

**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 acreditó con 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, Jorge Luis Martínez Díaz y Luis Marcelo Vega Robledo, con cédulas profesionales números 1508301, 1985959 y 1220222, respectivamente, que los acreditan como licenciados en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír notificaciones a los licenciados, Moises Israel Flores Pacheco, así como a Paulina Montserrat Pérez Navarro, Diana González Gómez y Norma Nayeli Sandoval Moreno; 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 Chihuahua.
- B. **Órgano Ejecutivo:** Gobernador del Estado de Chihuahua.

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

Los artículos 45, 47, 69 fracción I, y 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, publicada mediante el decreto número 1137/2015 IP.O en el Periódico Oficial del Estado de Chihuahua, el veintiséis de diciembre de dos mil quince.

Preceptos constitucionales e internacionales que se estiman violados:

- De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:
Artículos 1° quinto párrafo, 4 y 123, apartado B, fracción XI.
- De la Convención Americana sobre los Derechos Humanos:
Artículos 1, 17 y 24

- Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: artículos 2, 3 y 26
- Del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Artículos 2, 3 y 7
- Del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador": Artículo 9

IV. Derechos fundamentales que se estiman violados.

- Derecho a la no discriminación
- Derecho a la igualdad ante la ley
- Derecho a la seguridad social
- Trásgresión a las bases mínimas en materia de seguridad social
- Principio *pro persona*

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 se solicita la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 45, 47, 69 fracción I, y 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, publicada

mediante el decreto número 1137/2015 IP.O en el Periódico Oficial del Estado de Chihuahua, el veintiséis de diciembre de dos mil quince.

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 de los artículos 45, 47, 69 fracción I, y 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, publicada mediante el decreto número 1137/2015 IP.O en el Periódico Oficial del Estado de Chihuahua, el veintiséis de diciembre de dos mil quince, por lo que el plazo para presentar la acción corre del domingo veintisiete de diciembre de dos mil quince, al lunes veinticinco de enero de dos mil dieciséis.

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.*

(...).”

Conforme al citado precepto Constitucional, acudo a este 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, preceptos que por su relevancia, a continuación se citan:

De la Ley:

“Artículo 15. El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

*I. **Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;***

(...)

*XI. **Promover las acciones de inconstitucionalidad,** en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal y aprobados por el senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y*

(...).”

Del Reglamento Interno:

“Artículo 18. (Órgano ejecutivo)

*La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde **ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal.**”*

IX. Introducción.

El día veintiséis de diciembre de dos mil quince fue publicado en el Periódico Oficial del Estado de Chihuahua, el decreto número 1137/2015 IP.O, por el cual se expidió la Ley del Instituto Municipal de Pensiones de esa misma entidad, de la cual resaltan los artículos 45, 47, 69 fracción I, y 78, por considerarlos contrarios al texto constitucional, en concreto contrarios a los derechos de igualdad, a la no discriminación, a la seguridad social así como la trasgresión a las bases mínimas en materia de seguridad social, así como al principio *pro persona*.

En razón a que los artículos señalados contienen porciones normativas que ponen en clara desventaja a un grupo de personas frente a otro; esto

es así porque la norma dispone que la pensión por viudez sea otorgada a la cónyuge supérstite mujer, excluyendo al cónyuge varón, a menos que éste se encuentre totalmente incapacitado, en este caso, al desaparecer la incapacidad se perderá el derecho a recibir dicha pensión. La misma lógica que impera para la prestación de servicios médicos al cónyuge varón, ya que éste solo podrá gozar de dichos beneficios cuando se encuentre incapacitado física o mental y que además no pueda trabajar y se encuentre viviendo en el mismo hogar que la trabajadora, requisitos que no son impuestos a las derechohabientes de género femenino.

