

AMPARO EN REVISIÓN 710/2016
QUEJOSAS: MYRNA TERESITA
HERNÁNDEZ OLIVA Y ZULAMITH
GÓMEZ FLORES.
RECURRENTE: PRESIDENTE DE
LOS ESTADOS UNIDOS
MEXICANOS

PONENTE: MINISTRO JAVIER LAYNEZ POTISEK
SECRETARIOS: CARLOS ALBERTO ARAIZA ARREYGUE
RON SNIPELISKI NISCHLI
COLABORÓ: EDITH GONZÁLEZ ALCALÁ

Ciudad de México. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión correspondiente al día **treinta de noviembre de dos mil dieciséis** emite la siguiente:

S E N T E N C I A

En la que se resuelve el recurso de revisión **710/2016** interpuesto por el Presidente de la República, por conducto de su delegado **Emmanuel Tinoco Juárez**, en contra de la sentencia de veintiocho de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Segundo de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Nuevo León, en el juicio de amparo indirecto **975/2012**, promovido por **Myrna Teresita Hernández Oliva y Zulamith Gómez Flores**.

I. ANTECEDENTES

De la revisión efectuada a las constancias de autos, destacan los siguientes hechos:

1. **Myrna Teresita Hernández Oliva** se encuentra afiliada al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (en adelante ISSSTE), por ser trabajadora de la Unidad de Integración Educativa en el Estado de Nuevo León.
2. El veintiocho de julio de dos mil once, **Myrna Teresita Hernández Oliva** celebró matrimonio civil con **Zulamith Gómez Flores**, bajo el régimen de sociedad conyugal¹.
3. El nueve de agosto de dos mil doce, **Myrna Teresita Hernández Oliva** presentó un escrito ante el Departamento de Afiliación y Prestaciones Económicas del ISSSTE en el Estado de Nuevo León, a efecto de solicitar la inscripción de su cónyuge como derechohabiente de ese Instituto².
4. Mediante oficio número **SG/SAVD/1089/2012**, de diecisiete de agosto de dos mil doce, el Jefe de Servicios de Incorporación y Vigencia de Derechos de la Subdirección de Afiliación y Vigencia de Derechos del ISSSTE, comunicó a la solicitante que a través del diverso oficio número **600.605.1.DAC.SDC/0947/11**, la Subdirección de lo Consultivo de ese Instituto comunicó a las unidades administrativas de esa Institución que en términos de lo previsto en los artículos 6, 39, 40, 41, 131 y 135 de la Ley del Instituto del Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (en adelante Ley del ISSSTE), no era jurídicamente posible atender las solicitudes de incorporación de matrimonios o concubinatos entre personas del mismo sexo, a menos que así lo ordenara

¹ Cuaderno del juicio de amparo **975/2012**, foja 17.

² Ibídem, foja 18.

una autoridad judicial o se modificara la referida norma; por ende, el registro solicitado fue negado³.

II. PROCEDIMIENTO

5. **Demanda de amparo indirecto.** Mediante demanda presentada ante la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados en Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Nuevo León, el veinticinco de septiembre de dos mil doce⁴, **Myrna Teresita Hernández Oliva** y **Zulamith Gómez Flores** promovieron juicio de amparo, en la que señalaron como autoridades y actos reclamados los siguientes:

- a) Al Congreso de la Unión integrado por sus dos Cámaras, del cual se reclamó la discusión, aprobación y expedición de la Ley del ISSSTE por la inconstitucionalidad de los artículos 6, fracción XII, inciso a); 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135, fracciones I y II.
- b) Del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos se reclamó la promulgación de la Ley referida.
- c) Del Secretario de Gobernación se reclamó el refrendo y publicación de la Ley del ISSSTE.
- d) Del responsable del Diario Oficial de la Federación se reclamó la publicación de la Ley referida.
- e) Del Gobernador Constitucional del Estado de Nuevo León, se reclama la falta de publicación y/o promulgación de la Ley del ISSSTE, particularmente de los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135, fracciones I y II.

³ Ibídem fojas 20 a 23.

⁴ Ibídem foja 2.

- f) De las autoridades ejecutoras, se reclamó la aplicación de los artículos que se tildan de inconstitucionales.

6. Las quejas señalaron como derechos violados los contenidos en los artículos 1°, 4°, 14, 16 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, narraron los antecedentes de los actos reclamados y expresaron los conceptos de violación que se sintetizan a continuación:

a) Los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135, fracciones I y II de la Ley del ISSSTE, así como la negativa de inscripción reclamada de dicho Instituto, violan el derecho a la protección a la familia establecido en el artículo 4°, párrafo primero, a la seguridad social previsto en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso d), y el principio de no discriminación por razón de preferencia sexual, consagrado en el artículo 1°, párrafo quinto, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Del contenido de las normas constitucionales violadas se advierte que existe protección a la familia y, en lo que interesa, a las parejas heterosexuales, constituidas a través del matrimonio o del concubinato; sin embargo, en las normas reclamadas, el legislador discrimina a las parejas homosexuales pues establece los beneficios contenidos en la Ley respecto de los derechohabientes, teniendo como un menoscabo derechos humanos.

b) Las normas reclamadas generan discriminación por razón de las preferencias sexuales, no obstante que en términos del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto se encuentra prohibido.

Esa discriminación genera desigualdad entre sujetos con iguales derechos y, por tanto, con apoyo en las normas discriminatorias, la autoridad administrativa negó la solicitud de registro efectuada, sin advertir que, con independencia

de la preferencia sexual, se trata de personas con iguales derechos.

c) La ley restringe el acceso a los derechos generados por prestaciones sociales a partir de las preferencias sexuales, exclusión que no persigue un fin constitucionalmente válido y, por tanto, se constituye en una obstrucción injustificada.

Además, la medida adoptada no es necesaria ni es la menos gravosa de entre las opciones posibles; por ende, concluye, las normas reclamadas devienen en inconstitucionales.

d) Derivado de lo anterior y ante la inconstitucionalidad de las normas reclamadas, la negativa contenida en el oficio controvertido es ilegal; máxime que la autoridad tenía la obligación de interpretar las normas relativas a derechos humanos de conformidad con la Constitución Federal y los tratados internacionales, favoreciendo en todo momento a las personas la protección más amplia; es decir, la autoridad administrativa tenía la obligación, en el momento de decidir sobre la inscripción solicitada, de garantizar los derechos a la protección a la familia, seguridad social y el principio de no discriminación de los familiares de los trabajadores; sin embargo, no lo hizo; de ahí la afectación de los derechos de las quejas.

7. **Trámite de la demanda de amparo indirecto.** Por auto de veintisiete de septiembre de dos mil doce⁵, el Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Nuevo León previno a la quejosa y, desahogado el requerimiento, el nueve de octubre de dos mil doce, admitió a trámite la demanda de amparo⁶.

8. **Sentencia de juicio de amparo indirecto.** En virtud de lo establecido en el Acuerdo General 37/2012, del Pleno del

⁵ Ibídem foja 24.

⁶ Ibídem foja 35

Consejo de la Judicatura Federal⁷, mediante proveído de treinta de noviembre de dos mil doce,⁸ el asunto fue remitido a la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en Materia Administrativa del Estado, donde se retornó al Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa en Nuevo León, donde se radicó con el número de expediente **975/2012** de su índice y, el veintiocho de noviembre de dos mil catorce⁹, se dictó sentencia en el sentido de otorgar el amparo, de conformidad con las siguientes consideraciones:

a) El Gobernador del Estado de Nuevo León y el Director General del ISSSTE negaron la existencia de los actos reclamados en su ámbito competencial, sin que la quejosa haya desvirtuado dicha negativa, por lo que, con fundamento en el numeral 74, fracción IV, de la Ley de Amparo anterior,¹⁰ es procedente sobreseer el juicio.

b) Las Cámaras del Congreso de la Unión, el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el Secretario de Gobernación así como el titular del Diario Oficial de la Federación aceptaron la existencia de los actos reclamados en sus esferas competenciales, consistentes en la participación en el proceso legislativo de creación de la norma; asimismo, el Jefe de Servicios de Incorporación y Vigencia de Derechos así como el Departamento de Afiliación y Prestaciones Económicas en la Subdelegación de Prestaciones de la Delegación de Nuevo León, ambos del ISSSTE, aceptaron la existencia de los actos reclamados la emisión de los oficios reclamados.

⁷ Relativo a la conclusión de funciones del Juzgado Tercero de Distrito en Materia Administrativa del Cuarto Circuito.

⁸ Cuaderno de juicio de amparo **975/2012** foja 100.

⁹ Ibídem de las fojas 226 a 241.

