Demanda de acción de inconstitucionalidad, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ministros que integran el Pleno de
la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc,
C.P. 06065, México, D.F.

El que suscribe, **Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, personalidad que se acredita con la copia certificada del Acuerdo de designación del Senado de la República (anexo uno); con domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Benvenuto Cellini 106, esquina Sassoferrato, Colonia Alfonso XIII, Delegación Álvaro Obregón, C.P. 01460, México, Distrito Federal; designo como delegados, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Rubén Francisco Pérez Sánchez y Jorge Luis Martínez Díaz, con cédulas profesionales números 1508301 y 1985959, respectivamente, que los acreditan como licenciados en Derecho; conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír notificaciones, imponerse de los autos y recibir copias de traslado a los licenciados Daniel Sánchez Pérez y Moises Israel Flores Pacheco, así como a Paulina Montserrat Pérez Navarro, Diana González Gómez e Isrrael López Arroyo; con el debido respeto comparezco y expongo:

De conformidad con lo dispuesto en el inciso g), de la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y relativos de la Ley Reglamentaria, dentro del plazo establecido en el segundo párrafo, del precepto constitucional y fracción citados y 60, de la Ley Reglamentaria, promuevo **DEMANDA DE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** en los términos que a continuación se expondrán:

En acatamiento al artículo 61, de la Ley Reglamentaria, manifiesto:

I. Nombre y firma del promovente:

Luis Raúl González Pérez, en mi calidad de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Firma al calce del documento.

II. Los órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas:

A. Órgano Legislativo: Congreso del Estado de Baja California.

B. Órgano Ejecutivo: Gobernador del Estado de Baja California.

III. La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se publicó:

Los artículos 10, 16, tercer y cuarto párrafos, y 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y

Municipios del Estado de Baja California, contenido en el Decreto número 204, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Baja California, el día diecisiete de febrero de dos mil quince, que en lo conducente dispone:

> ***"DECRETO NO. 204***
>
> *UNICO.- Se expide la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, para quedar como sigue:*
>
> *LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO Y MUNICIPIOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA*
>
> *(…)"*

Por cuestión de efectos, también se solicita la invalidez de porciones normativas de sendos artículos relacionados con el artículo 16, tercer y cuarto párrafos, de la ley antes mencionada, publicados de igual forma en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Baja California, el día diecisiete de febrero de dos mil quince, y que a saber son:

- Artículo 7, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la Fracción II, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en materia de seguridad social. Ley contenida en el decreto 203, que en lo que interesa, es del tenor literal siguiente:

> *"Artículo 7. Los pensionados y pensionistas cubrirán al Instituto, previo descuento que se realice, el 5% de la pensión que disfrute destinada de la manera siguiente:*

I. 4% para cubrir el Seguro de Enfermedades No Profesionales y de Maternidad, y

***II. 1% para la reserva técnica para el régimen de pensiones y jubilaciones**."*

- Artículo 9, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la fracción I, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California en Materia de Seguridad Social. Ley contenida en el decreto 205, que en lo que interesa, es del tenor literal siguiente:

"Artículo 9. Los Pensionados y pensionistas cubrirán al instituto, previo descuento que se realice, el 7% de la pensión que disfrute destinada de la manera siguiente:

I.- 4% para cubrir el Seguro de Enfermedades No profesionales y de Maternidad, y

II.- 3% para la reserva técnica para el régimen de pensiones y jubilaciones."

En el entendido que, la invalidez de éstas dos últimas porciones normativas es accesoria del concepto de invalidez relativo al artículo 16, tercer y cuarto párrafos, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, y por tanto su declaración de inconstitucionalidad depende de la suerte que siga la impugnación de invalidez del artículo 16 antes mencionado.

IV. Preceptos constitucionales e internacionales que se estiman violados:

- De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículos 1, y 123, apartado B, fracción XI, inciso A).
- De la Convención Americana de Derechos Humanos: Artículo 24.
- Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Artículo 26.
- Del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Artículos 7, 9 y 12.
- Del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador: Artículo 9.
- Convenio OIT 118, sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962: Artículo 7.
- Del Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo: artículos 9, 10 y 11.
- Del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo: 31, 39, 42 y 71.
- Del Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo: 1 y 2.

V. Derechos fundamentales que se estiman violados.

- Derecho de los trabajadores del Estado a la seguridad social.
- Derecho a la igualdad y a la no discriminación.

- Principio de previsión social.
- Principio pro persona.
- Principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

VI. Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 1°, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que por la presente se solicita la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 10, 16, tercer y cuarto párrafos, y 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.

VII. Oportunidad en la promoción.

Acorde al artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el plazo para la presentación de la acción de inconstitucionalidad es de treinta

días naturales, a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

En el caso, se solicita la declaración de invalidez de los artículos 10, 16, tercer y cuarto párrafos, y 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, expedido mediante decreto publicado el diecisiete de febrero del año dos mil quince, en el Periódico Oficial del Estado de Baja California, por lo que el plazo para presentar la acción corre del dieciocho de febrero al diecinueve de marzo del año dos mil quince.

Por tanto, al promoverse ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación el día de hoy, la acción es oportuna.

VIII. Legitimación activa de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.

El artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, expresamente dispone que esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos tiene atribuciones para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México es parte y, respecto de las legislaciones federales, estatales y del Distrito Federal, en los siguientes términos:

*"**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:*
(…)
*II. **De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución**.*
Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:
(…)
*g) **La Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, **que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte**. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.*
(…)."

A la luz del citado precepto Constitucional, acudo a ese Alto Tribunal en mi calidad de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en los términos del primer párrafo, del artículo 11, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II, del Artículo 105 Constitucional, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad, conforme al diverso 59, del mismo ordenamiento legal.

Dicha representación y facultades, se encuentran previstas en el artículo 15, fracciones I y XI, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y en el diverso 18, del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

IX. Introducción.

El diecisiete de febrero del presente año se publicó en la Periódico Oficial del Estado de Baja California, el decreto 204, por el cual se expide la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.