Por otro lado debe referirse que el numeral 78 de la ley en pugna, establece que los derechohabientes deberán efectuar su aportación en los quince días posteriores a su fecha de recibo de percepciones cuando por cualquier causa se hubiere omitido hacerle el descuento, esto es, por causas ajenas a éste le será exigible el pago de la cuota al trabajador a pesar de que se trata de una obligación del patrón, y que en este caso es el mismo Estado, y que pudiera ocasionarse un doble descuento para el pago de las aportaciones, supuesto que deja en estado de indefensión y obstaculiza el derecho a la seguridad social de los trabajadores, al invertir la carga del pago a los trabajadores.

Motivos por los cuales, como se desarrolla en los relativos conceptos de invalidez, se solicita sean declarados inválidos por las razones ya aludidas, para garantizar efectivamente la protección y salvaguarda de los derechos humanos.

Dicho lo anterior, se citan los artículos controvertidos para su mayor claridad:

Artículo 45. *Son beneficiarios para efectos de esta prestación:*
I. La Cónyuge *supérstite y los hijos menores de 18 años o incapaces.*

La misma pensión le corresponderá al viudo que estuviere totalmente incapacitado.

Artículo 47. El **derecho a recibir la pensión por viudez y orfandad** se pierde:

(...)

III. Cuando desaparezca la incapacidad del viudo, huérfano o por cualquier causa esté en posibilidad de proveer a su subsistencia.

Artículo 69. Son **beneficiarios de los derechohabientes para efectos de la prestación de servicios médicos:**

I. La cónyuge o, a falta de esta, la concubina que acredite tal carácter en los términos de la legislación civil. Si el trabajador tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho al servicio.

Del mismo derecho **gozará el esposo de la trabajadora o, a falta de este, concubino, siempre y cuando este se encuentre incapacitado física o mentalmente, y no pueda trabajar para obtener su subsistencia u otro servicio médico y viva en el hogar de esta.**

Artículo 78. **Si por cualquier causa se hubiese omitido hacer el descuento al derechohabiente, este deberá efectuar su aportación dentro de los quince días siguientes al en que haya recibido sus percepciones.**

X. Marco Constitucional y Convencional.

A. Nacional

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 1. *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.

(...)

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

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

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

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

“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).- En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

c).- Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

d).- Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.

e).- Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f).- Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

*Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social regulándose en su Ley y en las que corresponda, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos;
(...)”*

B. Internacional.

De la Convención Americana sobre los Derechos Humanos:

“Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a **respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona** que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. ”

“Artículo 17. Protección a la Familia

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

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

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

4. **Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo.** En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la

protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

“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 2.

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a **respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto**, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

“Artículo 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto”

“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 2

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

“Artículo 3 Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.”

“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.”

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.”

XI. Conceptos de invalidez.

PRIMERO. Los artículos 45, 47 y 69 fracción I, de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, establecen una discriminación en razón de género en tanto que limita el derecho de los cónyuges varones del derecho de gozar de pensión de viudez; y la consideran como derechohabientes de servicios médicos al cónyuge únicamente en los casos donde se encuentre incapacitado totalmente, por tanto resultan contrario a los artículos 1, 4 y 123, apartado B, fracción XI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por principio de cuentas, conviene partir de la idea de que el derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra consagrado tanto en el marco jurídico internacional como en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual funge como un límite del legislador en su producción normativa, y exige la razonabilidad de un trato diferenciado; es decir, proveer un trato igual en supuestos de hecho equivalentes, con la excepción de que exista un fundamento objetivo y razonable que permita darles uno desigual y, por el otro, un mandato de tratamiento desigual, que obliga al legislador a establecer diferencias entre supuestos de hecho distintos cuando la propia Constitución Federal las imponga.

Dicho razonamiento ha sido sostenido en la tesis 2a. LXXXII/2008, de la Segunda Sala, publicada en junio de 2008 en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, en el Tomo XXVII, pagina 448, del texto y rubro siguientes:

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

considerada, debiendo concurrir una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.”