¹⁰ El juicio de amparo fue presentado mediante demanda de fecha veinticinco de septiembre de dos mil doce por lo que es aplicable la Ley de Amparo abrogada de conformidad con el artículo tercero transitorio que al tenor establece: "Los juicios de amparo iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, continuarán tramitándose hasta su resolución final conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio, salvo lo que se refiere a las disposiciones relativas al sobreseimiento por inactividad procesal y caducidad de la instancia, así como al cumplimiento y ejecución de las sentencias de amparo."

c) El titular de la Subdelegación de Prestaciones del Departamento de Afiliación y Préstamos de la Delegación del Estado de Nuevo León del ISSSTE omitieron rendir sus informes justificados, por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 149 de la Ley de Amparo abrogada, se presumen ciertos los actos que les fueron reclamados.

d) Se desestimaron las causales de improcedencia aducidas por las autoridades responsables, por lo cual abordó el estudio de los planteamientos de inconstitucionalidad vertidos por las quejas.

e) Del análisis sistemático de los preceptos reclamados se advierte un reconocimiento a diversos derechos de los trabajadores o pensionados respecto de los cónyuges y los hijos menores de dieciocho años, pero ello siempre partiendo de una dualidad entre varón y mujer, trabajador(a) o pensionad(a) con relación al primero; es decir, las normas cuestionadas sólo reconocen relaciones entre el varón y la mujer, sin reconocimiento alguno a parejas del mismo sexo, ni, por tanto, a los trabajadores o pensionados con preferencias diferentes.

f) De los preceptos reclamados no se desprende justificación alguna respecto de la exclusión al derecho a la salud por el hecho de que el concubino (a) o esposo (a) sea del mismo sexo que el trabajador (a) o pensionada (o).

g) El matrimonio de personas del mismo sexo se encuentra reconocido en diversas legislaciones del país y dado que en el caso las quejas acreditaron debidamente su unión matrimonial con la certificación del acta de matrimonio; por ende, la autoridad debió reconocer del derecho de la ahora trabajadora a incorporar como derechohabiente del Instituto demandado a su cónyuge.

Tal determinación se apoyó en la jurisprudencia P. /J. 12/2011, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: "MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL DISTRITO FEDERAL. TIENE VALIDEZ EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS CONFORME AL ARTÍCULO 121 DE LA

CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA (ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009)¹¹.

h) En este orden, los preceptos reclamados vulneran el derecho a la igualdad jurídica y no discriminación contenidos en los artículos 1 ° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que negar a las quejas los beneficios tangibles e intangibles que les corresponden a las parejas heterosexuales a través del matrimonio y concubinato, implica indefectiblemente un trato discriminatorio.

En apoyo a lo anterior, se cita la tesis sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación CCCLXXVII/2014, de rubro “CONCUBINATO. LOS BENEFICIOS TANGIBLES E INTANGIBLES QUE SON ACCESIBLES A LOS CONCUBINOS HETEROSEXUALES DEBEN RECONOCERSE A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES”¹² y la tesis 1ª CIII/2013 (10ª) de rubro: “MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA CONTIENE UNA DOBLE DISCRIMINACIÓN, AL PRIVAR A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES DE LOS BENEFICIOS MATERIALES Y EXPRESIVOS QUE SE OBTIENEN CON DICHA INSTITUCIÓN.”¹³

i) Derivado de lo expuesto, el juez otorgó el amparo para que las autoridades responsables o cualquiera otra que tengan injerencia en el acto reclamado, desincorporen de la esfera jurídica de las quejas, la restricción de género contenida en las normas impugnadas para obtener los servicios y beneficios de la seguridad social que prevén los dispositivos analizados para una pareja heterosexual y, consecuentemente, dejen sin efectos el acto de aplicación de las normas reclamadas.

¹¹ SJF; Novena Época; Tesis: Pleno; P. /J. 12/2011; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Registro: 161270; pág. 875; Jurisprudencia (Constitucional).

¹² SJF; Décima Época; Primera Sala; Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I; pág. 596; Tesis: 1a. CCCLXXVII/2014 (10a.); Registro: 2007794; Tesis Aislada (Constitucional, Civil).

¹³ SJF; Décima Época; Primera Sala; Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 1; pág. 962 Tesis: 1a. CIII/2013 (10a.); Registro: 2003308; Tesis Aislada (Constitucional).

9. Interposición del recurso de revisión. Mediante escrito presentado en la Oficina de Correos de México, el treinta y uno de diciembre de dos mil catorce¹⁴, el Presidente de la República por conducto de su autorizado interpuso recurso de revisión en contra del fallo precisado, para lo cual formuló los **agravios** que enseguida se sintetizan:

Primero. La sentencia recurrida vulnera lo dispuesto en los artículos 77 y 78 de la Ley de Amparo (abrogada), ya que concedió el amparo; sin embargo, el juzgador inadvirtió que los preceptos reclamados no son discriminatorios dado que utilizan términos neutrales y genéricos como lo es “cónyuge”, por lo cual no hacen distinción o exclusión alguna, con lo cual se reconocen y respetan las diferentes clases de matrimonio y, por tanto, el principio de no discriminación establecido en los artículos 1° y 4° de la Constitución Federal.

Esto es, la calidad de cónyuge está relacionada con los artículos 146 y 162 del Código Civil del Distrito Federal, los cuales reconocen el matrimonio sin realizar distinciones entre personas del mismo o de distinto sexo; por ende, al utilizar a norma un término neutral o genérico, obviamente no genera alguna distinción en cuanto a preferencias sexuales.

Segundo. La sentencia recurrida también es ilegal porque abordó el planteamiento de inconstitucionalidad y otorgó la protección constitucional sin atender lo previsto en el artículo 80 de la abrogada Ley de Amparo; lo anterior porque al conceder la protección constitucional en contra de las normas reclamadas, las quejas no podrán acceder a la seguridad social, pues el efecto de amparo se traduce en la desincorporación de las normas reclamadas de la esfera jurídica de las accionantes del amparo.

Tercero. Fue indebido otorgar el amparo en contra de las normas reclamadas dado que, en su caso, los vicios son

¹⁴ Cuaderno de juicio de amparo indirecto **975/2012**, foja 265 reverso.

de legalidad contenidos en el acto concreto por el cual la autoridad administrativa negó a las quejas el registro e inscripción solicitados.

Esto es, aunque las quejas se duelen de la supuesta inconstitucionalidad de las normas reclamadas, en realidad lo que les afecta son los actos de aplicación de esas normas, lo que constituye una cuestión de legalidad relativa a la mera aplicación de los preceptos legales y, por tanto, los posibles vicios de inconstitucionalidad no derivan de una confrontación entre las normas combatidas y lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

10. **Trámite del recurso ante el Tribunal Colegiado.** El veinte de enero de dos mil dieciséis, el Presidente del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito admitió a trámite el recurso de revisión dentro del toca número **49/2016**¹⁵.

11. En sesión de diecinueve de mayo de dos mil dieciséis¹⁶, el citado Tribunal Colegiado dictó sentencia en la cual concluyó carecer de competencia para analizar el tema de constitucionalidad planteado y dejó a salvo la jurisdicción originaria de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación,¹⁷ atendiendo a los siguientes argumentos:

¹⁵ Cuaderno de amparo en revisión, foja 9.

Mediante proveído de quince de enero de dos mil dieciséis, el Juez de Distrito determinó que el expediente se encontraba debidamente integrado porque ya obraban las constancias de notificación a las partes relativas al auto por el cual se tuvo por interpuesto el recurso de revisión, por lo que ordenó remitir el expediente a la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, determinación a la cual es aplicable la jurisprudencia 2ª./J. 116/2004 de rubro: "REVISIÓN EN AMPARO. EL PLAZO DE VEINTICUATRO HORAS ESTABLECIDO POR EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 89 DE LA LEY DE LA MATERIA, PARA QUE EL JUEZ DE DISTRITO REMITA EL EXPEDIENTE ORIGINAL A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O AL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO QUE CORRESPONDA, JUNTO CON EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS Y LA COPIA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL, DEBE COMPUTARSE A PARTIR DE QUE AQUÉL ESTÉ DEBIDAMENTE INTEGRADO".

¹⁶ Toca foja 4.

¹⁷ Cuaderno de amparo en revisión, fojas 41 a 48.

a) En la sentencia recurrida no se abordó el estudio de alguna causa de improcedencia del juicio.

b) Por su parte, de la revisión de la sentencia se sigue que el A Quo no analizó la causa de improcedencia aducida por la Cámara de Senadores, relativa a que se reclamaron actos los cuales no afectan los intereses jurídicos de las quejas o que les causen perjuicio, por lo que se necesite un acto posterior de aplicación para que se origine tal perjuicio.

Esa causa de improcedencia se desestimó porque, contrariamente a lo expresado por la citada autoridad, la negativa del registro e inscripción solicitados se apoyó en lo previsto en los artículos 6, 39, 40, 41, 131 y 135 de la Ley del ISSSTE, por lo cual esas normas y su aplicación causan afectación en la esfera jurídica de las accionantes.

c) De conformidad con lo previsto en el inciso A), fracción I, punto Cuarto, del Acuerdo General 5/2013, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se reservó jurisdicción a esta Suprema Corte para resolver el problema de constitucionalidad respecto a los preceptos impugnados de la Ley ISSSTE.

12. **Trámite del amparo en revisión ante esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.** Mediante oficio de cuatro de julio de dos mil dieciséis, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación asumió la competencia originaria del recurso de revisión; turnó el expediente a la Ponencia de la Ministro Javier Laynez Potisek y ordenó su remisión a esta Segunda Sala de este Alto Tribunal en virtud de que la materia del asunto corresponde a su especialidad¹⁸.

13. **Avocamiento.** Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se avocó al conocimiento del asunto por acuerdo de dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, dictado

¹⁸ Toca, foja 20 a 22.

por el Presidente de la misma, quien además determinó se remitieran los autos a la Ponencia del Ministro Javier Laynez Potisek¹⁹.

