico o social, condición económica, discapacidad o de cualquiera otra índole. En ese sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño -específicamente en su artículo 2- retoma el principio de igualdad y no discriminación, y establece para los Estados la obligación de garantizar todos los derechos para las niñas y los niños sin distinción alguna, principio general que, junto al del interés superior del menor (artículo 3), deben considerarse para interpretar, aplicar y hacer respetar todos los demás derechos de la propia convención. Así, la convención referida reafirma el principio general de no discriminación, el cual se proyecta en dos ámbitos: la no discriminación por cualidades de los menores y de sus padres, aspectos que implican la obligación de los Estados de evitar prácticas discriminatorias dirigidas hacia niños o niñas y, entre otras, las que pretendan fundamentarse en las características de sus padres o tutores.”

para el caso, como lo pretende hacer la Novena Sala del Tribunal Fiscal, sería desconocer los derechos humanos de protección a la salud, dignidad y justa indemnización en el caso que se estudia, con la invariable vulneración al orden constitucional e internacional que vinculan a toda autoridad.

307. En tal sentido, la condición de trabajador de las víctimas no puede considerarse como la única vía para determinar el monto de la indemnización correspondiente a los daños personales inferidos; ni la generación de un merma en la capacidad de trabajo puede considerarse la única forma de lesión a la integridad personal del individuo y, por ende, tales limitaciones resultan inconstitucionales al ser aplicadas a menores de edad que no pueden trabajar.

308. En conclusión, la fracción a) del inciso I. del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado **es inconstitucional** en su aplicación a un menor de quince años, por lo que **se confiere la protección de la Justicia Federal al quejoso** a efecto de que tal dispositivo no se aplique para la cuantificación de la indemnización que en el caso corresponda.

309. A. PARÁMETROS DE CUANTIFICACIÓN. Ahora bien, resulta necesario definir los elementos que se deben valorar para cuantificar los daños personales producidos a los quejosos a efecto de fijar un monto indemnizatorio adecuado.

310. No es posible atender a los parámetros establecidos en la Ley Federal del Trabajo para definir la reparación del daño que se debe otorgar en este caso, toda vez que los mismos atienden a

una racionalidad que no resulta aplicable para daños ocasionados a menores.

311. En efecto, el cálculo de conformidad a los estándares laborales considera el daño físico que se ha generado y la forma en que esto repercute de forma directa e indirecta en la capacidad de la persona para desempeñar su trabajo. Estas consecuencias no son susceptibles de ser consideradas para efectos de calcular el daño generado a los menores que no trabajan, ni lo pueden hacer, en atención a su edad.

312. Asimismo, se advierte que no resulta posible aplicar otras normas de forma supletoria para poder calcular el daño personal, toda vez que los mismos hacen remisión a la Ley Federal del Trabajo y al salario del trabajador como base para la indemnización que se debe dar en caso de un daño personal. Así, el artículo 1,915 del Código Civil Federal establece que la reparación se hará de conformidad a la legislación laboral.<sup>162</sup>

313. Es necesario entonces, atender a otros parámetros que permitan cumplir con el derecho a una justa indemnización por el daño personal que en este caso le fue generado al *quejoso PVV*.

---

<sup>162</sup> **Artículo 1,915.-** La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios. Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima. Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes. Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código”.

314. El artículo 14 constitucional,<sup>163</sup> así como los artículos 18 y 19 del Código Civil en materia federal,<sup>164</sup> establecen que toda controversia judicial debe ser resuelta y que ante la falta de un precepto legal aplicable para resolver un problema jurídico, el juzgador de amparo puede invocar como fundamento de su determinación los principios generales de derecho, no debiéndose entender su aplicación restringida a la materia civil, sino a todos los asuntos jurídicos, por estimarse que tales principios son la formulación más genérica de los valores establecidos por nuestro orden constitucional y cuya función no sólo es el llenar las lagunas de la ley, sino coadyuvar en la interpretación y aplicación del derecho.

315. Por otra parte, la falta de una norma aplicable al caso concreto no puede ser una justificación para que no se otorgue una compensación por el daño personal sufrido por un menor, en atención al interés superior del menor establecido en el artículo 4º constitucional<sup>165</sup> que como se ha dicho, ha sido interpretado por

---

<sup>163</sup> “**Artículo 14.-** (...)”

*En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.*

<sup>164</sup> “**Artículo 18.-** El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia”.

“**Artículo 19.-** Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho”.

<sup>165</sup> El artículo 4º en lo que interesa refiere:

“**Artículo 4o.-** El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. (...)”

*En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. (...)”*

esta Suprema Corte como la obligación de todo tribunal de atender, como criterio rector de su actuación, en las medidas que tome relacionadas con menores, al desarrollo de éste y al ejercicio pleno de sus derechos.<sup>166</sup>

316. Esta Segunda Sala ha establecido que el interés superior del menor es un principio jurídico interpretativo fundamental que prescribe la obligación de evaluar y priorizar la aplicación de normas en atención al beneficio que éstas pueden producir respecto de los menores.<sup>167</sup>

317. Por lo tanto, todo juzgador debe elegir la interpretación normativa o la solución jurídica que satisfaga de forma más efectiva los derechos de los menores y propicien las condiciones para su pleno desarrollo.

318. De esta forma, esta Segunda Sala considera que es necesario determinar los parámetros que deben ser considerados en este caso en concreto a efecto de calcular la indemnización que debe ser pagada en este caso.

319. Esta Suprema Corte no se puede sustituir al legislador ordinario para definir *de forma genérica* cuál debe ser el mecanismo de

---

<sup>166</sup> Tesis P. XXV/2015 (10a.) del Pleno de este Alto Tribunal, de rubro: “**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. OBLIGACIONES QUE, PARA SU PROTECCIÓN, DERIVAN PARA EL ESTADO MEXICANO, TRATÁNDOSE DE PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES.**” Décima Época, Registro 2009999, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I, Página 236.

<sup>167</sup> “**DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE.**” Décima Época, Registro 2013385, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, Publicada el viernes 06 de enero de 2017 10:07 h, Tesis 2a. CXLI/2016 (10a.).

indemnización que se debe aplicar a los menores en caso de daños personales generados por la actividad irregular del Estado. Se debe apreciar el caso concreto y evitar generar reglas generales para todos los casos que se puedan presentar. Por lo tanto, para el cálculo de la indemnización se tomarán en cuenta las características específicas del caso concreto con el *único propósito de lograr la reparación integral del daño personal* generado.