Esto se traduce necesariamente en la existencia de dos ramificaciones del principio de igualdad; entendidas como igualdad formal o de derecho y la sustantiva o de hecho. La primera refiere a la igualdad ante la ley mientras la segunda, la sustantiva, pretende alcanzar una paridad de oportunidades en el goce y ejercicio real y efectivo de los derechos humanos de todas las personas, lo que podría implicar la utilización de acciones afirmativas, las cuales pretenden establecer políticas que den un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios así como acceso a determinados bienes a un determinado grupo social que se haya encontrado en desventaja, con el objeto de nivelar sus condiciones de igualdad en el ejercicio de sus derechos; es decir, tienen un objetivo restaurativo que busca nivelar las condiciones de paridad en el ejercicio de derechos, en el caso entre hombres y mujeres, sin embargo solo serán permitidas aquellas que al favorecer a un grupo frente a otro no causen un perjuicio directo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación Salvo estableció criterios a seguirse para determinar si un dispositivo legal es o no contrario al principio de igualdad, a saber los siguientes:

- Que sean comparados dos o más regímenes jurídicos.
- Determinar un término de comparación para establecer si existe una situación de igualdad entre las personas sometidas a un régimen distinto
- Si la diferenciación en el trato tiene una finalidad constitucionalmente válida, con excepción de las prohibiciones específicas previstas en la Constitución Federal.
- Que la diferenciación sea óptima para la consecución del fin pretendido.

- Determinar si la medida legislativa resulta proporcional con el fin que se pretende.

Criterios que ha sostenido la Segunda Sala, en su jurisprudencia en materia constitucional 2a./J. 42/2010, publicada abril de 2010, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, pagina 427, del texto:

“IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA. La igualdad normativa presupone necesariamente una comparación entre dos o más regímenes jurídicos, ya que un régimen jurídico no es discriminatorio en sí mismo, sino únicamente en relación con otro. Por ello, el control de la constitucionalidad de normas que se estiman violatorias de la garantía de igualdad no se reduce a un juicio abstracto de adecuación entre la norma impugnada y el precepto constitucional que sirve de parámetro, sino que incluye otro régimen jurídico que funciona como punto de referencia a la luz de un término de comparación relevante para el caso concreto. Por tanto, el primer criterio para analizar una norma a la luz de la garantía de igualdad consiste en elegir el término de comparación apropiado, que permita comparar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una situación de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente. En caso de que los sujetos comparados no sean iguales o no sean tratados de manera desigual, no habrá violación a la garantía individual. Así, una vez establecida la situación de igualdad y la diferencia de trato, debe determinarse si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida. Al respecto, debe considerarse que la posición constitucional del legislador no exige que toda diferenciación normativa esté amparada en permisos de diferenciación derivados del propio texto constitucional, sino que es suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable, salvo que se trate de una de las prohibiciones específicas

de discriminación contenidas en el artículo 1o., primer y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues respecto de éstas no basta que el fin buscado sea constitucionalmente aceptable, sino que es imperativo. La siguiente exigencia de la garantía de igualdad es que la diferenciación cuestionada sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado; es decir, que la medida sea capaz de causar su objetivo, bastando para ello una aptitud o posibilidad de cumplimiento, sin que sea exigible que los medios se adecuen estrechamente o estén diseñados exactamente para lograr el fin en comento. En este sentido, no se cumplirá el requisito de adecuación cuando la medida legislativa no contribuya a la obtención de su fin inmediato. Tratándose de las prohibiciones concretas de discriminación, en cambio, será necesario analizar con mayor intensidad la adecuación, siendo obligado que la medida esté directamente conectada con el fin perseguido. Finalmente, debe determinarse si la medida legislativa de que se trate resulta proporcional, es decir, si guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos. De ahí que el juicio de proporcionalidad exija comprobar si el trato desigual resulta tolerable, teniendo en cuenta la importancia del fin perseguido, en el entendido de que mientras más alta sea la jerarquía del interés tutelado, mayor puede ser la diferencia.”

