

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE DEROGA EL ARTÍCULO 199 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL

Planteamiento del problema

En 30 de las 32 entidades federativas que componen la República Mexicana están vigentes leyes que sancionan administrativa y /o penalmente la posibilidad de la transmisión del VIH u otras infecciones de transmisión sexual a otra persona bajo el cargo en la mayoría de los caso de “delito de peligro de contagio” también contenido en el Código Penal Federal en el artículo 199 Bis

La mayoría de los códigos penales estatales vigentes establecen que la sanción se llevará a cabo cuando se determine que la persona infectó a otra de manera deliberada o la puso en riesgo, aunque no se haya infectado

De acuerdo con el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre VIH/SIDA (ONUSIDA), los Estados deben limitar cualquier aplicación de la leyes penales a casos realmente reprobables en los que es necesario se haga justicia fortalecer los programas de VIH que permiten a los individuos saber como protegerse del VIH y evitar su transmisión.

Existen diversas declaraciones que la penalización del “riesgo o peligro de contagio en el caso del VIH” o figuras análogas que aparezcan en las legislaciones de las entidades federativas están generando más daños que beneficios en términos del impacto de la salud pública, además de impedir la garantía del respeto a los derechos humanos de las personas con VIH.

De igual manera se señala que este tipo de normas van en detrimento de las directrices internacionales de materia de derechos humanos y no ofrecen resultados alentadores en cuanto al control de respuesta del VIH sino, por el contrario generan mecanismos de discriminación. Además se considera necesaria la ejecución de acciones que se

encuentren plenamente identificadas y dirigidas a diagnosticar y garantizar la atención integral y el apego al tratamiento en entornos sociales libres de estigma y discriminación.

Es necesario retomar las implicaciones del descubrimiento del VIH/SIDA en como se creó muchísima información que tuvo consecuencias sociales de estigmatización, discriminación y criminalización de ciertos sectores, por la desinformación, provocando miedo al grado de psicosis, por lo que resulta primordial la comparación a la reciente pandemia que aqueja el mundo de COVID-19.

El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró que un brote de enfermedad por coronavirus (COVID-19), identificado por primera vez en diciembre de 2019 en Wuhan, China, había alcanzado el nivel de pandemia mundial. Citando su preocupación por “los alarmantes niveles de propagación y gravedad”, la OMS pidió a los gobiernos que tomaran medidas urgentes y contundentes para detener la propagación del virus.

Argumentos

El derecho internacional de los derechos humanos garantiza que todas las personas disfruten del derecho al más alto nivel posible de salud y obliga a los gobiernos a adoptar medidas para prevenir las amenazas a la salud pública y brindar atención médica a quienes la necesitan. Las normas de derechos humanos también reconocen que en el contexto de serias amenazas a la salud pública y emergencias públicas que pongan en peligro la vida de una nación, las restricciones a algunos derechos pueden justificarse siempre y cuando tengan una base legal, sean estrictamente necesarias según evidencias científicas y no sean arbitrarias ni discriminatorias en su aplicación, sean de duración limitada, respeten la dignidad humana, estén sujetas a revisión y sean proporcionales para lograr su objetivo.

La magnitud y la gravedad de la pandemia del COVID-19 claramente asciende al nivel de una amenaza a la salud pública que podría justificar restricciones a ciertos derechos, como los que resultan de la imposición de la cuarentena o el aislamiento y que limitan la libertad de movimiento. Al mismo tiempo, una cuidadosa atención a derechos humanos como la no discriminación y principios de los derechos humanos como la transparencia y el respeto a la dignidad humana, puede fomentar una respuesta efectiva en medio de la agitación y los trastornos que inevitablemente resultan en tiempos de crisis, así como limitar los daños que puedan provenir de la imposición de medidas demasiado generales que no cumplen con los criterios anteriores.

Según el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la mayoría de los países, todas las personas tienen derecho al “más alto nivel posible de salud física y mental”. Los gobiernos están obligados a tomar medidas efectivas para “la prevención, el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas”.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CDESC), que supervisa el cumplimiento del pacto por parte de los Estados, ha declarado que:

El derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud.

El derecho a la salud establece que los establecimientos, bienes y servicios de salud deberían:

- Ser suficientes en cantidad y disponibilidad.
- Ser accesibles y estar al alcance de todos, sin discriminación alguna, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población.
- Ser apropiados desde el punto de vista científico y médico, y ser de buena calidad.

Los Principios de Siracusa, adoptados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en 1984, y las observaciones generales del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los estados de emergencia y la libertad de movimiento brindan directrices autorizadas sobre las respuestas gubernamentales que restringen los derechos humanos por razones de salud pública o emergencia nacional. Cualquier medida tomada para proteger a la población que limite los derechos y libertades de las personas debe ser legal, necesaria y proporcional. Los estados de emergencia deben tener una duración limitada y cualquier reducción de los derechos debe tener en cuenta el impacto desproporcionado en poblaciones específicas o grupos marginados.