320. La reparación del daño se puede analizar desde el derecho a la justa indemnización, el cual se encuentra consagrado en el artículo 109 constitucional, como se ha mencionado con antelación, así como en los artículos 1° constitucional y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>168</sup>

321. Este derecho ha sido ampliamente desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señalando que es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.

322. Una justa indemnización implica el restablecimiento de la situación anterior y de no ser esto posible, establecer el pago de

---

<sup>168</sup> **Artículo 1.-** [...]

*Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.*

**Artículo 63.1.-** *Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.*



una indemnización como compensación por los daños ocasionados<sup>169</sup> al surgir el deber de reparar.<sup>170</sup> La reparación debe, en la medida de lo posible, anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si el acto no se hubiera cometido.

323. Conforme a la interpretación realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto del derecho de reparación, el daño causado es el que determina la indemnización. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. El daño causado es el que determina la indemnización. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado, de manera que las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.<sup>171</sup>

324. Por tanto, para efectos convencionales se entiende que la indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a las circunstancias de cada caso, atendiendo a: (a) el daño físico (b) la pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; (c) los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; y (d)

---

<sup>169</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C, No. 205. Párrafos 450 y 451.

<sup>170</sup> Cfr. Corte Permanente de Justicia Internacional, *caso Chorzów*, PCIJ reports, Ser. A, núm. 17, 1928, página 4.

<sup>171</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C, No. 205, párrafos 450 y 451.

los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

325. Como se indicó anteriormente, el interés superior de los menores implica que el desarrollo de éstos y el pleno ejercicio de sus derechos deben ser considerados como ejes rectores para la aplicación de las normas, asegurando así su óptimo desarrollo y la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, educación, sano esparcimiento, salud emocional y física.

326. Es necesario cubrir el *costo total del daño causado*, entendido como el pago por los *costos* generados, así como los que se seguirán generando en caso de que se trate de un daño de carácter permanente. Dentro de este costo también se debe contabilizar el *costo de oportunidad de todas aquellas actividades que la persona no podrá llevar a cabo durante su vida*. Para tales efectos, es necesario considerar la edad de la víctima, la expectativa de vida que tiene, su historial y atributos específicos, así como el tipo de daño causado.

327. La reparación integral debe remediar el daño causado, para lo cual será necesario: a) definir el *tipo de incapacidad* en atención a criterios científicos, incluyendo el perjuicio que se causó por el contagio de una enfermedad como el VIH/SIDA; y, b) tomar en consideración la *situación socioeconómica* del menor al momento en el que se generó el daño, para lo cual se calculan el costo de los alimentos para su manutención y cuidado durante toda su vida.

328. Una vez fijado lo anterior, se procede a definir los parámetros para el cálculo de la indemnización por daño personal.

329. Debe dejarse precisado que, aunque la expectativa de vida del *quejoso PVV* así como otros aspectos que se relacionan con la afectación a su salud, ya han sido tomados en cuenta como parámetros para la cuantificación de la indemnización por daño moral, en el Considerando que antecede, ello no es obstáculo para que vuelvan a tomarse en cuenta para la cuantificación del daño personal, pues en aquel otro estudio, se valoraron estas cuestiones desde la perspectiva del daño que causaron en el fuero interno del *quejoso PVV*, mientras que en el presente análisis, se precisa el daño que los mismos eventos producen en el cuerpo del *quejoso* y en su vida práctica y analizada objetivamente. Por lo tanto, en el presente estudio vale la pena reiterar incluso el funcionamiento y pormenores de cada uno de estos aspectos que sirven de parámetros de cuantificación.

330. B. ALCANCE DE LA INCAPACIDAD DERIVADA POR EL CONTAGIO DE VIH/SIDA.

331. A (i) *Reducción en la expectativa de vida.*

332. Como se ha señalado en el considerando que antecede, de acuerdo con los estudios más recientes y con el Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (SENSIDA), de la Secretaría de Salud, la sobrevivencia de una persona en tratamiento de VIH podría reducirse estadísticamente, por lo que en potencia, la expectativa de vida del *quejoso PVV* podría ser de

cuarenta años a partir del inicio del tratamiento,<sup>172</sup> lo que resulta de particular relevancia en el asunto en estudio, pues el quejoso fue infectado y tratado a la edad de doce años, de donde, sumando cuarenta años de sobrevida a la edad de contagio del quejoso, en términos estadísticos, su expectativa promedio de vida podría verse drásticamente reducida; lo anterior, tomando en consideración que la expectativa promedio en el país para el año 2015, es de 72.34 años en varones y que la proyección se incrementa año con año, hasta llegar a 77.34 años, en el año 2050.<sup>173</sup>

333. A partir de tales elementos es posible inferir que el momento de contagio de la enfermedad, podría impactar directamente en la reducción de la expectativa de vida de la persona infectada.
334. Así, la relación causal entre la condición de portador de VIH y un desenlace fatal derivado de la misma, puede estar condicionado significativamente por la variable de edad a la que se contrajo el virus, siendo mayor la probabilidad, a menor edad de contagio.
335. En el caso del *quejoso PVV*, tal correlación es substancialmente notable en el impacto que conllevará a su expectativa de vida, pues de conformidad con la estadística disponible en las

---

<sup>172</sup> “La infección por VIH en la actualidad es una enfermedad crónica tratable que ha cambiado su comportamiento y ha dejado de ser una enfermedad mortal debido al acceso a medicamentos antirretrovirales más efectivos y seguros. La sobrevida de una persona en tratamiento es en promedio de 40 años a partir del inicio del tratamiento, por lo que los cuidados de las personas van encaminados al cuidado de la salud y del manejo de las comorbilidades al igual que en el resto de la población sin VIH, dependiendo de las patologías concomitantes que presente y fortaleciendo las acciones para garantizar la retención, acompañamiento y adherencia al tratamiento antirretroviral que deberá tener de por vida.” Página 14.

<sup>173</sup> Proyecciones de Población 2010, 2050, “Indicadores demográficos 2010- 2050”, disponible en: [http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Proyecciones\\_Datos](http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Proyecciones_Datos).

instituciones públicas especializadas en la materia, podría existir un decremento de entre el veintiocho y treinta y dos por ciento en su horizonte probable de vida. Lo anterior, de acuerdo con la expectativa de vida para varones en México en el periodo 2015-2050, en contraste con el promedio del periodo de sobrevida que tiene estadísticamente un individuo infectado de VIH, que se encuentre en tratamiento, salvo que se reúnan las condiciones óptimas del mismo, que como se ha señalado, podría conducir a que la expectativa de vida se acerque más a la de la población que no vive con VIH.