En síntesis, para que sean constitucionalmente válidas las distinciones en preceptos legales deberán cumplir con que exista una justificación objetiva y razonable, que pretenda un fin constitucional y que además sea adecuado para el logro de dicho fin y que exista proporcionalidad con la finalidad establecida.

Ahora, debe decirse que el principio de igualdad lleva implícita la prohibición de discriminación, que se encuentra plasmado en el artículo 1 del texto de la Constitución Federal, que prevé de manera enunciativa como postulados

específicos de prohibición de discriminación el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, y el estado civil, sin embargo el listado no es limitativo pues ese mismo artículo prevé la porción normativa “o cualquier otra”, para extender la prohibición de no discriminación a cualquier otro supuesto no previsto específicamente.

En el caso que nos ocupa debemos hacer hincapié en que uno de los supuestos específicos de prohibición de discriminación es por razón de género, como tal cualquier distinción que pudiera hacer el legislador respecto de ésta deberá ser sometido a un examen de constitucionalidad extremadamente riguroso respecto a la proporcionalidad, en tanto que dichos presupuestos son considerados imperativos constitucionales y ante ellos existe un deber de respeto.

Dentro de los supuestos de discriminación específicos prohibidos expresamente por el artículo 1 de la Constitución Federal se encuentra el “genero”, es decir que queda tajantemente prohibida todo acto que pudiera suscitar un trato desigual injustificado entre hombres y mujeres y que además se buscaran los medios para garantizar el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones.

Supuesto que es importante referir en tanto que los artículos 45 y 47, excluyen del goce de la pensión por viudez a los varones que no se encuentren incapacitados totalmente, misma lógica que impera en el diverso 69, fracción I, respecto de los servicios médicos, pues no serán considerados derechohabientes de tales servicios quienes no se encuentren incapacitados totalmente, baste decir que tal condición no les es solicitadas a las personas de género femenino para el otorgamiento de la pensión de viudez ni para ser consideradas derechohabientes de servicios médicos.

Así, ahondaremos más en los supuestos previstos que para su mejor estudio se dividirán en dos apartados como a continuación se expone:

A. Los artículos 45 y 47, de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, establecen una discriminación genérica; los hombres sólo podrán gozar de la pensión de viudez cuando se encuentren totalmente incapacitados, y solo durante el tiempo que dure la incapacidad o que se encuentre en imposibilitado para proveer a su subsistencia.

Del texto del artículo 41, fracción I se desprende que serán beneficiarios de pensión por viudez u orfandad los siguientes sujetos la cónyuge (mujer), los hijos menores de 18 años o incapaces o el viudo (hombre) que se encuentre incapacitado. En correspondencia con el numeral 47 de ese mismo dispositivo legal se obtiene que dicha pensión se pierde en los casos donde los hijos cumplan 18 años o cese la incapacidad, cuando la cónyuge o concubina contraiga matrimonio nuevamente o viva en concubinato, en el caso del viudo cuando desaparezca la incapacidad, o por cualquier causa esté en posibilidad de proveer a su subsistencia.

Esto quiere decir que para los casos de pensión por viudez, le será otorgada a la cónyuge mujer supérstite sin imponer requisito alguno, y sólo podrá perder dicha pensión cuando haya contraído nuevas nupcias, viva en concubinato o este en posibilidades de proveer a su subsistencia. Mientras que en el caso de los cónyuges supérstites varones, la pensión únicamente les será otorgada en los casos donde se encuentren incapacitados totalmente, y solamente por el tiempo que dure la incapacidad, o que a pesar de la misma se encuentre en posibilidades de proveer a su subsistencia.

Para efectos comparativos se ilustra lo anterior con la siguiente tabla:

Artículo 45. Son beneficiarios de la pensión de viudez:	
Mujeres	Hombres
<u>Requisitos:</u> Ninguno.	<u>Requisitos:</u> que se encuentren totalmente incapacitados.