La Ley tiene por objeto regular el régimen de seguridad social de los trabajadores del Estado y Municipios, de conformidad con el artículo 99 apartado B fracciones I y II de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California y a los Organismos Públicos incorporados, por lo cual dicha ley es aplicada a los trabajadores considerados así por la Ley del Servicio Civil de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado y Municipios de Baja California; a los trabajadores de la Educación básica, a los trabajadores de los organismos incorporados, a los pensionados y pensionistas del Estado, Municipios y de organismos públicos incorporados.

De los artículos de la nueva ley se estiman inconstitucionales los artículos 10, 16, tercer párrafo, y 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, numerales que a la letra disponen:

> *"Artículo 10. Los trabajadores* ***que por cualquier causa no perciban íntegramente su sueldo,*** *sólo podrán continuar disfrutando de los*

beneficios que esta ***Ley les otorgue, si el Instituto recibe la totalidad de las cuotas y las aportaciones que correspondan****."*

"Artículo 16. Todo trabajador comprendido en el artículo 1° de este ordenamiento, deberá aportar al instituto una cuota obligatoria del salario base de cotización, acorde a lo establecido en las Leyes que regulan a los trabajadores que se señalan en las fracciones I y II, Apartado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California.

Dicho porcentaje se aplicará a los rubros siguientes:

I.- Para cubrir el Seguro de Enfermedades No Profesionales y de Maternidad, y
II.- Para tener derecho a las prestaciones señaladas en las Fracciones III A XIV del Artículo 4°,

Los pensionados y pensionistas cubrirán al instituto, previo descuento que se realice, un porcentaje de su pensión que disfrute estará destinada a la reserva técnica prevista en el artículo 126 para el régimen de pensiones y jubilaciones."

Dichas cuotas serán las que se establezcan en las leyes que regulan a los trabajadores que se señalan en las fracciones I y II, Aparatado B, del artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California*."*

"Artículo 39. No se considerarán accidentes o enfermedades profesionales:
I.- Los que ocurran encontrándose el trabajador en estado de embriaguez o bajo la acción de narcóticos o estupefacientes;
II.- Los que provoque intencionalmente el trabajador;
III.- Los que sean resultado de un intento de suicidio, efecto de una riña en que hubiere participado el trabajador u originado por algún delito cometido por éste;
IV.- Los que sean debidos acaso (sic) fortuito o de fuerza mayor extraños al trabajo, u ocurridos fuera del lugar donde aquel se desempeña."

En esa misma fecha, en el Periódico Oficial del Estado de Baja California, se publicaron los decretos 203 y 205, por los cuales se expidieron las leyes reglamentarias de las fracciones I y II del artículo 99 apartado B de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, de la siguiente forma:

- Ley que regula a los Trabajadores que refiere la Fracción II, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en materia de seguridad social. Ley contenida en el decreto 203.

- Ley que regula a los Trabajadores que refiere la fracción I, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California en Materia de Seguridad Social. Ley contenida en el decreto 205.

Por cuestión de efectos, también se solicita la invalidez de porciones normativas de sendos artículos relacionados con el artículo 16, tercer y cuarto párrafos, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, en el entendido que, la invalidez de éstas dos últimas porciones normativas es accesoria del concepto de invalidez relativo al último precepto en cita.

Dicho artículos se combate, porque el Legislador del Estado de Baja California, soslayo que la protección constitucional al derecho de la seguridad social de sus trabajadores no sólo deriva del contenido del artículo 123, apartado B, fracción XI, donde se prevén las bases mínimas de seguridad social para los trabajadores al servicio del Estado, sino que también deriva del principio de previsión social, por el

cual se consolida la obligación de establecer un sistema íntegro, que otorgue tranquilidad y bienestar personal a los trabajadores y a sus familias ante los riesgos a que están expuestos, y además dicho sistema debe estar orientado a procurar el mejoramiento del nivel de vida. Ideales que no reflejan las normas que ahora se combaten por esta vía.

En ese sentido se aprecia que los artículos que se impugnan se desapegan de la protección de los derechos humanos en materia de seguridad social que el orden jurídico mexicano ampara, y por tanto son violatorias del derecho de los trabajadores del Estado a la seguridad social, a la igualdad y a la no discriminación, así como de los principios de previsión social, *pro persona*, de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, como más adelante se explica en los conceptos de invalidez.

X. Marco Legal

A fin de respaldar esta postura, procede reproducir el marco legal Constitucional que dará sustento a lo aquí argumentado.

A. Nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

> *"**Artículo 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio **no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.***

Las normas relativas a los derechos humanos ***se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia****.*

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.*

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

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.****"*
(…)"

*"****Artículo 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.*
(…)
B. Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:
XI. ***La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas****:*
a) ***Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte****.*
(…)"

B. Internacional.

Convención Americana sobre Derechos Humanos:

"Artículo 24. Igualdad ante la Ley
Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley*."*

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

"Artículo 26
Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. *A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."*

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

"Artículo 7
Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:
a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;
ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;
b) La seguridad y la higiene en el trabajo;
c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos."

"Artículo 9

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social."

"Artículo 12
1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador".

*"**Artículo 9**. Derecho a la Seguridad Social*

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o

jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto."

Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925 (núm. 17):

"Artículo 9
*Las víctimas de accidentes del trabajo tendrán derecho a la asistencia médica y a la asistencia quirúrgica y farmacéutica que se considere necesaria a consecuencia de los accidentes. La asistencia médica correrá por cuenta del empleador, de las instituciones de seguro contra accidentes o de las instituciones de seguro contra enfermedad o invalidez.**"***

"Artículo 10
1. Las víctimas de accidentes del trabajo tendrán ***derecho al suministro y a la renovación normal, por el empleador o por el asegurador, de los aparatos de prótesis y de ortopedia cuyo uso se considere necesario.*** *Sin embargo, las legislaciones nacionales podrán admitir, a título excepcional, que se sustituyan el suministro y la renovación de los aparatos por la concesión a la víctima del accidente de una indemnización suplementaria, que se fijará al determinarse o revisarse el importe de la indemnización, y representará el coste probable del suministro y de la renovación de dichos aparatos.*
2. Las legislaciones nacionales establecerán, en lo que se refiere a la renovación de los aparatos, las medidas de control necesarias para evitar abusos o para garantizar el debido uso de las indemnizaciones suplementarias."