336. *A (ii) Perjuicio por contagio de una patología de carácter evolutivo.*

337. En paralelo, se advierte que existe un perjuicio que se actualiza por estar frente a una afectación de la salud que potencialmente podría generar una degeneración del bienestar físico de manera evolutiva, que podría desarrollarse en el tiempo que transcurre con posterioridad a que se produjo la infección. Asimismo, este perjuicio deriva de la infección de un virus que eventualmente podría tener repercusión sobre la esperanza de vida de las personas.

338. Disminución de la calidad de vida por un daño de carácter permanente. El daño causado por la infección del VIH no solo se limita al perjuicio generado por el tipo de virus que fue transmitido, sino que también es necesario considerar todas las mermas que esta condición de salud puede llegar a generar en la funcionalidad de la persona infectada.

339. Dentro de estas condiciones es posible identificar malestares físicos o dolores, pérdida de autonomía para llevar a cabo actividades cotidianas y todas aquéllas que potencialmente podrían generar una disminución en la calidad de vida:

340. *A (iii) Limitación al tipo de empleo conseguir o llevar a cabo por la condición de seropositividad.*

341. Recordemos que de conformidad al criterio del Tribunal Pleno de esta Suprema Corte,<sup>174</sup> las personas que tienen VIH/SIDA no se encuentran incapacitadas totalmente, puesto que pueden desempeñar actividades que sean acordes a las aptitudes físicas que va presentando durante el desarrollo del padecimiento, como sucede con diversas enfermedades incurables.

342. Por tanto, se debe partir de la base de que el menor no se encuentra incapacitado físicamente; sin embargo, puede llegar a presentar condiciones de salud que limiten parcialmente sus opciones de vida, incluyendo las laborales, sobre todo considerando que, en caso de que el *quejoso PVV* llegue a padecer el SIDA, sufriría de una enfermedad de carácter inmunodeficiente que evoluciona con el paso del tiempo.

343. En este sentido, aunque la infección en sí misma no reduce las expectativas de actividades que efectivamente pueden ser

---

<sup>174</sup> “SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVE LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.” Novena Época, Registro 170590, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, número P./J. 131/2007, Página 12.

desarrolladas, potencialmente pueden presentarse condiciones que reduzcan las opciones de empleo, sobre todo si la persona que vive con VIH, llega a padecer el SIDA.

344. Por otra parte, la discriminación y el estigma en contra de las personas que viven con VIH o que además padezcan SIDA, es un problema público y notorio que se presenta a nivel global, como se ha destacado en el considerando que antecede,<sup>175</sup> y muchas veces consiste en la asociación de la infección con el uso de drogas, prostitución, o prácticas y preferencias sexuales, que también conllevan un estigma social importante.<sup>176</sup>

345. Por tanto, si bien es cierto que el quejoso podrá desempeñar un trabajo acorde a su estado físico, también lo es que sus opciones se encuentran reducidas. En este sentido, la indemnización debe considerar entonces la pérdida de oportunidades y de ingreso que el daño le ha generado.

346. A (iv) *Limitaciones al proyecto de vida por la condición de seropositividad.*

347. La infección tiene una repercusión sobre el proyecto de vida que quiera llevar a cabo el *quejoso PVV*, no sólo por las limitaciones

---

<sup>175</sup> Para información detallada de cómo se presenta el proceso de estigmatización y discriminación a nivel global, particularmente en el mercado laboral, ver: Lisk F. “*Labour market and employment implications of HIV/AIDS*” 2002, disponible en [info.worldbank.org](http://info.worldbank.org); Doan Anh M, y otros “*A Qualitative Study of Stigma and Discrimination against People Living with HIV*” *AIDS and Behavior*, julio 2008, Vol. 12, iss. 1, pp. 63-70; Brooks RA. Klosinski LE. “*Assisting persons living with HIV/AIDS to return to work: Programmatic steps for AIDS service organizations.*” *AIDS Education and prevention*, 1999, disponible en [serch.proquest.com](http://serch.proquest.com).

<sup>176</sup> Scamber, G., Chase E., Aggleton P. “*Health work, female sex workers an HIV/AIDS: Global and local dimensions of stigma and deviance as barriers to effective interventions*” *Evaluation and Program planning*, 2002- Elviesier.

laborales que esto generará, sino también por el impacto que tendrá sobre su vida sexual y la posibilidad de tener una pareja o en su caso una vida de familia.

348. Lo anterior obliga a tomar en cuenta la edad del menor quejoso y el hecho de que no tendrá oportunidad de hacer muchas cosas que podría haber hecho en caso de haber sido infectado en edad adulta. La cancelación de estas posibilidades de vivir y establecerse como ser humano que se relaciona con otras personas se traduce en un daño serio.

349. C. CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN POR EL DAÑO PERSONAL.

350. Hemos desarrollado los conceptos que integran el daño personal generado por el contagio del VIH en este caso en concreto y advertimos que este se traduce en una afectación directa al bienestar físico de la persona que a su vez deriva en limitantes para llevar a cabo un proyecto de vida, así como para hacerse ingresos suficientes, con lo cual existe un lucro cesante.

351. La justa reparación en este caso debe remediar monetariamente el contagio de VIH en la vida adulta del menor quejoso, ya que limitó las opciones en su proyecto de vida, incluyendo el desarrollo de una vida sexual plena y una familia, además de que le generó un daño material al acotarle las opciones laborales y limitarle con ello su ingreso potencial, además de imponerle una barrera de entrada al mercado de trabajo, en razón de posibles actos de discriminación y del impacto que pudiese tener la enfermedad referida, como producto de los tratamientos debidos y eventualmente, por la posibilidad de sufrir del síndrome de



inmunodeficiencia adquirida, y como consecuencia, de posibles enfermedades oportunistas, lo cual afectaría su capacidad de asistir regularmente a un empleo.

352. Se considera entonces que la reparación justa en este caso debe asegurar una cantidad que compense las oportunidades de vida y trabajo perdidas y otra cantidad que indemnice en lo posible la reducción en la esperanza de vida, así como las secuelas e impactos que la enfermedad genera en la funcionalidad del menor.