Artículo 47. La pensión por viudez se pierde	
Mujeres	Hombres
<i>Que contraiga matrimonio, Que viva en concubinato Que esté en posibilidad de proveer a su subsistencia</i>	<i>Que desaparezca su incapacidad Que esté en posibilidad de proveer a su subsistencia</i>

Así queda evidenciado que la pensión es por regla general otorgada a las mujeres viudas, mientras que en el caso de los hombres deberán además encontrarse incapacitados totalmente, ante lo cual no existe razón válida que justifique dicha determinación, pues pone en desventaja al hombre frente a la mujer al tiempo que reafirma esquemas de discriminación en razón al género.

En esta línea argumentativa tenemos que el derecho a la igualdad y a la no discriminación puede verse desde dos ópticas:¹ La primera, se trata de una obligación negativa, en relación con la prohibición de diferencias de trato arbitrario, supuesto al que se opone el artículo 45 de la ley en cita, tal como sucede en el artículo 45, ya que no obedece a ninguna razón el hecho de que a los cónyuges supervivientes de género masculino les sea requerida una incapacidad total para acceder a la pensión por viudez mientras que no le es solicitado a las mujeres. La segunda, es una obligación positiva que refiere al deber del Estado de crear condiciones de igualdad real es decir no beneficiar a un grupo en perjuicio de otro sino que se den las condiciones propicias para que sean otorgados los mismos derechos bajo a quienes se encuentren en las mismas situaciones, en el caso sería que se solicitara para los cónyuges

¹ Corte IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012 Serie C No. 246, Párrafo 267.

supérstites de ambos sexos el mismo requisito para acceder a la pensión de viudez, es decir únicamente acreditar el deceso del cónyuge. Con lo anterior se pretende hacer ver que en el caso concreto, el numeral 45 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, no cumple con las obligaciones, positiva y negativa, del Estado tratándose de garantizar y respetar la igualdad y la no discriminación de las personas.

B. El artículo 69, fracción I de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, establece una discriminación en razón de género al disponer que los hombres sólo podrán ser derechohabientes de servicios cuando se encuentren incapacitados física o mentalmente y que además se encuentren imposibilitados para trabajar y que moren en el mismo domicilio que la derechohabiente.

El artículo 69 fracción I, de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, transgrede el derecho a la prestación de servicios médicos, al prever que el esposo de la trabajadora o el concubinario solo tendrán acceso a este derecho, si estos se encuentran incapacitados física o mentalmente, que además no puedan trabajar para obtener sus subsistencia y que compartan el domicilio con la esposa derechohabiente, vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de género además de los principios de previsión social, al tiempo que obstaculiza el derecho a la protección de la salud, en virtud de que se otorga un trato inequitativo entre los beneficiarios de estos derechos únicamente en función del género de los mismos, por tanto se viola el derecho de no discriminación motivada por género, transgresión que atenta contra la dignidad humana, y tiene por objeto anular o menoscabar los derechos de las personas, sin que para tal distinción exista justificación o razón que lo ampare además de que no prevé supuestos de proporcionalidad bajo los cuales pudiese considerarse como constitucionalmente validas dicho trato diferenciado.

La consecuencia directa del artículo señalado es que los cónyuges varones no tengan reconocida su calidad de derechohabiente de servicios médicos y que por ende no les sean proporcionados los servicios relativos, que hagan efectivo el derecho a la protección a la salud, pues de la lectura del precepto 69 , fracción I, deviene la obstaculización indirecta del deber de proveer lo necesario para garantizar la protección a la salud de las personas, tal como refiere el numeral 4, cuarto párrafo de la Constitución Federal, ya que en la norma local impugnada se tiene que solo podrán ser beneficiarios de los derechohabientes, para efectos de la prestación de servicios médicos únicamente los esposos que se encuentren incapacitados física o mentalmente y que además no puedan trabajar para subsistir, sumado al hecho de que debe morar en el mismo domicilio que su esposa derechohabiente. Requerimientos que no son hechos a las esposas de los derechohabientes varones, tal como puede apreciarse de la siguiente tabla comparativa:

Artículo 69. Son beneficiarios de los derechohabientes para efectos de la prestación de servicios médicos:	
La cónyuge o la concubina	El cónyuge o concubino
Requisitos	
<p>Acreditar su calidad en términos de la legislación civil</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Acreditar su calidad en términos de la legislación civil. • Acreditar incapacidad física o mental. • Que no pueda trabajar para su subsistencia. • Que no pueda trabajar para acceder a otro servicio médico. • Que viva en el hogar de la derechohabiente.

Con esto se pretende hacer ver diferenciación injustificada que únicamente atiende a la calidad de esposos o concubinos, mientras que no es igual para las mujeres a quienes para acceder a los mismos servicios médicos a solo es petitionado acreditar su calidad en términos de la legislación civil.

Como tal queda manifestado que ante tal disposición no se genera un trato igual entre hombres y mujeres ante la misma hipótesis y que además no existe razón que justifique, pero además que se causa un perjuicio a los esposos o concubinos varones, ante la negación de servicios médicos y así se vulnera su derecho a la seguridad social y a la protección de la salud.

De tal modo que con dichos preceptos se vulnera el derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación, los cuales tienen carácter imperativo, pues en específico existe la obligación de los Estados de protegerlos, tal como ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Servellón García y otros vs. Honduras*, en la sentencia de 21 de septiembre de 2006, párrafo 94 que a continuación se transcribe:

“94. Este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley y no discriminación pertenece al jus cogens el cual, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones erga omnes de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.”

Existe un precedente importante, que orienta sobre el tema en cuestión, emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y donde se determinó que el artículo 130, segundo párrafo, de la Ley del Seguro Social, al condicionar el otorgamiento de la pensión por viudez a que el viudo o concubinario acredite la dependencia económica respecto de la trabajadora asegurada fallecida, a diferencia de la viuda o concubina de un asegurado, a quien no se le exige ese requisito, sin otra razón que las diferencias por cuestión de género y las económicas, viola las citadas garantías individuales, al imponer al varón una condición desigual respecto de

la mujer. De dicho asunto surgió la Tesis 2a. VI/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIX, Febrero de 2009, Materia Constitucional – Laboral, página 470, del rubro y texto siguientes:

“PENSIÓN POR VIUDEZ. EL ARTÍCULO 130, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL, AL CONDICIONAR SU OTORGAMIENTO A QUE EL VIUDO O CONCUBINARIO ACREDITE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA RESPECTO DE LA TRABAJADORA ASEGURADA FALLECIDA, VIOLA LAS GARANTÍAS DE IGUALDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que en los artículos 1o., párrafo tercero y 4o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se contienen las garantías individuales de igualdad y de no discriminación, que tutelan el derecho subjetivo del gobernado a ser tratado en la misma forma que todos los demás y el correlativo deber jurídico de la autoridad de garantizar un trato idéntico a todas las personas ubicadas en las mismas circunstancias, lo que proscribire todo tipo de discriminación que atente contra la dignidad humana y anule o menoscabe los derechos y libertades del varón y la mujer, porque ambos deben ser protegidos por la ley sin distinción alguna. En ese contexto, el artículo 130, segundo párrafo, de la Ley del Seguro Social, al condicionar el otorgamiento de la pensión por viudez a que el viudo o concubinario acredite la dependencia económica respecto de la trabajadora asegurada fallecida, a diferencia de la viuda o concubina de un asegurado, a quien no se le exige ese requisito, sin otra razón que las diferencias por cuestión de género y las económicas, viola las citadas garantías individuales, al imponer al varón una condición desigual respecto de la mujer.”