El 16 de marzo de 2020, un grupo de expertos en derechos humanos de la ONU dijo que “las declaraciones de emergencia basadas en el brote de COVID-19 no deberían usarse como excusa para atacar a grupos, minorías o individuos particulares. No deberían utilizarse como una tapadera para acciones represivas con el pretexto de proteger la salud (...) y no deberían usarse simplemente para sofocar la disidencia”.

Los Principios de Siracusa establecen específicamente que, como mínimo, las restricciones, deben:

- Imponerse y aplicarse de conformidad con la ley.
- Responder a un objetivo legítimo de interés general.
- Ser estrictamente necesarias en una sociedad democrática para alcanzar su objetivo.
- Ser lo menos intrusivas y restrictivas posible para cumplir su objetivo.

- Basarse en evidencia científica y no aplicarse de manera arbitraria ni discriminatoria.
- Tener una duración limitada, ser respetuosas con la dignidad humana y estar sujetas a revisión.

Durante crisis de salud pública anteriores, las personas infectadas o enfermas y sus familias a menudo han sido blanco de discriminación y estigma. Por ejemplo, Human Rights Watch descubrió que las personas que tienen VIH en Kenia, Sudáfrica, Filipinas y E.E.UU fueron discriminadas y estigmatizadas debido a su condición de seropositivas y se les impidió acceder a atención médica adecuada, conseguir trabajo y asistir a la escuela. Investigaciones de salud Pública han demostrado que los sobrevivientes del ébola en África occidental han sido blanco de un nocivo estigma que, en algunos casos, ha llegado a provocar su desalojo, la pérdida de empleo, el abandono, la violencia y otras consecuencias.

Desde el brote de coronavirus, los informes de prensa de varios países han documentado prejuicios, racismo, xenofobia, discriminación y criminalización contra las personas de origen asiático. Los incidentes incluyen ataques físicos, acoso violento, amenazas, discriminación en el vecindario o en los centros de trabajo, y el uso de lenguaje despectivo en los medios de comunicación y en las plataformas de redes sociales, entre otros.

Los gobiernos deberían tomar medidas inmediatas para proteger de ataques a personas y comunidades que puedan ser consideradas responsables del COVID-19, investigar a fondo todos los incidentes reportados y garantizar la rendición de cuentas de los responsables de esos ataques.

Los gobiernos deberían garantizar que las medidas de respuesta al COVID-19 no apunten directamente o discriminen a grupos religiosos o étnicos en particular, y que las respuestas sean inclusivas y respeten los derechos de los grupos marginados, incluidas

las personas con discapacidad y las personas de edad avanzada. Los gobiernos deberían garantizar la igualdad de acceso a los servicios de emergencia para las personas con discapacidad y las personas mayores.

Los gobiernos deberían tomar medidas para combatir el estigma y la discriminación formando a los trabajadores de salud en el COVID-19, utilizando los medios de comunicación y las redes escolares para ampliar la conciencia pública sobre los derechos humanos, y reconociendo que el virus no conoce límites ni reconoce distinciones de raza, etnia, religión o nacionalidad.

Los gobiernos deberían garantizar la protección de la confidencialidad de los pacientes, incluso cuando las autoridades tomen medidas para identificar a quienes hayan estado expuestos al virus.

Por otra parte se debe garantizar que las cuarentenas y las restricciones de viaje cumplan con las normas de derechos humanos

El derecho internacional de los derechos humanos, en particular el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), exige que las restricciones a los derechos por razones de salud pública o emergencia nacional sean legales, necesarias y proporcionales . Las restricciones como la cuarentena obligatoria o el aislamiento de personas sintomáticas deben, como mínimo, llevarse a cabo de conformidad con la ley. Deben ser medidas estrictamente necesarias para lograr un objetivo legítimo, basarse en evidencia científica, ajustarse al principio de proporcionalidad para lograr ese objetivo, no aplicarse de manera arbitraria ni discriminatoria, tener duración limitada, ser respetuosas con la dignidad humana y estar sujetas a revisión.

Las cuarentenas generales y los confinamientos de duración indeterminada rara vez cumplen estos criterios y, a menudo, se imponen precipitadamente, sin garantizar la protección de las personas en aislamiento, especialmente las poblaciones vulnerables.

Debido a que tales cuarentenas y confinamientos son difíciles de imponer y aplicar de manera uniforme, a menudo su aplicación es arbitraria o discriminatoria.