"Artículo 11
Las legislaciones nacionales establecerán las disposiciones que, de acuerdo con las condiciones particulares de cada país, sean más adecuadas para garantizar, en toda circunstancia, el pago de la indemnización ***a las víctimas de accidentes y a sus derechohabientes, y para garantizarlos contra la insolvencia del empleador o del asegurador."***

CONVENIO OIT 102, Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952

“”Artículo 31. Todo Miembro para el que esté en vigor esta parte del Convenio deberá garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones en caso de accidente del trabajo y de enfermedad profesional, de conformidad con los artículos siguientes de esta parte.”

“Artículo 39. *Todo Miembro para el cual esté en vigor esta parte del Convenio deberá* ***garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones familiares*** *de conformidad con los artículos siguientes de esta parte.”*

“Artículo 42*. Las prestaciones deberán comprender: a) sea un pago periódico concedido a toda persona protegida que haya cumplido el período de calificación prescrito; b) sea el suministro a los hijos, o para los hijos, de alimentos, vestido, vivienda y el disfrute de vacaciones o de asistencia doméstica; c) o bien una combinación de las prestaciones mencionadas en a) y b).”*

Artículo 71

“1. El costo de las prestaciones concedidas en aplicación del presente ***Convenio y los gastos de administración de estas prestaciones deberán ser financiados colectivamente por medio de cotizaciones o de impuestos, o por ambos medios a la vez, en forma que evite que las personas de recursos económicos modestos tengan que soportar una carga demasiado onerosa y que tenga en cuenta la situación económica del Miembro y la de las categorías de personas protegidas.***

2. El total de cotizaciones de seguro a cargo de los asalariados protegidos no deberá exceder del 50 por ciento del total de recursos destinados a la protección de los asalariados y de los cónyuges y de los hijos de éstos. Para determinar si se cumple esta condición, todas las prestaciones suministradas por el Miembro, en aplicación del presente Convenio, podrán ser consideradas en conjunto, a excepción de las prestaciones familiares y en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, si estas últimas dependen de una rama especial.

*3. **El Miembro deberá asumir la responsabilidad general en lo que se refiere al servicio de prestaciones concedidas en aplicación del presente Convenio y adoptar, cuando fuere oportuno, todas las medidas necesarias para alcanzar dicho fin; deberá garantizar, cuando fuere oportuno, que los estudios y cálculos actuariales necesarios relativos al equilibrio** se establezcan periódicamente y, en todo caso, previamente a cualquier modificación de las prestaciones, de la tasa de las cotizaciones del seguro o de los impuestos destinados a cubrir las contingencias en cuestión."}*

***Convenio OIT 111,** sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958.*

"Artículo 1

*1. A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende**:***

***(a) cualquier distinción, exclusión** o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social **que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación**;*

*(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga **por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo** u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.*

2. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

3. A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo."

Artículo 2

*"Todo Miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política **nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y***

ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto."

Convenio OIT 118, *sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962.*

"Artículo 7

1. Los Estados Miembros para los que el presente Convenio esté en vigor deberán esforzarse en participar, a reserva de las condiciones que se fijen de común acuerdo entre los Estados Miembros interesados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, en un sistema de conservación de derechos adquiridos y de derechos en vías de adquisición, reconocidos en virtud de su legislación a los nacionales de los Estados Miembros para los que dicho Convenio esté en vigor respecto de todas las ramas de la seguridad social para las cuales los Estados Miembros referidos hayan aceptado las obligaciones del Convenio.
2. Este sistema deberá prever especialmente la totalización de los períodos de seguro, de empleo o de residencia y de los períodos asimilados para el nacimiento, conservación o recuperación de los derechos, así como para el cálculo de las prestaciones.
3. Las cargas financieras por concepto de prestaciones de invalidez, prestaciones de vejez y prestaciones de sobrevivencia así liquidadas deberán distribuirse entre los Estados Miembros interesados o ser costeadas por el Estado
Miembro en cuyo territorio residan los beneficiarios, según las modalidades que se determinen de común acuerdo entre los Estados Miembros interesados."

XI. Conceptos de invalidez.

PRIMERO. El artículo 10, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, resulta violatorio de los artículos 1° y 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 9 del Pacto

Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 39 y 42 del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, al contravenir el derecho de seguridad social y el principio de previsión social.

Tal como fue transcrito con anterioridad, el artículo 10 de la ley controvertida, estipula que *"los trabajadores que por cualquier causa no perciban íntegramente su sueldo sólo podrán continuar disfrutando de los beneficios que esta Ley les otorgue, si el Instituto recibe la totalidad de las cuotas y las aportaciones que correspondan*", lo cual a simple vista resalta como condición para el disfrute de sus derechos de seguridad social, que él mismo reciba la totalidad de su sueldo, dicho de otro modo, quedan supeditados los beneficios de seguridad social del trabajador a que el trabajador permanezca al tanto de sus aportaciones de seguridad social.

Lo cual contradice, sin lugar a dudas el artículo 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que de la redacción misma del artículo 10, permite la suspensión de derechos de seguridad social, generalizando las circunstancias al establecer, "*que por cualquier causa no perciban íntegramente su sueldo*," sin hacer distingo entre el sinfín de hipótesis que pudieran presentarse ante las cuales el trabajador podría no recibir su sueldo íntegro, dejando al mismo en un evidente estado de inseguridad.

En ese sentido se aprecia que la obligación de enterar las cuotas de las aportaciones de seguridad social, legamente no corresponde al trabajador sino al patrón, que en el caso concreto resulta ser Estado, Municipios y organismos públicos incorporados, de acuerdo con el artículo 18, fracciones I, de ese mismo

ordenamiento legal en cita,[1] por tanto el hecho de que las cuotas dejen de ser enteradas no es imputable al trabajador, y en esa medida no resulta viable que por una cuestión no imputable a él, le sean suspendidos los beneficios de seguridad social, cuando la responsabilidad es, como ya se explicó, corresponde al Estado, Municipios y organismos públicos incorporados al sistema de seguridad estatal.

Para dar mayor énfasis a lo dicho, debe mencionarse que la percepción integra del sueldo no es lo que da derecho a los beneficios de seguridad social, sino las cuotas que los patrones enteran al Instituto, por lo cual, la fórmula que condiciona los beneficios de seguridad social a la percepción del salario íntegro de ningún modo podría considerarse valida. De lo contrario, la actualización de la hipótesis prevista en el numeral décimo de la Ley impugnada, ocasionaría la violación de derechos humanos en tanto que no respeta el principio *pro persona,* pues de primera mano impone la medida más gravosa para los trabajadores y ésta repercute directamente a sus derechohabientes, tan sólo por no percibir integro su salario.