353. Por tanto, la reparación debe generar una compensación suficiente para que la persona se encuentre, dentro de lo posible, en circunstancias similares a aquellas que tenía antes de que se produjera el daño, sin que esto le represente un enriquecimiento injustificado.

354. Siguiendo este criterio esta Sala considera entonces que la reparación se debe calcular tomando como punto de partida la situación económica del menor quejoso y su nivel de vida, para lo cual se define como parámetro de cálculo los alimentos que percibía el menor al momento de que se generó el daño. Posteriormente, esta cantidad debe multiplicarse por la esperanza de vida del quejoso.

355. Los alimentos, de conformidad con el artículo 308 del Código Civil Federal, comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia en casos de enfermedad, los gastos necesarios para la educación. Asimismo, el artículo 311 del citado ordenamiento, indica que los alimentos han de ser proporcionados de conformidad

con las posibilidades del que debe darlos y las necesidades de quien debe recibirlos y que tendrán un incremento equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en la Ciudad de México.

356. La fijación del monto a pagar por alimentos depende, entre otras circunstancias, de las necesidades de quien debe recibirlos, por lo que se concluye que para la cuantificación del daño personal del *quejoso PVV*, debe tomarse en consideración que el porcentaje de las remuneraciones que el padre del *quejoso PVV* (a su vez *quejoso PAV*) dedicaba para su manutención,<sup>177</sup> eran mayores a las de cualquier otro miembro de su familia, ya que tenía un padecimiento crónico anterior al provocado por la actividad irregular del Estado.

357. En este sentido, se entiende que para este caso en concreto los alimentos que corresponden al *quejoso* equivalen a la tercera parte de los ingresos del padre, así como de otros eventuales ingresos familiares, tomando en consideración que se trata de una familia de cinco personas y el *quejoso* ya tenía problemas de salud.

358. En el caso particular existe una reducción en el horizonte probable de vida del *quejoso PVV* de entre el veintiocho y treinta y dos por ciento, aunado al hecho de que el VIH/SIDA es una patología evolutiva, se puede transformar con el paso del tiempo y generar deterioros posteriores en la salud de las personas.

---

<sup>177</sup> Los ingresos que percibía el padre del menor *quejoso* al momento de que se generó el daño eran de \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\* M.N).

359. Asimismo, el daño causado le dificultará la obtención, desarrollo, crecimiento y permanencia en el lugar de trabajo de manera significativa y por ende se afectará sus posibilidades de manutención y subsistencia, se estima que la indemnización debe ser el equivalente a multiplicar los alimentos mensuales que correspondería al menor por un periodo de sesenta años, cifra que se obtiene de restar al promedio de vida medio de los mexicanos la edad de la víctima al momento de que se generó el daño (setenta y dos menos doce).

360. Cabe señalar que esta Sala contabiliza el promedio de vida medio de la población, y no propiamente el promedio de vida de un menor infectado de VIH, por dos razones: en primer término, porque el daño personal ha sido causado gravemente en la salud del *quejoso PVV*, con total independencia de que la infección, eventualmente, no llegue a producir una degradación de su bienestar físico como consecuencia del seguimiento puntual de un tratamiento basado en antirretrovirales de última generación; y en segundo término, porque a juicio de esta Segunda Sala, la reparación integral debe incluir precisamente los años en que se reduce la expectativa de vida del menor por haber sido infectado.

361. En estas circunstancias, esta Segunda Sala considera que la cuantificación de la indemnización por concepto de daño personal, en favor del *quejoso PVV*, debe ascender a la cantidad que resulte de multiplicar una pensión alimenticia mensual de una tercera parte de los ingresos del *quejoso PAV* y otros eventuales ingresos familiares, por sesenta años equivalentes a la sobrevivida esperada del *quejoso PVV* en óptimas circunstancias, tomando en

cuenta que el Estado es solvente para sufragar esta indemnización, la cual no implica un enriquecimiento exorbitante.

362. En este sentido, para acatar plenamente el presente fallo protector, la Sala responsable deberá cuantificar la indemnización por concepto de daño personal, dentro de un incidente de liquidación, en el que se acopien las pruebas necesarias para dar contenido a la estimación respectiva, y en el que además se dé oportunidad a las partes para alegar y probar lo que a su derecho convenga, únicamente en torno al monto al que debe ascender dicha liquidación.

363. Lo anterior, en términos de lo que a mayor detalle se establece en el Considerando Noveno del presente fallo.

364. **SÉPTIMO. ESTUDIO SOBRE EL OTORGAMIENTO DE ATENCIÓN MÉDICA Y PSICOLÓGICA.** En relación con la determinación del daño personal en lo concerniente a los gastos médicos derivados del daño, el quejoso aduce que el hecho de que se condene a la misma institución pública que produjo el daño para que se haga cargo de la atención médica vitalicia del afectado, vulnera el interés superior del menor. Por otro lado se aduce la omisión de la autoridad respecto del tratamiento médico que solicita para su familia a partir de las consecuencias dañosas que él resiente.

365. A. ATENCIÓN MÉDICA EN OTRA INSTITUCIÓN. Por lo que hace al rubro indemnizatorio –que también integra el concepto de daño personal–, consistente en el derecho del quejoso a que se cubran los gastos médicos que en su caso se eroguen, se considera adecuado que sea el Instituto Mexicano del Seguro Social quien

preste los servicios médicos y psicológicos requeridos por el menor para el tratamiento de la infección, de manera vitalicia, aun cuando se precisarán los alcances respecto a esta condena ampliándola como a continuación se razona.

366. Al respecto, el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado responde a dos principios generales: 1) No puede haber daño sin reparación, a menos que haya obligación jurídica expresa de soportar ciertos daños y; 2) Solidaridad social, que sugiere que las cargas que conlleva la convivencia social se repartan entre sus integrantes.

367. En cuanto a las finalidades del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, éstas pueden subdividirse en tres: 1) cumplir con un imperativo de justicia y fortalecer el Estado de Derecho mexicano, 2) elevar la calidad de los servicios públicos y 3) profundizar o restablecer la confianza de los gobernados frente al Estado, así como en la respetabilidad del Derecho como el mejor instrumento de solución de los problemas de la convivencia social.<sup>178</sup>

368. Como se advierte de lo anterior, dentro de las finalidades preponderantes del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra el elevar la calidad de los servicios públicos y en solucionar los problemas de la convivencia social, lo cual sólo es posible alineando los incentivos institucionales a la consecución de tan importante finalidad.