La libertad de movimiento en virtud del derecho internacional de los derechos humanos protege, en principio, el derecho de todas las personas a abandonar cualquier país, a ingresar en su propio país de nacionalidad, así como el derecho de todas las personas legítimamente en un país a moverse libremente en todo su territorio. Las restricciones a estos derechos solo pueden imponerse cuando sean legales, tengan un propósito legítimo y cuando las restricciones sean proporcionales, incluso tras la evaluación de su impacto. Las prohibiciones de viaje y las restricciones a la libertad de movimiento no pueden ser discriminatorias ni tener el efecto de negar a las personas el derecho a solicitar asilo ni violar la prohibición absoluta de ser devueltas a un lugar donde corran el riesgo de ser blanco de persecución, tortura y/o criminalización

Como ejemplo en China, el gobierno impuso una cuarentena demasiado amplia y poco respetuosa con los derechos humanos: a mediados de enero, las autoridades en **China** pusieron en aislamiento a cerca de 60 millones de personas en dos días en un esfuerzo por limitar la transmisión desde la ciudad de Wuhan en la provincia de Hubei, donde el virus fue detectado por primera vez,

Las autoridades habrían utilizado diversas medidas de contención intrusivas: barricadas con postes de metal para cerrar las puertas de las viviendas de las familias presuntamente infectadas, arrestos por negarse a usar mascarillas y el uso de drones con altavoces para reprender a las personas que salían al exterior sin mascarilla. Por otra parte, las autoridades tomaron escasas medidas para combatir la discriminación contra las personas de la provincia de Wuhan o Hubei que viajaron a otros lugares de China.

Recomendaciones de expertos :

Los gobiernos deberían evitar las restricciones radicales y excesivamente generales sobre el movimiento y la libertad personal, y solo adoptar restricciones obligatorias cuando esté científicamente justificado y sea necesario y cuando puedan garantizarse mecanismos de apoyo para los afectados. Una carta de más de 800 expertos legales y de salud pública en EE.UU. declaró: “Las medidas voluntarias de autoaislamiento [combinadas con educación, detección generalizada y acceso universal al tratamiento] tienen más probabilidades de inducir la cooperación y proteger la confianza pública que las medidas coercitivas y son más propensas a prevenir intentos de evitar el contacto con el sistema de salud”.

Hechos recientes en México que criminalizan

Recientemente el gobernador de Yucatán, Mauricio Vila, y el de Puebla han amenazado con sancionar con cárcel y multa a cualquier persona que, presentando los síntomas o habiendo sido diagnosticada con el COVID-19, no cumpla con “las medidas de aislamiento para evitar el contagio”.

Yucatán así como otras 28 entidades de nuestro país incluye un delito que se llama “peligro de contagio”. Este delito es viejo: la primera vez que fue tipificado fue en 1936, en Veracruz y, desde entonces, lenta, pero certeramente se fue incluyendo en la mayoría de las legislaciones estatales en México a lo largo del siglo XX.

Hoy en día, el tipo de “peligro de contagio” está en 28 de los 32 códigos penales del país, incluido el federal. Es un delito que sanciona a quien, “sabiendo que tiene una enfermedad”, expone a otra persona al contagio. Esto significa que, para el castigo, no es necesario contagiar; basta simplemente con “poner en peligro” a una persona para merecer una pena. Tampoco es necesario comprobar que la persona *quería* infectar a otra. Es suficiente que simplemente la haya puesto en riesgo. Con excepción de dos de las 28 entidades en las que está contemplado, lo que se reprocha es el peligro de contagio de *cualquier* enfermedad. La mayoría exigen que se trate de una enfermedad “grave”, si bien solo una define qué debe entenderse por “enfermedad grave”. En todas

se sanciona este delito con tiempo de cárcel, siendo la pena mínima de 1 día y la máxima de 5 años. Casi todas contemplan, además, multas y unas cuantas contemplan “tratamientos curativos” forzosos.

En el Código penal Federal se contempla en el artículo 199 bis que a la letra dice:

Federal,(REFORMADO, D.O.F. 21 DE ENERO DE 1991)

“ARTICULO 199 bis.- El que a sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa. Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de seis meses a cinco años de prisión. Cuando se trate de cónyuges, concubenarios o concubinas, sólo podrá procederse por querrela del ofendido”

Aunque parezca “letra muerta”, este delito no lo es: entre 1999 y 2012, por ejemplo, 400 personas fueron condenadas por su comisión en el país

Es común encontrar, en los estudios de salud pública, una crítica al uso del derecho penal para abordar problemas como el del COVID-19. Mucha de la literatura se ha gestado a partir de las respuestas que se diseñaron para el VIH, que en muchos países —entre los que se encuentra México— incluyeron a la criminalización del riesgo de contagio. En el 2010, el Relator Especial sobre el derecho a la salud de la ONU, Anand Grover, emitió un informe dedicado de lleno a señalar los problemas con estas medidas punitivas en el contexto del VIH.