III. COMPETENCIA

14. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es competente para conocer del presente recurso de revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 84, fracción I, inciso a), de la Ley de Amparo **vigente hasta el dos de abril de dos mil trece** y 21, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con lo previsto en los puntos Primero y Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, toda vez que se interpone en contra de una sentencia dictada en juicio de amparo **que se inició durante la vigencia de la citada Ley de Amparo**, en el que se planteó la inconstitucionalidad de una norma general y se estima innecesaria la intervención del Tribunal Pleno.
15. Lo anterior es así, ya que en el artículo Tercero Transitorio de la Ley de Amparo publicada en el Diario Oficial de la Federación el dos de abril de dos mil trece, misma que entró en vigor el tres del mismo mes y año, se precisó que los juicios de amparo iniciados con anterioridad a su entrada en vigor, **“continuarán**

¹⁹ Ibídem, foja 56.

tramitándose hasta su resolución final conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio”.

16. Por tanto, si el juicio de amparo del cual deriva el presente recurso de revisión se interpuso el veinticinco de septiembre de dos mil doce, es claro que debe resolverse conforme a lo previsto en la Ley de Amparo vigente hasta el dos de abril de dos mil trece.

IV. OPORTUNIDAD

17. No es necesario analizar la oportunidad de la interposición del recurso de revisión, en virtud de que el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito ya estudió dicho aspecto, como se advierte en el apartado de presupuestos procesales del amparo en revisión **49/2016** del índice del citado Tribunal Colegiado²⁰.

V. LEGITIMACIÓN

18. El recurso de revisión se interpuso por parte legitimada, ya que lo suscribió **Emmanuel Tinoco Juárez**, delegado del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para intervenir en el presente recurso, de conformidad con lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Amparo (abrogada), carácter el cual le fue reconocido por el juez de Distrito mediante proveído de nueve de noviembre de dos mil doce²¹.

²⁰ Toca, foja 6.

²¹Cuaderno de juicio de amparo **975/2012**, foja 88.

VI. PROCEDENCIA

19. El recurso de revisión es procedente en virtud de que fue interpuesto en contra de la resolución dictada en la audiencia constitucional de un juicio de amparo indirecto en materia administrativa, especialidad de esta Sala, y en el que se planteó la inconstitucionalidad de los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135 fracciones I y II, todos de la Ley del ISSSTE.

VII. ESTUDIO

20. Precisados los antecedentes del caso, esta Segunda Sala procede a analizar los agravios esgrimidos por la autoridad recurrente, para lo cual es necesario realizar algunas consideraciones previas.

Principio de igualdad y no discriminación

21. El principio de igualdad y no discriminación se encuentra previsto en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece lo siguiente:

***“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.”

22. Al interpretar el precepto constitucional transcrito, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha concluido que tal norma contiene el principio de igualdad, el cual permea a todo el ordenamiento jurídico²², de tal suerte que cualquier trato discriminatorio hecho con base en alguna “categoría sospechosa” es incompatible con ese principio.

²² Al caso es aplicable la jurisprudencia de rubro: “PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL” (Décima Época, Registro IUS: 2012594, Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. /J. 9/2016 (10a.).

23. La igualdad, como principio constitucional, subyace en toda la estructura del sistema jurídico y, por tanto, constituye un límite a los poderes del Estado conforme al cual debe cuidarse el no generar paridad entre todos los individuos (igualdad formal o jurídica), ni tampoco una igualdad material o real, sino que exige razonabilidad en la diferencia de trato.
24. El principio de igualdad está vinculado con la no discriminación, pues al existir un deber de dar el mismo trato (tanto material como formal), se prohíbe la discriminación, exclusión o preferencia de una persona sobre otra, con base en elementos subjetivos cuyo establecimiento normativo resulte discrecional e injustificado, como acontece con las denominadas “categorías sospechosas”. Este principio de igualdad y no discriminación opera en el sistema jurídico de manera transversal; es decir, al permear a todo el ordenamiento, impone diversos deberes a las autoridades del Estado.
25. Las denominadas “categorías sospechosas” han sido definidas como los factores constitucionalmente prohibidos de discriminación, como lo son las motivadas 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 personas²³. Estas causas de discriminación también han sido advertidas en el

²³ Así se desprende de la ejecutoria de la cual derivó la jurisprudencia de rubro: “CATEGORÍA SOSPECHOSA. SU ESCRUTINIO” (Décima Época, Registro IUS: 2012589, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. /J. 10/2016 (10a.)

ámbito internacional, particularmente en el artículo 1.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos²⁴.

26. En cuanto al principio que se analiza, esta Segunda Sala ha considerado que impone al legislador²⁵:

a) Un mandamiento de trato igual en supuestos de hecho equivalentes, salvo que exista un fundamento objetivo y razonable que permita darles uno desigual.

b) Un mandato de tratamiento desigual, conforme con el cual, al crear una norma, deben preverse las eventuales diferencias entre supuestos de hecho distintos.

27. Aunque el legislador tiene libertad configurativa para crear el sistema jurídico (acotada a las competencias constitucionalmente establecidas), también es cierto que esa potestad no es ilimitada; por el contrario, al crear normas jurídicas, el legislador debe atender a los derechos humanos constitucionalmente reconocidos y, particularmente, dada su transversalidad en el sistema jurídico, al principio de igualdad y no discriminación²⁶; por ende, en la creación de una norma, el

²⁴ Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

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.

Los criterios específicos respecto de los cuales el artículo 1.1 de la Convención Americana prohíbe discriminar, son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo, por lo que la redacción del artículo en mención deja abierto los criterios de inclusión de "cualquier otra condición social". Corte IDH, Caso Atala Rizzo y Niñas vs Chile Fondo Reparaciones y Costas, párrafo 85.

...

²⁵ Así se desprende de la jurisprudencia de rubro: "PRINCIPIO GENERAL DE IGUALDAD. SU CONTENIDO Y ALCANCE". Décima Época, Registro IUS: 2011887, Segunda Sala, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 31, Junio de 2016, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a. /J. 64/2016 (10a.), Página: 791.

²⁶ Así se obtiene de la jurisprudencia 1a./J. 45/2015 (10a.), Décima Época, Libro 19, Tomo I, junio de 2015, página 533, de título y subtítulo: "LIBERTAD CONFIGURATIVA DEL LEGISLADOR. ESTÁ LIMITADA POR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN QUE OPERAN DE MANERA TRANSVERSAL".

poder legislativo debe cerciorarse en forma decidida que tales mandatos constitucionales se cumplan.

28. En un Estado constitucional de Derecho como el nuestro y conforme lo exige el artículo 1° constitucional, los poderes públicos están llamados a actuar, en todo momento, en defensa y protección de los derechos humanos, de manera que los órganos o autoridades que ejercen una función materialmente legislativa o normativa están obligados no sólo a usar términos o fórmulas que aparenten neutralidad, sino que deben llevar a cabo un ejercicio reflexivo, consciente, informado y prudente que tenga como resultado la redacción de un texto normativo que, sin lugar a dudas o a interpretaciones, sea incluyente en su manifestación y proscriba cualquiera asomo de discriminación en su lectura y aplicación.
29. El cumplimiento de ese deber de cuidado en la terminología empleada tiene un doble efecto en el sistema jurídico: por una parte, al velar por la utilización de las palabras más apropiadas en la creación de una norma, se materializa y reconoce el principio de igualdad y no discriminación; por otra, se genera seguridad jurídica a los gobernados, ya que el margen de interpretación de una norma determinada (por parte de la autoridad a quien corresponde su aplicación) se reduce mediante el uso de la terminología adecuada, con lo cual se evitan intelecciones que conduzcan a discriminar a ciertos sujetos.

30. En cuanto al término “discriminación”, ha sido definido como *“...toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas”*²⁷.

31. A través de su jurisprudencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido el alcance al principio de igualdad, el cual 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 incursos en tal situación²⁸.

²⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, párrafo. 6; Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016.

Artículo 1°, fracción III, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación. De igual forma, dicha Ley establece que también se entiende como discriminación la homofobia, la misoginia, cualquier manifestación de xenofobia, segregación racial, antisemitismo, así como la discriminación racial y otras formas conexas de intolerancia.

²⁸ Corte IDH, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 55 y Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 216. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016.

32. De igual forma, la Corte Interamericana 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 este principio descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional, lo cual conlleva a la obligación del Estado de abstenerse de realizar acciones que —directa o indirectamente— vayan dirigidas a crear acciones de discriminación de *iure* o de *facto*, así como la obligación del Estado de adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades.

33. El artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como norma de carácter general, se extiende a todas las disposiciones del tratado y dispone la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades ahí reconocidas “sin discriminación alguna”; es decir, cualquiera que sea el origen o la forma en la que pueda darse un trato discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, es *per se* incompatible con ese instrumento²⁹.

34. Entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos³⁰ y los principios de igualdad y no discriminación existe un vínculo indisoluble, pues el Estado está obligado a respetar y garantizar “sin discriminación” alguna, el goce y

²⁹ Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, párr. 82.

³⁰ Artículo 1.1 de la referida Convención.

disfrute de los derechos contenidos en la Convención Americana, mientras que el derecho a “igual protección de la ley” entraña el deber de no hacer distinciones injustificadas entre personas que están en una misma situación jurídica o de hecho.

35. Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación jurídica, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino respecto a todas las normas aprobadas por el Estado y en su aplicación —de ahí que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación haya concluido que el principio de igualdad permea a todo el ordenamiento jurídico—; en otras palabras, si un Estado discrimina en el goce o disfrute de un derecho constitucional y convencionalmente reconocido, entonces, en el ámbito internacional, incumple la obligación establecida en el artículo 1.1, dada la desigualdad generada. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana, respecto de las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención.

36. Ahora bien, como se ha visto, dentro de las denominadas “categorías sospechosas” está la orientación sexual y la identidad de género de las personas; por ende, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o

restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación o preferencias sexuales³¹.

Derecho a la seguridad social

37. El artículo 123, Apartado B, fracción XI, establece el derecho a la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado al indicar:

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

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,

³¹ Corte IDH, Caso Atala Riffo y Niñas vs Chile Fondo Reparaciones y Costas, párrafo 91. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016.

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.
(...)”³².*

38. Por lo que toca a los trabajadores al servicio del Estado, el artículo citado contempla las bases mínimas del sistema de seguridad social, en el cual se han creado instituciones públicas con la finalidad de que los trabajadores (como derechohabientes) y sus familiares (como causahabientes) ejerzan el derecho a la seguridad social y gocen de los diversos beneficios establecidos normativamente, para lo cual se han creado instituciones como el Instituto de Seguridad y Servicios

³² Cabe indicar que el Apartado A del citado precepto constitucional consagra un derecho similar en su fracción XXIX.

Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) y el Fondo de Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), a quienes se encomienda la prestación de los servicios de la seguridad social para el debido goce de los derechos correspondientes por parte de los asegurados y afiliados.

39. Respecto del derecho en comento, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en el dictamen final de la solicitud del ejercicio de la facultad de investigación número 1/2009³³, en el sentido de que se trata de un derecho prestacional que exige al Estado la realización de acciones positivas y progresivas hasta el máximo de los recursos posibles, por lo cual el legislador tiene amplia facultad para configurar los sistemas que estime adecuados para cumplir con ese derecho. Además, en dicho asunto se estableció que *“...la seguridad social encuentra su justificación principal en consideraciones de igualdad material, pero las razones para incluirlo en un catálogo de derechos también se conectan con valores como la dignidad humana y la solidaridad...”*.
40. En efecto, el Estado debe contribuir a proporcionar a los ciudadanos un “piso común” de bienestar material que les permita llevar a cabo los planes de vida que elijan. Al mismo tiempo, el derecho a la seguridad social nace de la preocupación de la sociedad por buscar que todos los

³³ Facultad actualmente inexistente ante la derogación de la porción normativa correspondiente del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

individuos tengan un mínimo de bienestar que les asegure una vida digna³⁴.

41. En el ámbito internacional, el derecho a la seguridad social está reconocido en los artículos 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales³⁵.
42. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha interpretado el referido derecho en la Observación General no. 19, en la cual reconoció la importancia fundamental de los derechos de seguridad social para garantizar el diverso derecho a la dignidad humana; además, la interpretación del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (en adelante el Pacto), Comité precisado concluyó que ese

³⁴ Ibídem página 197.

³⁵ **Convención Americana sobre Derechos Humanos.**

Artículo 26 Desarrollo Progresivo.

“Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.”

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.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Artículo 9

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

derecho debe garantizarse sin discriminación jurídica o de hecho, directa o indirectamente, por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud, orientación sexual, estado civil o cualquier otra condición política, social o de otro tipo que pretenda, o tenga por efecto, anular o menoscabar el igual disfrute o el ejercicio del derecho a la seguridad social.

43. Al respecto, si bien el acceso al derecho a la seguridad social corresponde, en forma primigenia, a los trabajadores que prestan sus servicios tanto en el ámbito privado como público, lo cierto es que ese derecho también es extensivo a los familiares del trabajador, con las limitantes y modalidades creadas por el legislador en uso de su amplia facultad configurativa del sistema de seguridad social.
44. En este sentido, el texto constitucional reconoce el derecho a que los familiares de los trabajadores accedan a la asistencia médica, así como a medicamentos y demás servicios y prestaciones, en la forma y proporción que determine la ley (artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso d); por ende, la realización de actos jurídicos (como el matrimonio) o de hechos (como el concubinato) de los cuales deriva algún parentesco (reconocido normativamente), permiten acceder a ciertas personas distintas del trabajador a derechos de seguridad social.

45. Luego, como el derecho a la seguridad social busca fortalecer el derecho a la dignidad humana y debe garantizarse sin discriminación jurídica o de hecho, entonces la prestación de los servicios derivados de la seguridad social no debe condicionarse por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud, orientación sexual, estado civil o cualquier otra condición política, social o de otro tipo, pues no sólo se limitaría injustificadamente el acceso a esos derechos, sino que además se afecta el derecho a la dignidad humana, a causa de la interdependencia existente en los derechos humanos.

46. Así, cuando normativamente se establecen ciertos derechos a la seguridad social a favor de los familiares del derechohabiente (trabajador), el goce y disfrute de esas prestaciones no puede sujetarse a algún tipo de restricción que se traduzca en una forma de discriminación.

47. De conformidad con la interpretación hecha del Pacto, los Estados deben cerciorarse de que las preferencias sexuales de una persona no constituyan un obstáculo para hacer realidad los derechos que reconoce dicho instrumento internacional;³⁶ por ende, el derecho a la seguridad social no puede condicionarse por motivos de preferencias sexuales.

³⁶ Observación General No. 20 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas, página 11, párrafo 32.

48. Aunado a lo anterior, el Comité señaló, en lo que interesa, lo siguiente:

- Los Estados Partes tienen la obligación de garantizar el establecimiento de sistemas de salud que prevean un acceso adecuado de todas las personas a los servicios de salud.
- Las prestaciones familiares —incluidas las prestaciones en efectivo y los servicios sociales— deben concederse a las familias sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos.
- Los Estados Partes deben respetar plenamente el principio de la dignidad humana enunciado en el preámbulo del Pacto y el principio de la no discriminación, a fin de evitar cualquier efecto adverso sobre el nivel de las prestaciones y la forma en que se conceden.
- Todas las personas deben estar cubiertas por el sistema de seguridad social, incluidas las personas y los grupos más desfavorecidos o marginados, sin discriminación basada en algunos de los motivos prohibidos en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto (dentro de los que se encuentra la orientación sexual).

49. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, los Estados Partes deben tomar medidas efectivas y revisarlas en caso necesario, hasta el máximo de los recursos de que dispongan, para realizar plenamente el derecho de todas las personas, sin ningún tipo de discriminación, a la seguridad social, incluido el seguro social.

50. Asimismo, los Estados deberán adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación

sexual o identidad de género, a la seguridad social y a otras medidas de protección social normativamente reconocidas, las cuales, en su caso, incluyen las derivadas de los beneficios laborales.

Derecho a la familia y al matrimonio entre las personas del mismo sexo

51. El derecho a la familia se encuentra protegido a través del artículo 4° de la Constitución Federal, que establece:

***“Artículo 4o.** 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.
(...)”*

52. Asimismo, dicho derecho se encuentra consagrado en los artículos 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁷ y el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,³⁸ que al tenor establecen lo siguiente:

“Artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 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

³⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo de mil novecientos ochenta y uno.

³⁸ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno.

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.

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

“Artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

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

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.”

53. En los preceptos transcritos se reconoce el derecho de las personas a la protección de la familia como derecho humano, el

cual ha sido interpretado por diversos organismos internacionales, determinando el alcance y contenido del mismo bajo las siguientes premisas³⁹:

- a)** La familia es un elemento natural y fundamental de la sociedad por lo que es objeto de protección por parte de la sociedad y el Estado.
- b)** El concepto familia no es equivalente al de matrimonio, dado que el matrimonio sólo es una de las distintas formas para constituir una familia.
- c)** El derecho a la protección de la familia implica favorecer ampliamente el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar y no al matrimonio.
- d)** Las interferencias al derecho a la protección a la familia son aquellas que limitan la convivencia familiar entre los padres e hijos y las más graves son aquellas que tienen como resultado la división de la familia.
- e)** En cuanto al matrimonio, la Convención Americana y el Pacto reconocen como legítima la disolución de ese vínculo siempre y cuando se asegure la igualdad de derechos, la equivalencia de las responsabilidades de los cónyuges y la protección necesaria respecto de los hijos, sin discriminación alguna.

54. Al resolver en sesión de dieciséis de agosto de dos mil diez la acción de inconstitucionalidad 2/2010, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación —a la luz del matrimonio igualitario—interpretó el derecho a la familia y concluyó la constitucionalidad del artículo 146 del Código Civil

³⁹ Las cuales se obtienen de la tesis de rubro: “PROTECCIÓN DE LA FAMILIA COMO DERECHO HUMANO EN EL DERECHO INTERNACIONAL. SU CONTENIDO Y ALCANCE”. Semanario Judicial de la Federación; Décima época; Primera Sala, Libro XIII, octubre 2012 Tomo 2, tesis 1ª. CCXXX/2012, Registro IUS: 2002008.

para el Distrito Federal (en su texto reformado), al prever que el matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar vida en común, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua; lo anterior, al considerar que el artículo 4° constitucional no protege únicamente a las familias formadas por la unión de un hombre y una mujer, sino también otras formas de familia, como lo son las formadas por personas del mismo sexo, o bien, las familias monoparentales o por cualquier otra forma que denote un vínculo similar, en aras de un reconocimiento de la vida actual y de la pluralidad existente.