---

<sup>178</sup> Para mayor detalle sobre el Régimen de Responsabilidad Patrimonial del Estado véase A.R. 75/2009.

369. En ese sentido, la reparación del daño tiene una doble función social; mientras que por un lado se encarga de resarcir al afectado de manera integral y justa; por el otro debe fundar los incentivos institucionales para evitar que conductas de la misma naturaleza tengan lugar nuevamente en la práctica del Estado, ocasionando más daños a los usuarios.
370. El peso tanto patrimonial, derivado del pago de una indemnización, como logístico, relativo a la horas de trabajo e implementación de mecanismos de mejora para la institución infractora, debe concordar con la severidad de la sanción con la que se le reprocha, a fin de lograr suprimir los vicios que puedan generarse a partir de los problemas sistémicos que la práctica haya evidenciado.
371. Como se ha señalado, en el particular se advierte un problema sistémico que, incluso, trasciende la operación de la Unidad de Aféresis del Servicio de Hematología Pediátrica de la Unidad Médica de Alta Especialidad (UMAE), del Hospital La Raza, directamente involucrada, e impacta la del Banco Central de Sangre de ese Centro Hospitalario y las políticas y controles que para la supervisión de dichos entes lleva a cabo el Estado.
372. De igual modo, la falla en la implementación de los protocolos y normas de atención a personas con VIH, revela prácticas que deben ser erradicadas en beneficio de la sociedad, cuestión que apuntala la necesidad de que sea la propia institución infractora la que pague las indemnizaciones tanto en especie como dinero que corresponden, a partir de la actuación dañosa que desplegó, al

tiempo que lleve a cabo un diagnóstico de las circunstancias que llevaron a incurrir en las prácticas irregulares para subsanarlas y, por ende, mejorar la calidad de atención y servicio en el sector salud.

373. Imponer la carga de la indemnización y pago a una institución diversa a la causante, iría en contra de la intención que subyace al sistema como un todo, al tiempo que actuaría como incentivo inverso en la búsqueda de soluciones de fondo, evadiendo en el particular la obligación de la institución responsable para llevar a cabo un ejercicio de reflexión, que pudiera llegar incluso, a la reforma de protocolos y normas de control de los Bancos de Sangre del Instituto Mexicano del Seguro Social.

374. En este sentido, es **infundado** el concepto de violación expresado por el quejoso en el sentido de que es violatoria del interés superior del menor, la medida consistente en que sea el propio Instituto Mexicano del Seguro Social quien se haga cargo de la atención médica como parte del esquema compensatorio.<sup>179</sup>

---

<sup>179</sup> Como mero referente, de las implicaciones financieras que deberá soportar el Estado derivado de su actuación irregular se precisa que la Secretaría de Salud, a través de la Comisión Nacional para la Prevención y Control del VIH y el SIDA, señala que el costo del tratamiento y medicamentos para combatir el VIH y SIDA, oscila de acuerdo a la línea de tratamiento y medicamentos utilizados, variando de \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.) anuales, para personas que están en su línea de tratamiento, hasta \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.) anuales en un esquema de rescate. A partir de la proyección del monto de gasto anual de tratamiento en un horizonte de cuarenta años (que es el promedio de sobrevida de una persona en tratamiento), el costo puede ir desde \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\* m.n.) hasta \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.), de donde el promedio es \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*M.N), sin perjuicio de las variaciones que en el particular pudieran existir derivado de las condiciones biológicas del quejoso, aunado a los costos derivados del tratamiento psicológico necesario para que pueda hacer frente a las consecuencias a que habrá de enfrentarse, tal y como se refirió en apartado de afectación que antecede. Al respecto, como un mero referente, en casos de tratamiento psicológico y psiquiátrico en los que se ha pronunciado la primera Sala de esta Suprema Corte, se ha acreditado que el costo de las sesiones de esa naturaleza oscilan entre \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.) y \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.), por lo que el costo promedio sería de \$\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\*m.n.), de donde tomando como base cuatro sesiones al mes con proyección a cuarenta años, se obtiene la cantidad de

Así, el hecho de que la autoridad se haga cargo de sus propias faltas se encuentra alineado con las finalidades propias del régimen de responsabilidades sin que se advierta en qué forma dicha condición vulnere los derechos o intereses del afectado.

375. No obstante lo anterior, esta Sala es sensible al sufrimiento y desconfianza que genera en el quejoso su ingreso y tratamiento en la mismo hospital por cuya negligencia fue infectado de VIH y posteriormente discriminado por esa causa.

376. Por lo tanto, a fin de evitar la revictimización a partir del estrés y sufrimiento que tal condena implicaría, el Instituto Mexicano del Seguro Social deberá proporcionar atención al quejoso *en Centros Hospitalarios diversos* al Hospital General de La Raza, con el fin de salvaguardar la integridad psicológica del quejoso, procurando siempre, que los tratamientos se lleven a cabo en el lugar que por especialidad se requiera, privilegiando la cercanía al domicilio del afectado y al de sus padres y hermanos, para la atención de aquéllos y, en caso de no contar con los elementos técnicos necesarios, referirá a otras instancias del sector salud público al quejoso y/o sus familiares, a costa de este Instituto Mexicano del Seguro Social.

377. Por lo tanto, es procedente que el Instituto Mexicano del Seguro Social se haga cargo de los daños que infirió en los términos y

---

§\*\*\*\*\* (\*\*\*\*\* m.n.). No obstante lo anterior, los costos derivados del tratamiento médico, tanto físico, como psicológico deberán asumirse íntegramente por el IMSS, lo que se entenderá dado en pago en especie, como parte de la indemnización por daño personal que corresponde al Estado como consecuencia de su irregular actuación y que no se limitará a las cifras expuestas con anterioridad, cuyo propósito únicamente consiste en ilustrar la probable carga financiera que representará para la institución responsable el hacer frente a la responsabilidad personal en que incurrió.



condiciones señalados en el presente considerando, en la lógica de que tal carga fungirá como incentivo para el mejoramiento de un servicio público provisto por el Estado, en línea con la teleología que persigue el Régimen de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

378. Aunado a lo anterior, en aras de la integralidad en el tratamiento de un paciente con VIH, el Estado, a través del Instituto Mexicano del Seguro Social, no sólo deberá de proporcionar la atención médica estrictamente derivada del padecimiento por infección de VIH, sino que habrá de hacerse cargo de manera integral de la salud del quejoso, incluso en el supuesto de presentar padecimientos cuyo origen no pueda ser directamente atribuible o vinculable a la condición de seropositividad.