Como se aprecia la defensa de este postulado de igualdad soslayado por preceptos normativos como los combatidos por su contenido discriminatorio, no es novedosa, sino que ha tenido su origen en precedentes resueltos por el

Poder Judicial de la Federación, al resolver casos concretos de aplicación de normas similares a las impugnadas. Se cita para demostrar ese hecho las siguientes tesis jurisprudenciales emitidas por Tribunales Colegiados de Circuito.

Jurisprudencia emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3, Materia Constitucional, Tesis: IV.3o.A. J/12 (10a.), página 1827, de rubro y texto siguientes:

“PENSIÓN POR VIUDEZ. EL ARTÍCULO 95, FRACCIÓN III, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN, AL EXIGIR MÁS REQUISITOS PARA EL VIUDO EN RELACIÓN CON LOS EXIGIDOS A LA VIUDA PARA SER BENEFICIARIOS DE AQUELLA, TRANSGREDE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. El referido dispositivo legal prevé la existencia del derecho a la pensión por viudez para el cónyuge supérstite, sea mujer o varón; sin embargo, en su fracción III señala para el hombre la obligación de acreditar dos requisitos más, a saber: 1) su avanzada edad (60 años o más) o su incapacidad total y permanente para trabajar; y, 2) la dependencia económica de la servidora pública o pensionista. Por tanto, la decisión del legislador de imponer mayores exigencias para el viudo en relación con las previstas para la viuda, transgrede los derechos fundamentales de igualdad y no discriminación, establecidos en los artículos 1o. y 4o., de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al otorgar un trato disímil a los beneficiarios de la pensión atendiendo exclusivamente a su sexo, toda vez que dicha distinción no se encuentra justificada en razones objetivas, situación que además genera una discriminación de género, pues de igual forma el varón integra una familia con la pensionada, razón por la cual no debe tratársele de forma desigual o discriminatoria,

imponiéndole mayores requisitos para poder tener derecho a la pensión por viudez correspondiente.”

Jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 3, Materia Constitucional, Tesis: IV.2o.A. J/15 (9a.), página 1408, del rubro y texto siguientes:

“PENSIÓN POR VIUDEZ. EL ARTÍCULO 95, FRACCIÓN III, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN, AL ADICIONAR REQUISITOS PARA EL VIUDO EN RELACIÓN CON LOS EXIGIDOS A LA VIUDA PARA SER BENEFICIARIOS DE AQUÉLLA, TRANSGREDE LA GARANTÍA DE IGUALDAD. *En el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece que queda prohibida toda discriminación motivada por el género; asimismo, el artículo 4o. de ese ordenamiento dispone que el varón y la mujer son iguales ante la ley. Ahora bien, como lo ha determinado la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, el principio de igualdad no implica que todos los sujetos de la norma se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta paridad, sino que se refiere a la igualdad jurídica, que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio (o privarse de un beneficio) desigual e injustificado; en otras palabras, el valor superior que persigue este principio consiste en evitar que existan normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan como efecto de su aplicación la ruptura de esa igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas, o bien, propicien efectos semejantes sobre personas que se encuentran en situaciones dispares, lo que se traduce en desigualdad jurídica. Por su parte, el artículo 95 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León prevé la existencia del derecho a la pensión por viudez para el*

*cónyuge supérstite, sea mujer o varón; sin embargo, en su fracción III señala para éste dos requisitos, a saber: 1) su avanzada edad (60 años o más) o su incapacidad total y permanente para trabajar; y, 2) la dependencia económica de la servidora pública o pensionista. **Consecuentemente, la decisión del legislador de adicionar requisitos para el viudo en relación con los exigidos a la viuda, transgrede la garantía de igualdad entre el hombre y la mujer, al otorgar un trato distinto a los beneficiarios de la pensión atendiendo exclusivamente a su sexo, sin que ello se encuentre justificado en razones objetivas, lo cual además produce una discriminación de género.***”