Así también sería vulnerado el artículo 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que garantiza la seguridad social; un derecho humano que se erige como modelo ideal regido por el principio de universalidad es decir; hace extensiva a todas las personas el poder participar de los beneficios que le sean brindados por el sistema de seguridad social; en este caso específico y, en concordancia con el texto constitucional, repercute en

---

[1] "*Artículo 18.- El Estado, Municipios y organismos públicos incorporados están obligados:*
I.- ***A efectuar y enterar al Instituto los descuentos de las cuotas a que se refiere el Artículo 16 de esta Ley y los que el Instituto ordene con motivo de la aplicación de la misma****;(…)"*

exclusiva a todas las personas que tengan la calidad específica de ser trabajador al servicio del Estado, que además, en tanto está reconocido por el derecho positivo, se califica, desde el punto de vista técnico jurídico, como un derecho fundamental de rango constitucional.

Bajo estos términos, es pertinente citar la definición otorgada por la Organización Internacional del Trabajo, en "*Administración de la Seguridad Social*", publicado en 1991, que en lo conducente se cita:

> *"La **protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales** que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos"*

Así, queda esbozado el concepto de seguridad social como el derecho de los trabajadores y sus familias consagrado tanto en convenios internacionales, como en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que representa un compromiso del Estado, como ente garante y, de la sociedad, que respalda a los ciudadanos trabajadores ante eventualidades que limiten el desarrollo de las capacidades laborales de una persona o de sus familiares.

Aunado a lo anterior, debemos mencionar que esta garantía, participa del principio de progresividad, que ordena una evolución progresiva de los beneficios de la seguridad social, de inmediatez, y de subsidiariedad del Estado; lo que se traduce

en que los beneficios de la seguridad social deben aumentarse de sus mínimos de manera progresiva y una vez alcanzado un nivel subsecuente, resulte imposible retroceder a uno menor.

Por otro lado, debe hacerse mención a que los beneficios de la seguridad social deben ser inmediatos en tanto deben llegar de forma oportuna al beneficiario y es por esto que el Estado resulta obligado subsidiario en el cumplimiento de la garantía de seguridad social, quien deberá hacer frente, ante el incumplimiento de los patrones, para que de esta manera los trabajadores encuentren sus derechos protegidos y respaldados por el Estado mismo, dejando a salvo la posibilidad de que éste repercuta contra los obligados en primer término.

Esto es así, en virtud de que deben garantizarse los beneficios de la seguridad social de una manera universal, mismos que deben contemplar necesidades sociales que puedan ir aconteciendo en relación a la temporalidad y circunstancias vividas en lo específico, previendo siempre que si un beneficio es modificado cualitativa y cuantitativamente, debe esto hacerse extensivo a las demás personas, en tanto les resulte favorecedor y, en caso contrario, esta modificación no tendría efecto, como debe acontecer en el caso en concreto.
Motivos por el cual, el precepto en análisis es contrario a tales principios, al condicionar al pago de cuotas, que deberán estar cubiertas, para la realización de trámites ante el Instituto respectivo.

A esto, debe agregarse que, no sólo se trasgrede la garantía del trabajador, sino también a los familiares derechohabientes, quienes no tienen esa carga y también

les es impedido realizar cualquier tipo de trámite de índole administrativo ante el Instituto.

Está por demás decir que, los trabajadores y sus familiares derechohabientes, son aquellos quienes se encuentran amenazados ante el riesgo de que su derecho a la seguridad social sea trasgredida, pues aquí debemos mencionar que enterar el pago de cuotas y aportaciones al Instituto, le es correspondiente al patrón.

Así las cosas, podrían verse obstaculizados los trámites que quieran realizar los trabajadores o sus familiares derechohabientes por causas no imputables a los mismos. Pues éstos de ningún modo pueden responder ante la omisión de su empleador, dejándolos en un claro estado de indefensión, ante las negligencias del patrón moroso o aquel que retenga las cuotas aportadas por los trabajadores, sin que las entere.

Esto necesariamente ocasionaría la reversión de la carga de la prueba, donde competería a los trabajadores, probar que han enterado los pagos correspondientes y que es el empleador quien no ha hecho entrega de los mismos, pero aun así, entre tanto se dirime esa controversia, los trabajadores seguirían sin poder realizar trámites que les sean necesarios, menoscabando otros derechos, en un segundo momento, como la obtención de sus pensiones por incapacidad o por invalidez.

Por analogía, se cita la tesis del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada bajo el número P./J. 188-2008, en el Semanario Judicial de la

Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Novena Época, octubre dos mil ocho, página catorce, del rubro y texto siguientes:

> ***"ISSSTE. EL ARTÍCULO 25, PÁRRAFOS SEGUNDO Y TERCERO, DE LA LEY RELATIVA, AL PERMITIR LA SUSPENSIÓN DE LOS SEGUROS OBLIGATORIOS, ES VIOLATORIO DE LOS ARTÍCULOS 4o. Y 123, APARTADO B, FRACCIÓN XI, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE ABRIL DE 2007).*** *El derecho a la protección de la salud previsto en el artículo 4o. constitucional, consiste en la obligación del Estado de establecer los mecanismos necesarios a fin de que todos los mexicanos tengan acceso a los servicios de salud, que comprenden la asistencia médica y entre los que se encuentran los servicios que brindan a sus derechohabientes las instituciones públicas de seguridad social, supuesto en el que se ubica el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado respecto a los sujetos incorporados a su régimen. Asimismo, el artículo 123, Apartado B, fracción XI, de la propia Constitución, precisa que la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado, cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales, las enfermedades no profesionales, la maternidad y la invalidez, entre otras contingencias. En ese orden, si se toma en consideración que el segundo párrafo del artículo 25 de la Ley del Instituto, dispone que* ***en los casos en que las dependencias o entidades incumplan con el deber de enterar total o parcialmente las cuotas, aportaciones y descuentos por más de 12 meses o dentro de un periodo de 18 meses, el Instituto podrá ordenar la suspensión de los beneficios de seguridad social que correspondan al adeudo, es evidente que se restringe o menoscaba el derecho de los trabajadores a la protección de la salud,*** *al existir la posibilidad de que se les niegue el otorgamiento de los beneficios inherentes al seguro de salud, como lo es la atención médica y hospitalaria, asistencia obstétrica y suministro de medicamentos, aun cuando hayan cubierto sus cuotas oportunamente, lo que* ***<u>además contraviene la garantía de seguridad social,</u>*** *sin que obste a lo anterior que el último párrafo del referido artículo 25, establezca que la dependencia o entidad morosa asumirá su responsabilidad y las consecuencias legales que deriven por la suspensión de los beneficios de seguridad social que corresponden a los*