379. Lo anterior, en virtud de que la atención y enfoque de tratamiento que se otorgue al quejoso, necesariamente pasa por la compatibilidad e integralidad del tratamiento contra el VIH que se le proporcione, lo que haría sumamente complicado el tratamiento en instituciones diversas, cuya coordinación quedaría en manos del quejoso; circunstancia que, por su complejidad, probablemente obraría en perjuicio de la efectividad de su tratamiento.

380. Al tratarse de una infección cuya principal característica reside en el debilitamiento del sistema inmunológico<sup>180</sup> necesario en el combate de cualquier padecimiento, difícilmente sería posible desvincular la nueva enfermedad con la condición originaria o, por

---

<sup>180</sup> “25 años de SIDA en México, logros, desaciertos y retos.”, primera edición, 2008.

lo menos, desligar la probabilidad de agravamiento del padecimiento con la condición de seropositividad.

381. B. ATENCIÓN PSICOLÓGICA A LA FAMILIA. Por otro lado, resulta **fundado** el diverso concepto de violación planteado por los quejosos, en el que se expresa que existió una omisión en el pronunciamiento respecto a la pertinencia de que se otorgue atención psicológica derivada de los daños a la familia del quejoso.

382. Al respecto, el Instituto Mexicano del Seguro Social deberá hacerse cargo de la atención psicológica que requieran los padres y hermanos del quejoso, en forma vitalicia, pues como se ha visto a propósito del daño moral producido, también ellos enfrentarán una circunstancia que amerita un tratamiento psicológico adecuado a partir de la condición de seropositividad del quejoso.<sup>181</sup>

383. Adicionalmente, no es posible obviar que la familia del quejoso, particularmente sus padres, han efectuado gastos inherentes a la logística necesaria para posibilitar el tratamiento de su hijo, a partir de lo cual la Sala responsable también deberá efectuar un análisis para el cálculo pecuniario relacionado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

---

<sup>181</sup> Ver Considerando Quinto, Apartado C, específicamente en el rubro en el que se hace mención del estigma social que sufrirá el quejoso PVV, y por extensión, los demás miembros de su familia; párrafos 108 y siguientes.

384. En ese sentido, toda vez que en el expediente no obran elementos de convicción que permitan obtener una visión completa sobre los gastos derivados de la atención médica, como los de traslados, que en el particular han sido desde Pachuca, Hidalgo, hasta la Ciudad de México, lo que se acredita fehacientemente en el expediente,<sup>182</sup> así como aquellos derivados de hospedajes, resulta necesario que, tomando en cuenta los parámetros hasta aquí expuestos, así como las constancias de autos, la Sala responsable *cuantifique con precisión el monto* que el quejoso y su familia habrían erogado con motivo de los hechos, así como llevar a cabo una proyección de aquellos en un horizonte de 40 años, que es la expectativa de vida promedio a partir del inicio del tratamiento, como parte integrante de la indemnización que se pague; en el entendido de que dicho cálculo, debe realizarse en el incidente de liquidación a que se refiere el Considerando Noveno de la presente ejecutoria.

**385. OCTAVO. ESTUDIO SOBRE LA RECLAMACIÓN DE GASTOS Y COSTAS.**

Es **fundado** el concepto de violación en el que se impugna la omisión de la sala responsable, de pronunciarse sobre este tema.

386. En efecto, al presentar la demanda de nulidad, mediante escrito presentado el catorce de febrero de dos mil doce, en la Oficialía de Partes Común de las Salas Regionales Metropolitanas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa,<sup>183</sup> los hoy quejosos reclamaron el pago de gastos y costas que en su concepto procedía en términos de la fracción III del artículo 6, la

---

<sup>182</sup> Foja 475 del juicio de nulidad.

<sup>183</sup> Foja 1 del mismo juicio \*\*\*\*\*.

fracción IV del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Sin embargo, la autoridad responsable omitió emitir pronunciamiento alguno sobre este tema.

387. Tal omisión conculca en perjuicio de los quejosos, los principios de legalidad y seguridad jurídica establecidos en los artículos 14 y 16 constitucionales, pues de conformidad con el último párrafo del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la sala responsable debió hacer ese pronunciamiento. A continuación se transcribe el último precepto en cita:

*“ARTÍCULO 52.- La sentencia definitiva podrá: (...)*

*La sentencia se pronunciará sobre la indemnización o pago de costas, solicitados por las partes, cuando se adecue a los supuestos del artículo 6o. de esta Ley”.*

388. En consecuencia, el amparo que se otorgue en el presente juicio, debe tener por efecto que la autoridad responsable se pronuncie respecto de esta pretensión.

389. **NOVENO. INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN.** Esta Segunda Sala advierte que en la especie, no existen desahogadas ante la autoridad responsable, pruebas suficientes para realizar el cálculo correspondiente a la indemnización por daño moral ni la indemnización por daño personal, principalmente porque no se cuenta con prueba alguna que demuestre la situación socioeconómica de los quejosos, elemento que debe tomarse en cuenta en ambos casos.

390. Además, con basen en el principio de equidad procesal, esta Segunda Sala estima necesario que respecto de estas cuestiones, se dé vista a las partes para que aleguen lo que a su derecho convenga, y tengan la oportunidad de ofrecer pruebas en torno al monto a que debe ascender la liquidación, en acatamiento a la garantía de audiencia establecida en el artículo 17 constitucional.

391. Debe precisarse entonces que, para el cumplimiento fiel de esta ejecutoria de amparo, no será suficiente que la Sala responsable deje insubsistente la sentencia reclamada y en su lugar emita otra siguiendo los lineamientos de este fallo, sino que además, en esa misma sentencia, deberá ordenar la apertura de un incidente de liquidación, en los términos que a continuación se exponen.