55. Es decir, el Pleno de este Alto Tribunal consideró que la reforma al Código Civil para el Distrito Federal en la que eliminó de la definición de matrimonio “la unión de un hombre y una mujer” por “la unión de dos personas”, no contraviene el derecho a la familia protegido a través del artículo 4° constitucional, en la medida de que en la Constitución no se reconoce un solo tipo de familia, sino la pluralidad existente de la misma⁴⁰.

56. De esta forma —se dijo— se comprenden a todas las formas de familia (derivadas de un matrimonio o uniones libres —de hecho— entre personas del mismo o diferente sexo, con un padre o una madre e hijos, o bien, cualquier otra forma), pues el elemento común es la existencia de lazos afectivos, sexuales, de identidad, solidaridad y de compromiso mutuos de quienes desean tener una vida en común.

⁴⁰ Similares consideraciones fueron expuestas por esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el Amparo en Revisión 485/2013 en sesión de veintinueve de enero de dos mil catorce.

57. Es decir, la familia es un concepto social y dinámico, por lo que su protección debe comprender todo tipo de familia, sin atender a un estereotipo o modelo determinado; por ende, ha determinado que el matrimonio entre personas del mismo sexo es una medida legislativa que reconoce el derecho a la igualdad, pues permite conformar una familia con independencia de las preferencias sexuales de sus integrantes, ya que la protección constitucional no se limita a un modelo o estructura familiar.

58. En ese sentido, el artículo 4° constitucional no define la institución civil del matrimonio, por lo que deja al legislador ordinario su regulación; es decir, la Constitución Federal no limita a un tipo específico de familia y mucho menos dispone que sólo se proteja a la familia surgida a partir de dicha institución, sino que a través de un visión de Estado democrático de derecho se protege a la familia como realidad social y la forma en la que ésta se integra⁴¹.

59. Por lo anterior, si el matrimonio igualitario no violenta lo establecido en el artículo 4° constitucional, entonces es insostenible que las personas del mismo sexo no puedan acceder a la institución del matrimonio para conformar uno de los tipos o modelos de familia, la cual es protegida con independencia de la forma en particular que adopte.

60. Así se desprende de la tesis siguiente:

⁴¹ SJF; Tesis: P. XXI/2011; Novena Época; 161267; Pleno; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 878; Tesis Aislada (Constitucional) DE RUBRO: "MATRIMONIO. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO ALUDE A DICHA INSTITUCIÓN CIVIL NI REFIERE UN TIPO ESPECÍFICO DE FAMILIA, CON BASE EN EL CUAL PUEDA AFIRMARSE QUE ÉSTA SE CONSTITUYE EXCLUSIVAMENTE POR EL MATRIMONIO ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER".

“FAMILIA. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL COMPRENDE A LA FORMADA POR PAREJAS DEL MISMO SEXO (HOMOPARENTALES). *La protección constitucional de la familia no obedece a un modelo o estructura específico, al tratarse de un concepto social y dinámico que, como tal, el legislador ordinario debe proteger. Por tanto, si el matrimonio entre personas del mismo sexo es una medida legislativa que no violenta la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es insostenible que dichas parejas puedan acceder a la institución del matrimonio pero no a conformar una familia, que en todo caso debe ser protegida en las diversas formas en que se integre, máxime que ello incide definitivamente en la protección de los derechos de la niñez, como es crecer dentro de una familia y no ser discriminado o visto en condiciones de desventaja según el tipo de familia de que se trate*⁴².

61. Asimismo, el Pleno de este Alto Tribunal estableció que la orientación sexual de una persona forma parte de la identidad personal y responde a un elemento importante del proyecto de vida, el cual incluye el deseo de tener una vida en común, ya sea con una persona de su mismo sexo o de diferente, lo que implica el derecho al libre desarrollo de la personalidad al decidir casarse o no hacerlo y el sexo o preferencias sexuales de los cónyuges.
62. Derivado de los criterios precisados y de la realidad social actual, en la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, el Pleno de este Tribunal analizó el artículo 121, fracción IV, de la Constitución Federal respecto de los efectos de los actos del

⁴² Novena Época, Registro IUS: 161309, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, Agosto de 2011, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. XXIII/2011, Página: 871.

estado civil realizados en un Estado frente al resto de las entidades federativas y se concluyó que, en aras de salvaguardar el federalismo, los demás Estados están obligados a reconocer las actas (del registro civil) emitidas por otras entidades de la Unión; por ende, en lo que interesa, las actas de matrimonio emitidas en una entidad (en la cual se reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo) tienen plena validez en cualquier Estado del país, con independencia de que una entidad federativa reconozca o no ese tipo de matrimonios, pero sin que ese deber de reconocimiento se entienda como la obligación de unificar la regulación de sus instituciones.

63. Asimismo y tomando en consideración que el Estado Mexicano adoptó como forma de organización el federalismo⁴³, en el cual coexisten tanto autoridades federales como estatales o locales, y que ambos niveles de gobierno cotidianamente realizan gran diversidad de actos jurídicos, entre ellos los relacionados con el estado civil de las personas, entonces, si como se ha indicado, existe un deber de reconocimiento de los actos realizados por una entidad federativa frente a otra, ese deber de reconocimiento es igualmente aplicable para la Federación; es decir, de la intelección conjunta y sistemática de los artículos 40 y 121, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las autoridades federales están igualmente obligadas a reconocer los actos vinculados con el estado civil de las personas y, por tanto, a respetar y garantizar los derechos derivados de esos actos.

⁴³ En términos de lo previsto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

64. En efecto, la coexistencia entre el nivel de gobierno federal y el estatal vincula a las autoridades de ambos regímenes a reconocer los actos (al menos los vinculados con el estado civil de las personas) realizados por alguno de ellos, pues la obligación de reconocimiento de esos actos constitucionalmente impuesta entre entidades federativas, es igualmente exigible a la Federación y sus autoridades, pues de esa manera se genera seguridad jurídica para los gobernados al tener certeza de que, actos como el matrimonio, surtirán todos sus efectos jurídicos frente a cualquier autoridad y, por tanto, los derechos derivados de esos actos igualmente serán exigibles frente a cualquier ente del Estado, con independencia de que sea una autoridad federal o local.

65. En este orden, el derecho de las personas a establecer un vínculo matrimonial con otra —ya sea del mismo sexo o de diferente— no sólo se traduce o implica el derecho de acceso a los beneficios directamente asociados al matrimonio en el ámbito civil, sino también el derecho a los beneficios materiales que provienen de la totalidad del ordenamiento jurídico y que se asignan a la institución del matrimonio.

66. Con relación a los beneficios económicos y no económicos asociados al matrimonio, en la jurisprudencia 1ª./J. 46/2015, la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que entre éstos destacan⁴⁴:

⁴⁴ Al caso es aplicable el criterio siguiente: “MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. NO EXISTE RAZÓN DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL PARA NO RECONOCERLO” (Semanario Judicial de la Federación; jurisprudencia 1ª./J. 46/2015 (10a.); Décima Época; Registro IUS 2009922; Primera Sala; Libro 22; Septiembre de 2015, Tomo I; Pág. 253; Materia Constitucional, Civil).

- a) Fiscales
- b) De solidaridad
- c) Por causa de muerte de uno de los cónyuges
- d) De propiedad
- e) En la toma subrogada de decisiones médicas
- e) Migratorios para los cónyuges extranjeros

67. Con base en lo hasta ahora expuesto y tomando en consideración que el vínculo del matrimonio es fuente del derecho a la seguridad social para ciertos familiares del trabajador asegurado, entonces dentro de la relación de beneficios económicos y no económicos que antecede **también debe incluirse el derecho a la seguridad social de los cónyuges**, el cual deriva de lo previsto en el artículo 123, Apartado B, fracción XI, inciso d), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

68. Incluso, la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos ha establecido que el Estado está obligado a favorecer el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, por lo que toda persona tiene el derecho a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia⁴⁵ y ese tribunal internacional determinó que la Convención Americana cuenta con dos artículos que protegen la vida familiar de manera complementaria, por lo que la imposición de un concepto único de familia debe analizarse no sólo como una posible injerencia

⁴⁵ Corte IDH. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002 párrafo 66, véase también en Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, Párrafo 226 y 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 404.

arbitraria contra la vida privada, según el artículo 11.2 de la Convención Americana, sino también por el impacto que ello pueda tener en un núcleo familiar, a la luz del artículo 17.1 de dicha Convención.⁴⁶

69. Por ello, lejos de ser una creación jurídica, la familia es un fenómeno social derivado de las relaciones humanas que, por ende, se presenta de forma distinta en cada cultura y momento; así, los cambios y transformaciones sociales impactan sustancialmente en la estructura de la familia en cada época y lugar.
70. En consecuencia, si los derechos precisados derivan de la institución jurídica del matrimonio y respecto de ésta, la interpretación hecha por este órgano constitucional ha reconocido la posibilidad de que sea integrado tanto por personas de sexo diferente, como por sujetos del mismo, entonces no resulta válido ni constitucionalmente aceptable negar a las parejas homosexuales los beneficios tangibles e intangibles que son accesibles a las personas heterosexuales a través del matrimonio, pues tal actuar implica tratar a las parejas homosexuales como ciudadanos de “segunda clase”, al hacer una diferenciación injustificada en cuanto a derechos fundamentales de las personas, con base en una cuestión de género o preferencias sexuales⁴⁷.