> *trabajadores, pues* ***dicha previsión legal no garantiza de ninguna forma que se otorgarán esos beneficios cuando aquéllos los requieran, ya que es evidente que ello estará condicionado a que se acredite algún tipo de responsabilidad de la dependencia o entidad de que trate, imponiéndole al trabajador una carga que no le corresponde."***

Debe hacerse hincapié respecto de la carga impuesta al trabajador, pues este *onus probandi* no encuentra legítimamente su fundamento, ya que como se dijo, el responsable de enterar las cuotas y aportaciones al Instituto son los empleadores, motivo por el cual no deberían verse afectados ni deberían imponérseles a los trabajadores, cargas que excedan de su ámbito.

Con esto, no sólo se daña al trabajador, sino a todo aquel que tenga un vínculo de parentesco con éste; agregado a la calidad de derechohabiente del mismo. Quienes por esta calidad otorgada de derechohabientes, se encuentran amparados por la garantía de seguridad social, misma que se menoscaba al impedir que sean realizados trámites por causas, posiblemente ajenas al trabajador, o por el simple hecho de no percibir, por cualquiera que sea la causa íntegramente su salario.

Esta puesta en riesgo, no sólo atañe al trabajador, también a su familia, y se traduce en una falta de protección de derechos humanos, como obligación general del Estado en la materia. Como refiere la Organización Internacional del Trabajo, el Estado deberá garantizar a las personas protegidas (derechohabientes) la concesión de prestaciones, como lo es el poder acceder al Instituto y, por supuesto, ser atendido o cuando menos realizar las diligencias necesarias para dar lugar a la atención eficaz y oportuna del mismo.

Siguiendo esta línea y los estándares de la Organización Internacional del Trabajo, así como del texto constitucional, la garantía de seguridad social en el citado artículo 39, cuando se ve obstaculizado, y demerita tal propósito de la seguridad social, ya que indirectamente al impedir los trámites ante el Instituto, desvía la atención del mismo a los trabajadores y sus familiares derechohabientes.

Por lo anterior, se concluye que el artículo 10, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, trasgrede los artículos 1° y 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 9 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 39 y 42 del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, al contravenir el derecho de seguridad social y el principio de previsión social.

SEGUNDO. El artículo 16 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, trasgrede los artículos 1° y 123, apartado B, fracción XI, inciso A), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 7 del Convenio OIT 118, sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962; 42 y 71 del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo; 1 y 2 del Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, vulnerando el derecho a la igualdad en materia de seguridad social y el principio de previsión social.

Por cuanto hace al artículo 16, se establece que los pensionados y pensionistas[2] **cubrirán al instituto**, previo descuento que se realice, **un porcentaje de su pensión** que **disfrute,** estará destinada a la **reserva técnica** prevista en el artículo 126 para el régimen de pensiones y jubilaciones, esta medida se estima contraria a los artículos 1° y 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por exigir de manera obligatoria el pago de una cuota a una persona que ha dejado de tener el carácter de trabajador y, por ende, de recibir un salario respecto del cual deba cotizar, de ahí se advierte en una falta a los principios del derecho de seguridad social al no prever la sujeción a ese régimen de manera voluntaria.

El numeral 16 establece que los pensionados y pensionistas cubrirán al instituto, previo descuento que se realice, un porcentaje de la pensión que disfruten estará destinada a la reserva técnica prevista en el artículo 126 para el régimen de pensiones y jubilaciones, esto sin dar lugar a que el pensionado o pensionista decida de manera voluntaria a cubrir dicho porcentaje de su pensión, es decir, el pago de la cuota es obligatorio a pesar de ya no tener la calidad de trabajador.

---

[2] **Artículo 2°,** de la Ley de Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.
Pensionado: Al trabajador retirado definitivamente a quien en forma específica esta ley le reconozca tal carácter;
Pensionista: A la persona que recibe el importe de una pensión, originada por tener el carácter de familiar o dependiente económico del trabajador fallecido o pensionado fallecido;
Trabajador: A toda persona física que presta al Estado, Municipios y en su caso a los organismos públicos incorporados, un trabajo personal subordinado consistente en un servicio material, intelectual, o de ambos géneros, independientemente del grado de preparación técnica requerida, para cada profesión u oficio, en virtud del nombramiento que le fuera expedido o por el hecho de figurar en las listas de raya de los trabajadores.

Los porcentajes a que se refiere la norma impugnada se encuentran previstos en las leyes y formas siguientes:

Artículo 7, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la Fracción II, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en materia de seguridad social. Ley contenida en el decreto 203, que en lo que interesa, es del tenor literal siguiente:

> *"Artículo 7. Los pensionados y pensionistas cubrirán al Instituto, previo descuento que se realice, el 5% de la pensión que disfrute destinada de la manera siguiente:*
>
> *I. 4% para cubrir el Seguro de Enfermedades No Profesionales y de Maternidad, y*
> ***II. 1% para la reserva técnica para el régimen de pensiones y jubilaciones**."*

Artículo 9, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la Fracción I, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California en Materia de Seguridad Social. Ley contenida en el decreto 205, que en lo que interesa, es del tenor literal siguiente:

> *"Artículo 9. Los Pensionados y pensionistas cubrirán al instituto, previo descuento que se realice, el 7% de la pensión que disfrute destinada de la manera siguiente:*
> *I.- 4% para cubrir el Seguro de Enfermedades No profesionales y de Maternidad, y*
> ***II.- 3% para la reserva técnica para el régimen de pensiones y jubilaciones."***