Ante el llamado a “quedarse en casa”, en días recientes se ha insistido en diversas realidades. Hay personas, que ni siquiera tienen casa. Hay otras —en su mayoría mujeres—para las cuales la casa es, en sí misma, un lugar de riesgo.Hay, más aún, quienes *no pueden* quedarse en casa porque ello implica perder su sustento. En este sentido, acatar las medidas sanitarias es en sí un privilegio. Es fundamental que los

gobiernos adopten una variedad de medidas que posibiliten el que las personas se puedan alojar en un lugar seguro sin arriesgar su sustento —o su vida. El foco debería estar ahí. La criminalización no solo *no* resuelve estos problemas, sino que corre el riesgo de castigar precisamente a quienes *no pueden* cumplir con el mandato. Puede, en otras palabras, contribuir a la criminalización de la pobreza y a la exacerbación de las desigualdades existentes. Por eso ONUSIDA explícitamente recomienda “evitar el uso del derecho penal para promover comportamientos que reduzcan la propagación de la epidemia”.

Cabria recordar que en abril de 2018 la Suprema Corte de justicia **la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) declaró la invalidez de la modificación al artículo 158 del Código Penal del Estado de Veracruz**, realizada el primero de diciembre de 2015. Dicha modificación adicionó al artículo referente al “delito de peligro de contagio” el término “infecciones de transmisión sexual” a fin de que quienes las tuvieran pudieran ser sancionados “por poner en peligro de infectar a otras personas”, misma que fue invalidada por la SCJN. Donde puntualizó que **los principios pro persona y de progresividad de los derechos humanos son indispensables para consolidar la garantía de protección de la dignidad humana.**

La pandemia del COVID-19 representa uno de los más grandes desafíos de nuestra historia reciente, e impone, particularmente, una enorme responsabilidad para los Estados alrededor del mundo, incluido México.

El virus afecta a todas las personas, pero no a todas de la misma manera. La crisis revela cómo las diferentes formas de exclusión, desigualdad y violaciones de derechos humanos están interconectadas así como la criminalización de la sociedad.

Esta no es solo una crisis de salud pública, sino una de derechos humanos por los impactos inmediatos y por las graves consecuencias que se tendrá en el mediano y largo plazo.

En el Partido de la Revolución Democrática estamos convencidas del papel fundamental que tenemos los diputados de la LXIV legislatura en coadyuvar a los esfuerzos para superar la crisis del COVID-19, para proteger a las víctimas de violaciones de derechos humanos y grupos de población desprotegidos y vulnerables. Eso significa que quienes lideran actualmente la respuesta estatal, tanto en su diseño como implementación, deben escuchar las recomendaciones internacionales y de las organizaciones de derechos humanos e incorporarlas en las políticas públicas y reformas legislativas, que persigan reducir los impactos de la pandemia sin criminalizar a la población

Fundamento legal.

La suscrita, Ma. Guadalupe Almaguer Pardo, diputada federal integrante de la LXIV Legislatura de la Cámara de Diputados; con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 3, numeral 1 fracción VIII y 6 numeral 1, fracción I, 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, someto a consideración del Pleno de la H Cámara de Diputados el siguiente proyecto de

Decreto por el que se adiciona el artículo 259 Ter al Código Penal Federal

Artículo Único. Se deroga el artículo 199 Bis del Código Penal

.

Transitorio



**MA. GUADALUPE ALMAGUER PARDO
DIPUTADA FEDERAL**

Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Dado en el Palacio Legislativo de San Lázaro, a 6 de abril de 2018

**MA. GUADALUPE ALMAGUER PARDO
DIPUTADA FEDERAL**

Notas<https://www.hrw.org/es/news/2020/03/31/dimensiones-de-derechos-humanos-en-la-respuesta-al-covid-19>
https://www.efe.com/efe/espana/mundo/duterte-ordena-matar-a-los-que-violen-la-cuarentena-por-covid-19/10001-4211287?fbclid=IwAR26DScFJieGrfXJC8hA9YSCeMkommJfyKdayzInXvkk894KKf8G_PzNxWQ
<https://www.infobae.com/america/mexico/2020/03/30/multa-de-86-mil-pesos-y-tres-anos-de-carcel-a-quien-quebrante-contingencia-por-covid-19-en-yucatan/><https://lasillarota.com/opinion/columnas/criminalizar-transmision-de-vih-no-significa-prevenir/184122>
<https://www.animalpolitico.com/blog-de-intersecta/carcel-para-quienes-no-se-queden-en-casa/>