Se reitera, que de acuerdo al texto de la Constitución Federal, así como de la Convención Americana, todas las personas son iguales ante la ley y como tal prohíbe cualquier tipo de discriminación, incluso considera estos aspectos como parte del *ius cogens*, esto es así en razón a la noción de igualdad que se desprende de la unidad de naturaleza del género humano, inherente a la dignidad de la persona, en tal sentido no puede concebirse que se de privilegios a un grupo determinado de personas respecto de otro sin que exista una justificación constitucionalmente válida para ese trato.²

Ahora bien, debemos dejar en claro que los preceptos combatidos, se tratan de actos legislativos discriminatorios y que no debe confundirse con una

² Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, Párrafo 197: “197. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación[202]. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico[203]”

acción afirmativa ya que éstas últimas son consideradas como discriminaciones positivas o inversas que pretenden equilibrar situaciones de desigualdad social, en específico en apoyo a grupos sociales vulnerables.

Lo que en el caso no acontece ya que no crea hipótesis de igualdad, sino por el contrario de desventaja del varón frente a la mujer para ser acreedores de una pensión por viudez. Sin que pueda desprenderse razón que lo justifique, ya que no cumple con la necesidad de que al ser un imperativo específico de prohibición constitucional, deberá cumplir estrictamente con las exigencias materiales de proporcionalidad, como tal, no es capaz de superar un examen de constitucionalidad referente a la distinción de trato que realizan los artículos combatidos entre hombres y mujeres estando ambos en el mismo supuesto que es el estado de viudez o de derechohabientes de servicios de salud.

SEGUNDO. El artículo 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, impone a los derechohabientes, el pago de aportaciones al regularizar las omisiones realizadas por el Municipio y los Organismos descentralizados poniendo en riesgo su garantía a la seguridad social **y contradiciendo los artículos 1, 4 y 123, apartado B, fracción XI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

El artículo 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones, impone a los derechohabientes, el pago de aportaciones al regularizar las omisiones realizadas por el Municipio y los Organismos descentralizados poniendo en riesgo su garantía a la seguridad social, ya que el pago de cuotas y aportaciones, le es correspondiente en primer término al Municipio de Chihuahua y organismos descentralizados municipales que se incorporen al instituto Municipal de pensiones.

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, *“Si por cualquier causa se hubiese omitido hacer el descuento al derechohabiente, este deberá efectuar su aportación dentro de los quince días siguientes al en que haya recibido sus percepciones”* sin reparar en que dicha carga al empleado lo deja 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. Para dar mayor énfasis a lo dicho, debe mencionarse que la percepción íntegra 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 válida.

De lo contrario, la actualización de la hipótesis prevista en el artículo 78 de la Ley impugnada, ocasionaría la violación de derechos humanos en tanto que de primera mano impone una carga gravosa para los trabajadores a pesar de que a estos no les corresponde subsanar las causas por las cuales no se le haya hecho el descuento de sus aportaciones. Así es 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 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, 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 impuesta la obligación de hacer el pago de las cuotas en los casos donde por cualquier razón no les haya sido hecho el descuento, incluso por causas ajenas a los trabajadores.

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 y no, como prevé el numeral 78 combatido, a los derechohabientes.

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 ellos 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 competiría 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 además contraviene la garantía de seguridad social, 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 78 de la Ley en pugna trasgrede los artículos 1º y 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; al contravenir el derecho de seguridad social y el principio de previsión social, por esa razón se solicita su declaración de invalidez.

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 45, 47, 69 fracción I, y 78 de la Ley del Instituto Municipal de Pensiones del Estado de Chihuahua, publicada el veintiséis de diciembre de dos mil quince en el Periódico Oficial del Estado de Chihuahua.

En esa virtud, se solicita atentamente que, de ser tildados de inconstitucionales los artículos impugnados, también se invaliden todas aquellas normas 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.”

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 Gobierno del Estado de Chihuahua de fecha veintiséis de diciembre de 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 que promuevo como 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 y la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las disposiciones legales impugnadas.

México, D.F., a 25 de enero de 2016.

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

RFPS