La disposición anterior, trasgrede el derecho de seguridad social y, el principio de previsión social, pues establece que el pensionado o pensionista, de conformidad con el artículo 16 de la multicitada Ley, aporte un porcentaje de su pensión al fondo de pensiones. En otras palabras constriñe a los pensionados, **en igual medida** que a los trabajadores activos a dicha aportación a pesar de sus calidades diferentes**, más aun, cuando se encuentran en condiciones desiguales**, por lo cual viola el derecho fundamental de igualdad previsto en el artículo 1°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que sólo puede otorgarse un trato igual a desiguales cuando exista una justificación legítima, lo que en el caso no acontece. Ya que la cuota impuesta al trabajador **activo** se justifica, porque su economía no se ve irremediablemente afectada, así mismo puede escalar puestos o compaginar su función con cualquier otra labor y, como consecuencia, incrementar su salario, en cambio, **el pensionado** sólo puede ver incrementado el monto de su pensión en proporción al porcentaje en que aumente el salario mínimo general en la zona.

Es aplicable, por identidad jurídica, la jurisprudencia V.3o.P.A., de Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en el Libro XIII, octubre de 2012, tomo 4, Décima Época, página 2086, del rubro y texto siguientes:

> ***INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA. EL ARTÍCULO 60 BIS B DE LA LEY RELATIVA, AL OBLIGAR A LOS PENSIONADOS A APORTAR EL 10% DE SU PERCEPCIÓN AL FONDO DE PENSIONES, VIOLA EL DERECHO FUNDAMENTAL DE IGUALDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.*** *El artículo 2o., fracciones IV y V, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales*

de los Trabajadores del Estado de Sonora ubica, respectivamente, en supuestos jurídicos diferentes al trabajador y al pensionado; sin embargo, según los artículos 16 y 60 Bis B del propio ordenamiento, ambos están obligados a "aportar" el 10% de su percepción -salario o pensión- al fondo de pensiones. En estas condiciones, el último de los indicados numerales obliga a los pensionados, en igual medida, que a los trabajadores, aun cuando se encuentran en condiciones desiguales, por lo cual viola el derecho fundamental de igualdad previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que sólo puede otorgarse un trato igual a desiguales cuando exista una justificación legítima, lo que en el caso no acontece, pues en la exposición de motivos que dio lugar a la adición del citado numeral 60 Bis B sólo se señaló la necesidad de sanear el sistema de pensiones y evitar una crisis financiera, pero no los motivos por los cuales resultara factible hacerlo mediante la imposición de una cuota obligatoria a los pensionados, en similares términos a la existente a cargo de los trabajadores, situación que se traduce en un trato desigual, porque la finalidad del fondo de pensiones es que una vez ubicado en el supuesto que permite su otorgamiento, éstas se cuantifiquen con base en las aportaciones efectuadas durante la vida laboral y en relación con el porcentaje correspondiente a los años trabajados, lo cual implica que si el pensionado cumplió tales obligaciones y en la medida en que lo hizo se le cuantificó su pensión, no existe motivo para continuar aportando al citado fondo. Además, la cuota impuesta al trabajador se justifica porque su economía no se ve irremediablemente afectada, ya que puede escalar puestos o compaginar su función con cualquier otra labor y, como consecuencia, incrementar su salario, en cambio, el pensionado sólo puede ver incrementado el monto de su pensión en proporción al porcentaje en que aumente el salario mínimo general en la zona de Hermosillo, Sonora, o conforme al índice inflacionario anual determinado por el Banco de México, el que sea mayor, con posterioridad a la fecha de su otorgamiento, según se advierte del contenido del artículo 59 de la ley de referencia. Además, la posibilidad de aumentar sus ingresos con otros empleos está restringida, pues conforme al artículo 62 de la señalada ley, la percepción de una pensión otorgada por el invocado instituto es incompatible con cualquier otra pensión concedida por éste o por los organismos públicos a que se refieren los artículos 1o. y 3o. de la mencionada legislación y con el desempeño de cualquier cargo, empleo o

comisión remunerados por el Estado y organismos públicos, si implican la incorporación al régimen, pues en este supuesto, tendría que ubicarse en la hipótesis prevista en el artículo 61 de la propia ley, que conlleva la prohibición a los jubilados para reincorporarse al servicio activo, salvo cuando, otorgada una pensión, el trabajador siga en servicio sin haberla disfrutado, supuesto en el que podrá renunciar a ella y obtener otra, de acuerdo con las cuotas aportadas y el tiempo de servicios prestados con posterioridad.

Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que la igualdad debe de entenderse como la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido.

En otras palabras, el derecho de igualdad de los hombres ante la ley, no puede ser absoluto dadas las diferencias propias que caracterizan la individualidad del ser humano, por lo que, su debida conceptualización actualiza el principio aristotélico de dar trato igual a los iguales y desigual a los desiguales, con el deber de aminorar las diferencias sociales y económicas.

Por tanto, debe precisarse que el derecho de igualdad ante la ley no implica necesariamente que todos los individuos deban encontrarse siempre y en cualquier circunstancia en condiciones de absoluta igualdad, sino que dicho principio se refiere a la igualdad jurídica, que se traduce en el derecho de todas las personas de recibir el mismo trato que aquellos que se encuentran en similar situación de hecho.

Lo anterior significa, que no toda desigualdad de trato es violatoria de garantías, sino sólo cuando produce distinción entre situaciones objetivas y de hecho iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva; por ello, a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas, en este sentido el legislador no tiene prohibición para establecer en la ley una desigualdad de trato, salvo que ésta resulte artificiosa o injustificada.