392. A. OBJETO. En primer lugar, esta Segunda Sala considera necesario precisar que el objeto del incidente de liquidación que la Sala responsable deberá tramitar y resolver, no debe tener por objeto las siguientes cuestiones, que han quedado firmes en esta instancia de amparo directo:

392.1. La determinación contenida en la sentencia reclamada, en el sentido de tener por acreditada la responsabilidad patrimonial del Estado, por conducto del Instituto Mexicano del Seguro Social, y por lo tanto su obligación de pagar una indemnización para reparar el daño, esto es, para dejar ileso en la medida de lo posible al sujeto activo de la relación, compensándolo de tal manera que se restaure la situación anterior a la producción del daño causado por la

actividad irregular en que incurrió; máxime si la propia autoridad demandada aceptó tal situación. Esta decisión de la sala responsable no fue combatida por el Instituto Mexicano del Seguro Social,<sup>184</sup> y por lo tanto debe considerarse firme y reiterarse en la sentencia que la Sala emita en acatamiento a este fallo protector.

392.2. La determinación por parte de esta Segunda Sala, en el considerando Quinto de la presente ejecutoria,<sup>185</sup> en cuanto a que se tiene por demostrada la forma en la que se perpetró la actividad irregular del Estado por conducto del Instituto Mexicano del Seguro Social, así como la gravedad de dicha conducta. Esta valoración es parte esencial del presente fallo protector, y por lo tanto constituye una cuestión firme que no puede someterse a nueva discusión.

392.3. La determinación contenida en la sentencia reclamada, en el sentido de que la actividad irregular del Estado produjo tanto un daño personal como un daño moral al *quejoso PVV*, que resintió deterioro en su salud, al ser infectado con el virus de inmunodeficiencia humana. Esta decisión de la sala responsable no fue combatida por el Instituto Mexicano del Seguro Social,<sup>186</sup> y por lo tanto debe considerarse firme

---

<sup>184</sup> Ver agravios de la revisión fiscal 1/2015, que se declaró sin materia precisamente con motivo de la concesión de la protección constitucional en este juicio de amparo directo 18/2015.

<sup>185</sup> Específicamente, en los párrafos 164 y siguientes.

<sup>186</sup> Ver agravios de la revisión fiscal 1/2015, que se declaró sin materia precisamente con motivo de la concesión de la protección constitucional en este juicio de amparo directo 18/2015.

y reiterarse en la sentencia que la sala emita en acatamiento a este fallo protector.

392.4. La determinación por parte de esta Segunda Sala, en el Considerando Quinto de la presente ejecutoria, en el sentido de que la indemnización por daño moral debe calcularse con base en los Rubros (del Uno al Siete) correspondientes a los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud, a la igualdad y a la no discriminación, al desarrollo familiar y la libertad reproductiva, a los derechos del niño, a las libertades de trabajo y tránsito y a los derechos al esparcimiento y al desarrollo cultural, conforme a la escala de valoración señalada en función de la gravedad de las afectaciones (desde una afectación mayúscula hasta una afectación menor), causada a los derechos fundamentales del quejoso PVV, o de éste junto con el quejoso PAV y su núcleo familiar, tomando en consideración que el Estado es solvente.

392.5. La determinación por parte de esta Segunda Sala, en el Considerando Sexto de la presente ejecutoria, en el sentido de que la indemnización por daño personal, en favor del *quejoso PVV*, debe ascender a la cantidad que resulte de multiplicar una pensión alimenticia mensual de una tercera parte de los ingresos del *quejoso PAV* y otros eventuales ingresos familiares, por sesenta años equivalentes a la sobrevida esperada del *quejoso PVV* en óptimas circunstancias, tomando en cuenta que el Estado es

solvente para sufragar esta indemnización, que no es exorbitante.

393. En cambio, esta Segunda Sala ordena que el objeto del incidente de liquidación respectivo, se circunscriba exclusivamente a probar y resolver las siguientes cuestiones, a efecto de hacer los cálculos de las compensaciones ordenadas en los considerandos Quinto y Sexto de esta sentencia:

393.1. La situación socioeconómica del *quejoso PVV*, con base en los ingresos de su padre, el *quejoso PAV*, sobre todo, pero sin excluir los demás ingresos que eventualmente tenga la familia. Lo anterior, porque se trata de una base de cuantificación tanto para las compensaciones ordenadas por esta Segunda Sala en concepto de daño moral, como para la indemnización por concepto de daño personal, en términos de los considerandos Quinto y Sexto del presente fallo.

393.2. Los elementos para integrar el parámetro diseñado en el considerando Quinto de esta sentencia,<sup>187</sup> con el fin de determinar hasta qué grado podría considerarse que una indemnización es desproporcionada o exorbitante, a partir de la comparación entre las cantidades presupuestales que destina el Estado para cubrir los servicios de salud, para cumplir en la mayor medida posible con el respectivo deber constitucional, establecido en el artículo 4º de nuestra Norma Fundamental, específicamente aquellos que

---

<sup>187</sup> Específicamente, en el apartado C (iii), párrafos 227 y siguientes.



produzcan la disminución significativa de los riesgos de enfermedades o daños iatrogénicos como el que aquí nos ocupa; frente a los gastos en los que el Estado debe incurrir para otorgar a los pacientes el tratamiento correspondiente para el VIH y las enfermedades oportunistas o derivadas relacionadas con dicho virus.

393.3. El retardo en el cumplimiento por parte del Estado, de la obligación de indemnizar a los quejosos, elemento que también debe tomarse en cuenta como parámetro de cuantificación de la indemnización por daño moral, de conformidad con lo determinado por esta Segunda Sala en el Considerando Quinto del presente fallo.<sup>188</sup>

393.4. Los gastos inherentes a la logística necesaria para posibilitar el tratamiento del *quejoso PVV*, en términos de lo establecido por esta Segunda Sala en el Considerando Séptimo del presente fallo.<sup>189</sup>

394. B. TRÁMITE. En el artículo 39 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se dispone lo siguiente:

*“Artículo 39.- Cuando se promueva alguno de los incidentes previstos en el artículo 29, se suspenderá el juicio en el principal hasta que se dicte la resolución correspondiente.*

*Los incidentes a que se refieren las fracciones I, II y IV, de dicho artículo únicamente podrán promoverse hasta antes de que quede cerrada la instrucción, en los términos del artículo 47 de esta Ley.*

<sup>188</sup> Específicamente, en el párrafo 77.

<sup>189</sup> Específicamente en los párrafos 383 y 384.