⁴⁶ Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, Párrafo 145.

⁴⁷ Similares consideraciones fueron expuestas por esta Segunda Sala al resolver el Amparo en Revisión 485/2013 en sesión de veintinueve de enero de dos mil catorce.

71. La exclusión de parejas del mismo sexo en sus derechos representa la noción de que dichas parejas son menos merecedoras de reconocimiento que las parejas heterosexuales, con lo cual se vulnera el derecho a la dignidad y a su integridad personal al que está obligado a garantizar el Estado Mexicano en términos de la Constitución Mexicana, la normativa internacional y la interpretación realizada por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación y por tribunales internacionales; por ende, debe evitarse que tanto el texto normativo como la ejecución de los actos particulares de autoridad puedan afectar esos derechos.

Conclusiones

72. De lo hasta ahora expuesto se desprenden las premisas siguientes:

- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene el principio de igualdad, el cual permea a todo el ordenamiento jurídico y garantiza que todos los gobernados serán tratados de la misma manera, evitando cualquier clase de discriminación derivada del establecimiento de una categoría sospechosa.
- Al crear una norma jurídica, aunque el legislador cuenta con un amplio margen (libertad configurativa) en su creación, también es cierto que se encuentra sujeto a ciertos límites entre los cuales está el reconocimiento al principio de igualdad y no discriminación, el cual contiene un deber de cuidado en cuanto al contenido de la norma, particularmente en el empleo de la terminología utilizada, en aras de evitar afectación al principio en comento.
- El derecho a la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado está previsto en el artículo 123, Apartado B, fracción XI, de la Constitución Federal, que

reconoce la extensión de ese derecho a los familiares de éstos, en los términos que establezcan las leyes.

- El acceso a los derechos derivados de la seguridad social debe otorgarse sin ningún tipo de discriminación.
- El artículo 4° constitucional protege en forma amplia a la familia, pero sin que ello se haga depender de un modelo o forma determinado de familia.
- El acto jurídico del matrimonio es una forma de constituir una familia, por lo que al regularlo, el legislador debe hacerlo sobre la base de que (a) no existe un modelo de familia constitucional y (b) no puede establecer figuras, requisitos o condiciones que impliquen alguna forma de discriminación con base en categorías sospechosas.
- Tanto esta Suprema Corte de Justicia de la Nación como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han establecido que el matrimonio igualitario reconoce el derecho a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y a la familia.
- Los actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas y realizados en una entidad federativa determinada, deben ser reconocidos tanto por el resto de los estados, así como por la Federación y sus autoridades.
- El matrimonio es fuente de diversos derechos en materia de seguridad social por parte de los familiares del trabajador, sin que sea permisible condicionar el acceso a esos derechos por motivos de preferencias sexuales derivadas de reconocer un modelo determinado de familia.

73. Con base en las premisas expuestas, se puede concluir que en términos de los artículos 1°, 4° y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los derechos a la igualdad, a la seguridad social y a la no discriminación imponen al Estado y a sus autoridades el deber de realizar actos positivos que

busquen el acceso a los derechos de la seguridad sin condicionar o restringir ese acceso a requisitos que impliquen alguna forma de discriminación; por ende, tratándose del derecho a la seguridad social de los familiares de los trabajadores, éstos podrán gozar de los correlativos, sin que al efecto sea determinante o deba atenderse a aspectos como el género o las preferencias sexuales, pues de esa manera se fortalece el derecho a la dignidad de la persona y a la no discriminación.

Estudio de las normas reclamadas

74. Establecido lo anterior, procede analizar en su conjunto los agravios identificados como primero y tercero, dado que versan sobre si lo resuelto por el juez de Distrito fue correcto; es decir, si las normas reclamadas contienen una categoría sospechosa la cual restrinja el acceso a los derechos de la seguridad social derivados del vínculo matrimonial y, por tanto, generan discriminación al propiciar un trato desigual entre los sujetos a quienes se dirigen, para lo cual es conveniente transcribir el contenido de las normas reclamadas, las cuales disponen:

***“Artículo 6.** Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:*

(...)

XII. Familiares derechohabientes a:

*a) **El cónyuge, o a falta de éste, el varón o la mujer con quien, la Trabajadora o la Pensionada con relación al primero, o el Trabajador o el Pensionado, con relación a la segunda,** ha vivido como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores o con quien tuviese uno o más hijos(as), siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio.*

(...)"

“Artículo 39. La mujer Trabajadora, la pensionada, la cónyuge del Trabajador o del Pensionado o, en su caso, la concubina de uno u otro, y la hija del Trabajador o Pensionado, soltera, menor de dieciocho años que dependa económicamente de éstos, según las condiciones del artículo siguiente, tendrán derecho a:

I. Asistencia obstétrica necesaria a partir del día en que el Instituto certifique el estado de embarazo.

La certificación señalará la fecha probable del parto para los efectos del artículo 28 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del Apartado B del artículo 123 Constitucional;

II. A la capacitación y fomento para la lactancia materna y amamantamiento, incentivando a que la leche materna sea alimento exclusivo durante seis meses y complementario hasta avanzado el segundo año de vida y ayuda para la lactancia cuando, según dictamen médico, exista incapacidad física o laboral para amamantar al hijo. Esta ayuda será proporcionada en especie, hasta por un lapso de seis meses con posterioridad al nacimiento, y se entregará a la madre o, a falta de esta, a la persona encargada de alimentarlo;

III. Durante el período de lactancia tendrán derecho a decidir entre contar con dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, o bien, un descanso extraordinario por día, de una hora para amamantar a sus hijos o para realizar la extracción manual de leche, en lugar adecuado e higiénico que designe la institución o dependencia, y

IV. Con cargo al seguro de salud, una canastilla de maternidad, al nacer el hijo, cuyo costo será señalado periódicamente por el Instituto, mediante acuerdo de la Junta Directiva.”

“Artículo 40. Para que la Trabajadora, Pensionada, cónyuge o hija menor de dieciocho años y soltera, o en

su caso, la concubina, tengan derecho a las prestaciones que establece el artículo previo, **será necesario** que, durante los seis meses anteriores al parto, **se hayan mantenido vigentes sus derechos o los del Trabajador o Pensionado** del que se deriven estas prestaciones.

En el caso de que la Trabajadora no cumpla con el requisito de seis meses de antigüedad, la Dependencia o Entidad de su adscripción, cubrirá el costo del servicio de acuerdo con el tabulador que autorice la Junta Directiva.

Artículo 41. También tendrán derecho a los servicios del seguro de salud en caso de enfermedad, los Familiares Derechohabientes del Trabajador o del Pensionado que en seguida se enumeran:

I. El cónyuge, o a falta de éste, **el varón o la mujer con quien, la Trabajadora o la Pensionada con relación al primero, o el Trabajador o el Pensionado, con relación a la segunda,** ha vivido como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores a la enfermedad o con quien tuviese uno o más hijos(as), siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el Trabajador o Pensionado tiene varias concubinas o concubinarios, según sea el caso, ninguno de estos dos últimos sujetos tendrá derecho a recibir la prestación;

(...)”

“Artículo 131. El orden para gozar de las Pensiones a que se refiere este artículo por los Familiares Derechohabientes será el siguiente:

I. El cónyuge supérstite sólo si no hay hijos o en concurrencia con éstos si los hay y son menores de dieciocho años o que no sean menores de dieciocho años pero estén incapacitados o imposibilitados parcial o totalmente para trabajar; o bien hasta veinticinco años previa comprobación de que están realizando estudios de nivel medio o superior de cualquier rama del conocimiento en planteles oficiales o reconocidos y que no tengan trabajo;

II. A falta de cónyuge, la concubina o concubinario solo o en concurrencia con los hijos o éstos solos cuando reúnan las condiciones señaladas en la fracción anterior, **siempre que la concubina hubiere tenido hijos con el Trabajador o Pensionado o el concubinario con la Trabajadora o Pensionada,** o vivido en su compañía durante los cinco años que precedieron a su muerte y ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. **Si al morir el Trabajador o Pensionado tuviere varias concubinas o la Trabajadora o Pensionada tuviere varios concubinarios, ninguno tendrá derecho a Pensión.**

Para efectos de esta Ley, para considerarse como tales los concubinos deberán acreditar haber vivido en común con el Trabajador en forma constante y permanente por un periodo mínimo de cinco años que precedan inmediatamente a la generación de la Pensión o haber tenido por lo menos un hijo en común;

III. **A falta de cónyuge, hijos, concubina o concubinario** la Pensión se entregará a la madre o padre conjunta o separadamente y a falta de éstos a los demás ascendientes, en caso de que hubiesen dependido económicamente del Trabajador o Pensionado;

IV. La cantidad total a que tengan derecho los deudos señalados en cada una de las fracciones, se dividirá por partes iguales entre ellos. Cuando fuesen varios los beneficiarios de una Pensión y alguno de ellos perdiese el derecho, la parte que le corresponda será repartida proporcionalmente entre los restantes, y

V. Los hijos adoptivos sólo tendrán derecho a la Pensión por orfandad, cuando la adopción, se haya hecho por el Trabajador o Pensionado antes de haber cumplido cincuenta y cinco años de edad.”