Es aplicable la tesis 1a. XLIII/2014, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Décima Época, página 644, del rubro y texto siguientes:

> ***DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. CONTENIDO Y ALCANCES DE SU DIMENSIÓN SUSTANTIVA O DE HECHO.*** *Esta modalidad del principio constitucional de igualdad jurídica impone a las distintas autoridades del Estado la obligación de llevar a cabo ciertos actos que tiendan a obtener una correspondencia de oportunidades entre distintos grupos sociales y sus integrantes y el resto de la población; por ende, se cumple a través de una serie de medidas de carácter administrativo, legislativo o de cualquier otra índole que tengan como finalidad evitar que se siga produciendo una diferenciación injustificada o discriminación sistemática o que se reviertan los efectos de la marginación histórica y/o estructural de un grupo social relevante. A estas medidas se les pueden catalogar como acciones positivas o de igualación positiva. Ejemplos de las primeras pueden ser ciertas políticas públicas que tengan como sujetos a las mujeres o a las personas con algún grado de discapacidad y que busquen otorgarles bienes o servicios adicionales para que alcancen un mismo grado de oportunidades para el ejercicio de sus derechos; mientras que ejemplos de las segundas consisten en las cuotas o los actos específicos de discriminación inversa en favor de una persona que pertenezca a un determinado grupo social. En algunos de esos casos, se dará formalmente un trato desigual de iure o de facto*

respecto de otras personas o grupos, pero el mismo deberá estar justificado precisamente por la consecución de la igualdad de hecho y tendrá que cumplir con criterios de proporcionalidad. Con base en lo anterior, se estima que no existe una lista exhaustiva o definitiva sobre las medidas que puedan llevarse a cabo para la obtención de la igualdad de hecho; dependerá tanto de las circunstancias fácticas, sociales, económicas, culturales, políticas o jurídicas que imperen al momento de tomarse la decisión, como de la entidad o autoridad que vaya a llevar a cabo la medida correspondiente con un amplio margen de apreciación. Sin embargo, lo que es común a todos estos tipos de medidas es que buscan conferir un mismo nivel de oportunidades para el goce y ejercicio de los derechos humanos de los miembros de ciertos grupos sociales, los cuales se caracterizan por ser o haber sido objeto de una discriminación o exclusión recurrente y sistemática. Estos grupos se definen por su existencia objetiva e identidad colectiva, así como por su situación de subordinación y poder político disminuido frente a otros grupos; no obstante, aunque no existe una delimitación exhaustiva de tales grupos sociales relevantes para la aplicación de esta faceta del principio de igualdad, el artículo 1o., último párrafo, de la Constitución Federal, ha establecido distintas categorías sospechosas que sirven como punto de partida para su identificación.

Por lo anterior, se concluye que el artículo 16 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, trasgrede 1° y 123, apartado B, fracción XI, inciso A), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 42 y 71 del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo; 1 y 2 del Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, vulnerando el derecho a la igualdad en materia de seguridad social y el principio de previsión social.

TERCERO. El artículo 39 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, viola derecho a la salud, y por ello resulta trasgresor de los artículos 1 y 123 apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 7 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 31 y 42 del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo; así como 9, 10 y 11 del Convenio sobre la indemnización por Accidentes del Trabajo.

El artículo 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, establece que no se considerarán accidentes o enfermedades profesionales: los que sean debidos por caso fortuito o por fuerza mayor extraños al trabajo u ocurridos fuera del lugar donde aquél se desempeña; sin embargo, este precepto se aparta de forma evidente de diversos principios constitucionales, tal como el principio *pro persona,* bajo el cual se establece que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán proporcionando la protección jurídica más amplia para las personas y que resulta aplicable a las relaciones de trabajo, en todo lo que beneficien las condiciones laborales dignas del trabajador y su protección integral.

Debe tenerse presente que las relaciones laborales deben regirse por el respeto a la dignidad humana del trabajador, como el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos, y que en este caso, se ve transgredida al establecer de forma categórica que no se considerarán accidentes o enfermedades profesionales las que sean debidas por caso fortuito o por fuerza mayor extraños al trabajo u

ocurridos fuera del lugar donde aquél se desempeña, lo cual resulta transgresor de los derechos de seguridad social y de derecho a la salud de los trabajadores adscritos a organismos del Estado de Baja California.

En el mismo sentido el artículo 4 constitucional, establece que toda persona tiene derecho a la protección de la salud, previendo que la Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, que como puede advertirse, en esta disposición realiza una distinción injustificada, en detrimento de la protección de este derecho, por tratarse de accidentes o enfermedades causadas por los siguientes supuestos:

a) Resultado de caso fortuito;
b) De fuerza mayor extraños al trabajo u;
c) Ocurridos fuera del lugar donde se desempeña el trabajador.

Sin que esto encuentre fundamento constitucional, ya que el artículo 123 apartado B, fracción XI, establece que la seguridad social se organizará conforme a bases mínimas que incluyen la protección por accidentes y enfermedades profesionales.

Por tanto, sí el texto constitucional ordena la protección contra accidentes de trabajo como un elemento indispensable de la seguridad social, no se justifica que el legislador local, al definir accidente de trabajo, excluya aquellos eventos ocurridos fuera del lugar donde aquel se desempeña, pero que suceden durante el ejercicio o con motivo del trabajo.

El artículo que se impugna resulta inconstitucional, toda vez que no define de manera correcta cuales deben ser considerados accidentes del trabajo, lo que

incluye toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, así como la muerte producida repentinamente en el ejercicio o con motivo del trabajo, cualesquiera que sean el lugar y el tiempo en que se preste, así como aquéllos que ocurran al trabajador al trasladarse directamente de su domicilio al recinto laboral, a la estancia de bienestar infantil de sus hijos, al lugar en que desempeñe su trabajo o viceversa;[3] los elementos antes definidos dan una mayor protección al trabajador y permiten cumplir con los fines constitucionales del derecho a la seguridad social, al proteger al trabajador en mayor medida.

La porción normativa que se impugna resulta desprotectora del trabajador, ya que excluye de beneficios significativos que sólo se otorgan para el seguro previsto por accidentes de trabajos, como los señalados en los artículos 9, 10 y 11 del Convenio sobre la indemnización por Accidentes del Trabajo, y otras de carácter económico, en esencia, porque no refleja los mínimos estándares de protección de la persona, como es la consideración de que un accidente de trabajo aquel que ocurre dentro del lugar donde se presta, que sucede en el ejercicio o con motivo del trabajo, en el trayecto del domicilio del empleado a su centro laboral, o viceversa, o que tenga relación directa e inmediata con el empleo.

En razón de lo expuesto, se aprecia que el legislador excluyó de la categoría de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, los que se produzcan por caso fortuito, vocablo que obedece a un acontecimiento que está fuera del dominio de la voluntad, que se puede prever o que aun previéndolo no se pueda evitar, aunado a lo anterior, no se distingue entre las tres categorías de acontecimientos

[3] Elementos retomados del artículo 56 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

constitutivos del caso fortuito o de fuerza mayor, los cuales se diferencian por provenir de sucesos de la naturaleza, de hechos del hombre o de actos de la autoridad.