*Cuando se promuevan incidentes que no sean de previo y especial pronunciamiento, continuará el trámite del proceso.*

*Si no está previsto algún trámite especial, los incidentes se substanciarán corriendo traslado de la promoción a las partes por el término de tres días. Con el escrito por el que se promueva el incidente o se desahogue el traslado concedido, se ofrecerán las pruebas pertinentes y se presentarán los documentos, los cuestionarios e interrogatorios de testigos y peritos, siendo aplicables para las pruebas pericial y testimonial las reglas relativas del principal”.*

395. Toda vez que un incidente de liquidación de sentencia no es de previo y especial pronunciamiento, debe tramitarse conforme a lo dispuesto en los dos últimos párrafos del precepto transcrito, así como en las demás normas aplicables.

396. Asimismo, y en atención a las circunstancias especiales del presente caso, esta Segunda Sala ordena que en estricto acatamiento del presente fallo protector, la sala responsable deberá tramitar y resolver el incidente de liquidación de que se trata, dentro de un plazo perentorio que no deberá exceder de noventa días siguientes a aquella fecha en que le sea notificada la presente sentencia de amparo.

397. El plazo de noventa días establecido en estos términos, se considera suficiente para que la sala responsable tramite y resuelva el incidente de que se trata, pues como se ha señalado, su objeto no consiste en determinar cuestiones sustantivas, sino únicamente aquellos hechos necesarios para cuantificar las indemnizaciones materia del presente asunto, conforme a los parámetros establecidos en este fallo protector.

398. Pero además, esta Segunda Sala considera que en términos del principio de administración de justicia pronta y expedita, establecido en el artículo 17 constitucional, dicho incidente no debe por ningún motivo extenderse más allá de dicho plazo terminante, pues la tardanza en la administración de justicia, ya de por sí extensa en el caso concreto, implica en sí misma una violación a los derechos humanos del *quejoso PVV* y su familia.

399. **DÉCIMO. EFECTOS.** Con base en todas las consideraciones anteriores, esta Segunda Sala concede a los quejosos el amparo y protección de la Justicia Federal, para el efecto de que la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deje insubsistente la sentencia dictada el nueve de mayo de dos mil catorce, en el juicio contencioso **\*\*\*\*\***, y en su lugar dicte otra en la que, reiterando todas las consideraciones y decisiones que no han sido materia de estudio en la presente ejecutoria, o que deben quedar firmes en términos del considerando Noveno de este fallo,<sup>190</sup>

399.1. Condene al Instituto Mexicano del Seguro Social, a pagar al *quejoso PVV* y a éste en conjunto con el *quejoso PAV* y su núcleo familiar, respectivamente, una indemnización por concepto de daño moral, en términos y bajo los lineamientos y Rubros establecidos en el Considerando Quinto del presente fallo protector; dejando únicamente la cuantificación de dicha indemnización, al incidente de liquidación cuyo trámite se ordenará en la misma sentencia de cumplimiento.

---

<sup>190</sup> Ver párrafo 392.

399.2. Condene al Instituto Mexicano del Seguro Social, a pagar al *quejoso PVV*, una indemnización por concepto de daño personal, en términos y bajo los lineamientos establecidos en el Considerando Sexto del presente fallo protector; dejando únicamente la cuantificación de dicha indemnización, al incidente de liquidación cuyo trámite se ordenará en la misma sentencia de cumplimiento.

399.3. Precise que la condena al Instituto Mexicano del Seguro Social, de proporcionar atención médica y psicológica al *quejoso PVV*, de manera gratuita y vitalicia, debe cumplirse en Centros Hospitalarios diversos al Hospital General de La Raza, y no sólo respecto del padecimiento por infección de VIH, sino que habrá de hacerse cargo de manera integral de la salud del quejoso, incluso en el supuesto de presentar padecimientos cuyo origen no pueda ser directamente atribuible o vinculable a la condición de seropositividad. Lo anterior, en términos y bajo los lineamientos expuestos en el Considerando Séptimo de la presente ejecutoria de amparo.

399.4. Condene al Instituto Mexicano del Seguro Social a hacerse cargo de la atención psicológica que requieran los padres y hermanos del quejoso, en forma gratuita y vitalicia, en términos y bajo los lineamientos expuestos en el Considerando Séptimo de la presente ejecutoria.

399.5. Con libertad de jurisdicción, condene al Instituto Mexicano del Seguro Social por los gastos inherentes a la logística

necesaria para posibilitar el tratamiento del *quejoso PVV*, y en su caso ordene la liquidación de dicha indemnización en el incidente respectivo, en términos de lo establecido por esta Segunda Sala en el Considerando Séptimo del presente fallo.

399.6. Con libertad de jurisdicción, se pronuncie conforme a derecho sobre la pretensión de los hoy quejosos, relativa al pago de gastos y costas judiciales, conforme a lo expuesto en el Considerando Octavo de esta ejecutoria.

399.7. Ordene la apertura oficiosa de un incidente de liquidación, que tendrá por objeto únicamente la cuantificación de las indemnizaciones por concepto de daño moral, daño personal y gastos inherentes al tratamiento del quejoso (daño material), y que deberá tramitarse y resolverse dentro de un plazo de noventa días contados a partir del día en que sea notificada la presente resolución a la autoridad responsable, en términos de lo expuesto en el Considerando Noveno del presente fallo.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

**ÚNICO.** En el juicio de amparo directo 18/2015, la Justicia de la Unión **AMPARA Y PROTEGE** a \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , en contra de la sentencia dictada el nueve de mayo de dos mil catorce, por la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en el juicio

contencioso \*\*\*\*\* , para los efectos especificados en el Considerando Décimo del presente fallo.

**Notifíquese**; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos a su lugar de origen, y archívese el presente expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió la Segunda Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros Alberto Pérez Dayán, Javier Laynez Potisek, José Fernando Franco González Salas y Presidente Eduardo Medina Mora I. (ponente). Ausente la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos. El señor Ministro José Fernando Franco González Salas, emitió su voto con reservas.

Firma el Ministro Presidente y Ponente, con el Secretario de Acuerdos de la Segunda Sala, que autoriza y da fe.

**PRESIDENTE Y PONENTE**

**MINISTRO EDUARDO MEDINA MORA I.**

## **SECRETARIO DE ACUERDOS**

### **LIC. MARIO EDUARDO PLATA ÁLVAREZ.**

En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción XXI, 8°, 23, 24, fracción VI, 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el cuatro de mayo de dos mil quince, vigente a partir del día siguiente, se publica esta versión pública en la cual se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos puestos normativo.