“Artículo 135. Los derechos a percibir pensión se pierden para los Familiares Derechohabientes del Trabajador o Pensionado por alguna de las siguientes causas:

- I. Llegar a cumplir dieciocho años de edad los hijos e hijas del Trabajador o Pensionado, salvo lo dispuesto en el artículo anterior, siempre que no estén incapacitados legalmente o imposibilitados físicamente para trabajar;*
- II. **Porque la mujer o el varón pensionado** contraigan nupcias o llegasen a vivir en concubinato. Al contraer matrimonio la **viuda, viudo, concubina o concubinario**, recibirán como única y última prestación el importe de seis meses de la Pensión que venían disfrutando.*

***La divorciada o divorciado** no tendrán derecho a la Pensión de quien haya sido su cónyuge, a menos que a la muerte del causante, éste estuviese ministrándole alimentos por condena judicial y siempre que no existan **viuda o viudo, hijos, concubina o concubinario** y ascendientes con derecho a la misma.*

*Cuando la **divorciada o divorciado** disfrutasen de la Pensión en los términos de este artículo, perderán dicho derecho si contraen nuevas nupcias, o si viviesen en concubinato, y*

(...)”

75. De los preceptos transcritos se obtienen lo siguiente:

- Existe un reconocimiento de que los familiares del trabajador (a) tienen derecho a las prestaciones, beneficios y derechos de la seguridad social.
- Normativamente se reconocen como familiares del trabajador(a), pensionado(a) o asegurado(a), con derecho a los beneficios derivados de la seguridad social: a su cónyuge y, a falta de éste(a), al varón (cuando se trate de mujer trabajadora o pensionada), o bien, a la mujer (tratándose de hombre trabajador o pensionado) y, a falta de éste(a), a la persona con quien el trabajador(a) o pensionado(a) tuviera hijos(as).
- Entre los derechos otorgados a los familiares del derechohabiente están el de asistencia obstétrica, capacitación y fomento para la lactancia materna, reposos

extraordinarios, canastilla de maternidad, servicios del seguro de salud y al pago de pensiones.

- El otorgamiento de esos derechos para los causahabientes del derechohabiente está condicionado a **fórmulas integradas por un sujeto de sexo masculino y otro de sexo femenino**; es decir, los derechos precisados se otorgar siempre que se trate de parejas de hecho (por concubinato o paternidad) o jurídicas (por matrimonio) heterosexuales; por ende, cuando el familiar, cónyuge o concubino(a) del derechohabiente es del mismo sexo que el trabajador(a), no existe posibilidad del otorgamiento y reconocimiento de los derechos de seguridad social precisados.

76. Cabe precisar que los referidos preceptos fueron citados y aplicados en el oficio número **SG/SAVD/1089/2012**, de diecisiete de agosto de dos mil doce, mediante el cual se negó el registro e inscripción solicitado por **Myrna Teresita Hernández Oliva**, respecto de su cónyuge **Zulamith Gómez Flores**.
77. De las premisas indicadas, así como del contenido de los preceptos reclamados, destaca la redacción utilizada por el legislador, porque en las normas sintetizadas se utilizan términos como “cónyuge”, “trabajador”, “trabajadora”, “pensionado”, “pensionada”, “concubina” y “concubinario”.
78. En las normas reclamadas, el legislador utilizó la palabra “cónyuge”, la cual denota una neutralidad en el sexo del sujeto dado que no distinguió mediante el uso de los artículos “la” o “el”; sin embargo, esa palabra no fue la única utilizada, pues también se utilizaron otras para referirse a los eventuales destinatarios de las normas, en las cuales se hizo una distinción en razón de sexo.

79. En efecto, en las normas reclamadas el legislador acudió a otras palabras integradas por una raíz (la cual es neutra) y un morfema flexivo (que incorpora género y el sexo a la palabra), pues utilizó vocablos (con excepción del relativo a “cónyuge”) los cuales distinguen entre personas del sexo masculino (trabajador, pensionado, concubinario) y del femenino (trabajadora, pensionada, concubina).

80. Lo anterior se explica del modo siguiente:

Raíz	Morfema flexivo	Sexo al que refiere la palabra
Trabajador	---	Neutro o masculino
Pensionad	o	Masculino
Concubinari	o	Masculino
Trabajador	a	Femenino
Pensionad	a	Femenino
Concubin	a	Femenino

81. Cabe precisar que la utilización de palabras o voces masculinas (cuando se realiza en forma única y sin referirse a vocablos con morfemas flexivos femeninos) dan una idea de generalidad sin distinción de género o sexo alguna; es decir, cuando únicamente se recurre a palabras en las que se usan morfemas flexivos masculinos, genera la idea de inclusión de ambos sexos (masculino y femenino), por lo cual la descripción normativa resulta neutra (verbigracia, cuando se habla de “derechohabiente” se genera la idea tanto de hombres como de mujeres); en cambio, cuando se utilizan voces que incluyen

morfemas flexivos tanto masculinos como femeninos (como las normas reclamadas), si bien el mensaje transmitido genera la idea de inclusión, también lo es que al distinguir entre uno y otro (derivado del uso de morfemas flexivos), puede concluirse un tipo de distinción.

82. Al respecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido criterio en el sentido de que, en principio, el uso de vocablos neutros en la norma no genera discriminación; sin embargo, es posible que el resultado de la aplicación de la norma se traduzca en alguna forma de discriminación, lo cual denota que, en esos casos, aunque se recurrió formalmente a un vocablo neutro, la interpretación y aplicación del texto normativo invariablemente conduce a la generación de desigualdades, por lo que el uso del vocablo neutro no es un elemento determinante a priori, de la no discriminación generada a causa del precepto legal.

83. Así se desprende de la tesis siguiente:

“DISCRIMINACIÓN POR OBJETO Y POR RESULTADO. SU DIFERENCIA. El parámetro de regularidad constitucional del derecho a la igualdad y a la no discriminación reconoce que esta última ocurre no sólo cuando las normas y prácticas invocan explícitamente un factor prohibido de discriminación -categoría sospechosa-. Esta invocación evidente como causa motivadora de la distinción, exclusión, restricción o preferencia arbitraria e injusta corresponde con la idea de discriminación por objeto o discriminación directa; no obstante, la discriminación por resultado o indirecta puede ocurrir cuando las normas y prácticas son aparentemente neutras, pero el resultado de su contenido o aplicación constituye un impacto desproporcionado en personas o grupos en situación

de desventaja histórica justo en razón de esa desventaja, sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable. Así, la discriminación no sólo se puede resentir cuando la norma regula directamente la conducta de un grupo en situación de vulnerabilidad, sino también cuando los efectos de su aplicación les generan un daño de discriminación. Esto significa que una ley que, en principio, parezca neutra, podría tener efectos discriminatorios para cierto grupo de personas. La determinación de la discriminación por resultado requiere de un estudio sobre la existencia de la discriminación estructural, y de cómo ésta sustenta la producción e interpretación normativa⁴⁸.

84. Así, la utilización de morfemas flexivos que incorporan el sexo a la raíz de las palabras usadas en la norma, conduce a concluir que la intención del legislador fue distinguir entre el sexo de los sujetos a quienes resulta aplicable la norma.
85. Lo anterior, porque en las normas analizadas, el legislador no sólo utilizó vocablos neutrales (como cónyuge), sino que igualmente incluyó otras palabras en las cuales incorporó morfemas flexivos que vinculan al sexo del sujeto, lo cual evidencia la intención de distinguir entre hombres y mujeres, así como de crear fórmulas compuestas por personas de sexos diferentes entre sí.
86. Ciertamente, en las normas reclamadas el legislador estableció diversas fórmulas, las cuales entrañan vínculos entre personas de diferente sexo; es decir, las normas tildadas de inconstitucionales están referidas a un modelo determinado de

⁴⁸ Décima Época, Registro IUS: 2012597, Instancia: Pleno, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, Publicación: viernes 23 de septiembre de 2016 10:32 h, Materia(s): (Constitucional), Tesis: P. VII/2016 (10a.).

familia (jurídica o de hecho), en razón del género o preferencias sexuales de sus integrantes.

87. Basta precisar el contenido de lo previsto en el artículo 41, fracción I, de la Ley del ISSSTE, donde se indica: *“El cónyuge, o a falta de éste, el varón o la mujer con quien, la Trabajadora o la Pensionada con relación al primero, o el Trabajador o el Pensionado, con relación a la segunda...”*.

88. De esa porción normativa se obtiene lo siguiente:

- Cuando el trabajador o pensionado sea **hombre**, tienen derecho a los servicios del seguro de salud en caso de enfermedad, su **cónyuge**, en el entendido de que deberá tratarse de una **mujer**.
- Cuando el trabajador o pensionado sea **mujer**, tienen derecho a los referidos servicios, su **cónyuge**, quien deberá ser un **hombre**.
- A falta de cónyuge del trabajador o pensionado, debe atenderse a lo siguiente:
 - a) Si el trabajador o pensionado es **mujer**, tendrá derecho el **varón** (hombre) con quien la trabajadora o pensionada vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores a la enfermedad.
 - b) Si el trabajador o pensionado es **hombre**, tendrá derecho la **mujer** con quien el trabajador o pensionado (hombre) vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores a la enfermedad.