Por ende la noma impugnada, en este supuesto, transgrede el principio pro persona, que establece el deber de que todas las autoridades del Estado Mexicanos, en los tres niveles de gobierno, deben preferir la interpretación de una norma, que mayor protección brinde a los derechos humanos, y en contrario, deben evitar las restricciones que puedan redundar en perjuicio de la protección integral de la persona.

Se cita por identidad, la Jurisprudencia del Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, identificada con el número Tesis I.13o.T. J/13, localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Mayo de 2010, Novena Época, Materia Laboral, página 1757, del rubro y texto siguientes:

> *"**ACCIDENTE DE TRABAJO. DATOS Y ELEMENTOS DE PRUEBA QUE DEBE APORTAR Y ACREDITAR EL TRABAJADOR CUANDO EJERCITA LA ACCIÓN DE SU RECONOCIMIENTO**. Si bien es cierto que el legislador asimiló el concepto accidente de trabajo previsto en el artículo 474 de la Ley Federal del Trabajo a los que se produzcan al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar de trabajo y de éste a aquél; también lo es que cuando el trabajador reclama el reconocimiento de un accidente de trabajo por haber ocurrido en trayecto, debe colmar los presupuestos base de su acción, es decir, aportar los datos y los elementos de prueba suficientes que lleven a determinarlo así, para lo cual es imprescindible que señale el horario de labores que tenía asignado en el momento en que ocurrió el infortunio; cuál era su domicilio, así como el de su centro de trabajo; el tiempo aproximado y el medio de locomoción que empleaba para llegar a su empleo y/o regresar a su casa;*

el sitio y la hora precisos en que ocurrió el imprevisto que le ocasionó la perturbación funcional, así como la forma en que se registraron los hechos constitutivos del percance origen de la lesión, aspectos estos que deberá acreditar a través de los medios de convicción idóneos a su alcance para demostrar que el accidente que sufrió fue en trayecto."

De igual forma la Tesis I.6o.T.433 del Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Febrero 2010, Novena Época, Materia Laboral, página 2779, del rubro y texto siguientes:

"ACCIDENTE DE TRABAJO EN TRAYECTO. SI EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL NEGÓ SU CALIFICACIÓN COMO DE TRABAJO, EL TRABAJADOR EN EL JUICIO LABORAL PUEDE OFRECER MEDIOS PROBATORIOS A FIN DE ACREDITAR SU EXISTENCIA Y, EN CONSECUENCIA, DESVIRTUAR DICHA CALIFICACIÓN. *Tratándose de accidentes de trabajo en trayecto, calificados por el Instituto Mexicano del Seguro Social como "no de trabajo", por no haberse otorgado el aviso en tiempo, la parte actora en el juicio laboral puede allegar los medios probatorios que considere idóneos a fin de demostrar su existencia, ello no obstante la calificación hecha por el instituto para estimar que no se acreditó el riesgo profesional, puesto que lo que se pretende es el reconocimiento de dicho acontecimiento y que éste se encuentra vinculado a la actividad laboral del actor o bien que aconteció en el trayecto de su domicilio a la fuente de trabajo o viceversa, de conformidad con el artículo 474 de la Ley Federal del Trabajo."*

Por tales consideraciones, la norma impugnada también vulnera el Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925 (núm. 17), mismo que establece en sus artículos 9, 10 y 11, que entre otras obligaciones señalan la de

garantizar en toda circunstancia, el pago de la indemnización a las víctimas de accidentes y a sus derechohabientes.

De igual modo, es trasgredido el contenido de los artículos 7 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual establece que los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, incluyendo la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad; además de garantizar condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias.

XII. Cuestiones relativas a los efectos.

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sustentan la inconstitucionalidad de los artículos 10, 16, tercer y cuarto párrafos, y 39 fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California.

En esa virtud, se solicita atentamente, que de ser tildados de inconstitucionales los artículos impugnados, también se invaliden todas aquellas normas cuya validez dependa de las normas impugnadas y que estén relacionadas, por cuestión de efectos, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que disponen:

*"**ARTICULO 41**. Las sentencias deberán contener:*
(…)
IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;
(…)"

***"ARTICULO 45**. Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*
La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia."

Por cuestión de efectos, también se solicita la invalidez del artículo 7, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la Fracción II, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California, en materia de seguridad social, y del artículo 9, fracción II, de la Ley que regula a los Trabajadores que refiere la fracción I, Apartado B, del Artículo 99 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California en Materia de Seguridad Social.

En el entendido que, la invalidez de éstas dos últimas porciones normativas es accesoria del concepto de invalidez relativo al artículo 16, tercer y cuarto párrafos, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno y Municipios del Estado de Baja California, y por tanto su declaración de inconstitucionalidad, depende de la suerte que siga la impugnación de invalidez del artículo 16 antes mencionado.

P R U E B A S

1. Copia certificada. Del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa al Licenciado Luis Raúl González Pérez como Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).

Desde este momento, con fundamento en el artículo 280 primer párrafo, del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia, en términos del artículo 1º, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solicito en el acuerdo de admisión, se ordene la devolución de dicha documental; y que en sustitución de la misma, se deje en autos, copia cotejada por el Secretario que corresponda, toda vez que el documento antes descrito es de utilidad para los fines que persigue este Organismo Constitucional.

2. Copia simple. Del Periódico Oficial del Estado de Baja California de fecha diecisiete de febrero del año dos mil quince (Anexo dos).

3. Disco compacto. De la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes, Ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

PRIMERO. Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad en mi calidad de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SEGUNDO. Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

TERCERO. Tener por designados como delegados y autorizados, a los profesionistas indicados al inicio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos.

CUARTO. Admitir las pruebas ofrecidas en el capítulo correspondiente.

QUINTO. En el momento procesal oportuno, declarar fundados los conceptos de invalidez esgrimidos y la inconstitucionalidad de las disposiciones legales impugnadas.

México, D.F., a 19 de marzo de 2015.

LIC. LUIS RAÚL GONZÁLEZ PÉREZ
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS.

RFPS