89. Lo anterior, porque si bien la palabra “cónyuge” se utilizó en forma neutral, también lo es que el contexto en el cual se empleó está condicionado a un modelo de familia en el cual los cónyuges son de sexo opuesto, máxime que de lo contrario, no existiría razón para que se haya negado a las quejas el registro e inscripción solicitados.
90. Como puede apreciarse, las normas reclamadas condicionan el acceso a los derechos de seguridad social con base en fórmulas construidas respecto de relaciones afectivas o de familia entre personas de sexo opuesto; es decir, conforme a esos preceptos legales, para acceder a los diversos beneficios y derechos de seguridad social, es necesario que la relación afectiva que genera el vínculo familiar se origine entre una persona de sexo masculino (hombre) y otra del femenino (mujer)
91. Luego, atento al principio de legislador racional, si el legislador tiene un deber de cuidado respecto del contenido de la terminología empleada (derivado del principio de igualdad y no discriminación) y, en aras de atender a ese deber, su voluntad era generar igualdad entre los sujetos previstos en ella, bastaba la utilización de palabras neutras (o simplemente el uso de morfemas flexivos masculinos —dado que generan la idea de neutralidad—) pero, al utilizar en la descripción normativa raíces a las cuales incorporó morfemas flexivos tanto masculinos como femeninos y, posteriormente, establecer fórmulas en las cuales sólo se reconocen los derechos de seguridad social a las relaciones afectivas generadas entre

personas de sexo opuesto, es claro que dejó de atender al deber de cuidado precisado y, como consecuencia de ello, afectó el contenido de la norma al permitir interpretaciones que generan discriminación, como ocurrió en la especie.

92. Cabe precisar que el deber de cuidado a cargo del legislador para velar por el contenido de las normas que emite —en lo que respecta al principio de igualdad y no discriminación— no implica que, al crear textos normativos, únicamente deben utilizarse términos, palabras o conceptos neutros; en realidad, el alcance de ese deber exige que en la formulación de normas jurídicas, la utilización de las palabras empleadas en un contexto determinado no conduzcan ni generen imprecisiones que eventualmente se traduzcan en interpretaciones discriminatorias; esto es, para formular una norma jurídica no es necesario utilizar palabras neutras pues basta con recurrir a términos o fórmulas que, sin ser neutros, generen una idea de inclusión y no discriminación.

93. Sin embargo, en el caso que se analiza, esa obligación de cuidado no fue debidamente atendida; aunque se usaron palabras neutras, también el creador de la norma utilizó otros elementos que, en su conjunto, conducen a contextualizar la norma como discriminatoria.

94. Lo anterior se corrobora dado que, precisamente, fue con base en el contenido de las normas que se analizan, que las autoridades del ISSSTE negaron a la quejosa la inscripción y registro de su cónyuge, al estimar que por tratarse de un

matrimonio entre personas del mismo sexo, si bien formalmente se pretendía la inscripción del cónyuge de la trabajadora (supuesto en el cual se ubica **Myrna Teresita Hernández Oliva**), lo cierto era que su cónyuge (**Zulamith Gómez Flores**) es del mismo sexo y, por tanto, no se está en el supuesto previsto por el legislador (cónyuges de distinto sexo).

95. Aunado a lo anterior, los preceptos analizados distinguen implícitamente entre las personas de distinto sexo y las parejas del mismo sexo, provocando que las segundas no tengan acceso a la seguridad social, lo cual está basado en una categoría sospechosa, ya que el acceso a la seguridad social se apoya en las preferencias sexuales de las personas, lo cual resulta a todas luces inconstitucional.⁴⁹
96. Con base en lo precisado, resulta **infundado el primer agravio** vertido por la autoridad recurrente, en el cual adujo que los preceptos reclamados no generan desigualdad con base en el sexo de las personas destinatarias de las normas controvertidas, cuando la propia autoridad la está interpretando y aplicando en el sentido opuesto.
97. En efecto, de la interpretación literal y gramatical de los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135 de la Ley del ISSSTE, se obtiene que al utilizar raíces de palabras a las cuales se les incorporó un morfema flexivo de género y fórmulas relativas a vínculos afectivos entre personas de sexo diferente, el acceso a los derechos de seguridad social

⁴⁹ Similares consideraciones fueron expuestas por esta Segunda Sala al resolver en sesión de veintinueve de enero de dos mil catorce el Amparo en Revisión 485/2013.

se condiciona a un único modelo de familia, en el cual el cónyuge, concubino o persona que podrá recibir esos derechos, es del sexo contrario al del trabajador o pensionado.

98. Esto es, las normas reclamadas están creadas y referidas a un modelo de relaciones afectivas heterosexuales (grupo 1), lo cual implica la imposibilidad de que las personas con otro tipo de relaciones afectivas (como quienes las tienen con personas del mismo sexo —grupo 2—) puedan acceder a los mismos derechos de seguridad social que tiene el primer grupo, así como un desconocimiento de este tipo de derechos en favor de un grupo social determinado.
99. En el caso, debe tenerse presente que en términos del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existe igualdad jurídica entre el hombre y la mujer y está prohibida cualquier distinción basada en el género, sexo o preferencias sexuales de la persona; además, el artículo 4 constitucional reconoce y protege la institución de la familia, sin que ello deba entenderse dirigido a un modelo determinado de familia; es decir, tal precepto reconoce los vínculos afectivos y familiares creados tanto entre personas de sexo opuesto, como entre personas del mismo e incluso, la familia monoparental.
100. Con base en ello, no existe justificación jurídica para que las normas reclamadas condicionen el acceso a los derechos de seguridad social a un modelo de familia o vínculos afectivos en el cual las personas que los forman sean del sexo opuesto; por ende, la medida legislativa desatiende lo previsto en los citados preceptos constitucionales al generar desigualdad de trato y

estar sustentada en conceptos que desconocen otras formas de relaciones afectivas, lo cual genera discriminación; de ahí lo **infundado** de lo expresado por la autoridad recurrente⁵⁰.

101. Además, como se ha precisado, en términos del artículo 121, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los actos relacionados con el estado civil de las personas realizados en una entidad federativa determinada, deben ser reconocidos tanto por otras entidades como por la Federación y sus autoridades; por ende, si la legislación civil de la Ciudad de México reconoce tanto el matrimonio como las uniones de hecho entre personas del mismo sexo, entonces no existe razón constitucionalmente aceptable para impedir el goce de los derechos de la seguridad social a quienes adquieren por matrimonio o concubinato el carácter de familiar del trabajador; esto porque al generarse el vínculo de parentesco por afinidad, las autoridades federales, estatales y municipales a quienes en sus respectivas competencias corresponda la satisfacción de los derechos de seguridad social, están obligadas a reconocer el vínculo generado entre los cónyuges o concubinos y, por tanto, a otorgar las prestaciones correspondientes, sin que la preferencia sexual o el género de esos sujetos sea una razón para su denegación ni mucho menos por no estar reproducida la figura a nivel federal, ya que ello se traduce en una

⁵⁰ Al caso es aplicable, por identidad de razones, la tesis 2a. XCIV/2013 (10a.), de esta Segunda Sala, de rubro: **“ASIGNACIONES FAMILIARES PARA LOS BENEFICIARIOS DEL PENSIONADO. EL ARTÍCULO 164, FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o., 4o. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN XXIX, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 30 DE JUNIO DE 1997)”**.(Décima Época, Registro IUS: 2004649, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 2, Materia(s): Constitucional, página: 1303).

discriminación injustificada a causa de categorías sospechosas, lo cual está constitucionalmente prohibido.

102. De acuerdo con todo lo anterior, esta Sala considera que habiendo establecido que las normas impugnadas son discriminatorias, no es posible realizar una interpretación conforme de éstas, pues dichas normas continuarían existiendo en su redacción, aun siendo discriminatoria y contraria al artículo 1o. constitucional y a las obligaciones internacionales contraídas por México en cuanto a no discriminar por motivo de preferencia sexual; lo anterior, porque tales obligaciones no pueden cumplirse mediante una interpretación que varíe la base misma y contenido de los preceptos impugnados y que no modifique la discriminación que generan.
103. En este sentido, debe tenerse en consideración que el motivo de reclamo de las normas controvertidas fue, precisamente, que de su contenido literal se obtiene una discriminación; por ende, si esa afirmación es correcta (como se demostró) y por tanto el contenido de esos preceptos es contrario al artículo 1o. constitucional, la obligación de esta Suprema Corte es declararlas inconstitucionales.
104. Si se considera que una norma es discriminatoria, la interpretación conforme no repara el trato diferenciado generado, pues lo pretendido por las personas discriminadas es la cesación de la constante afectación generada y la inclusión expresa en el régimen jurídico en cuestión; en otras palabras, no se trata sólo de acceder a las prestaciones de seguridad

social, sino suprimir el estado de discriminación generada por el mensaje transmitido por la norma. En tal virtud es claro que la parte quejosa busca encontrarse legal y expresamente en una situación de igualdad y no discriminación en cuanto a la figura del matrimonio y los derechos que de tal institución derivan.

105. Además, realizar una interpretación conforme implicaría que este Tribunal constitucional ignore o desconozca que el legislador incumplió con la obligación positiva de configurar los textos legales evitando cualquier forma de discriminación, ya sea en su lectura o en su aplicación y, además, que esta Corte procure una intelección de los preceptos que permita la subsistencia de un texto normativo que es a todas luces discriminatorio.
106. En otro orden, en el **tercero de los agravios** propuestos la autoridad recurrente aduce que fue incorrecto otorgar el amparo en contra de las normas reclamadas, pues en su caso el eventual vicio deriva de la aplicación de esas normas por parte de la autoridad administrativa competente y no así del contenido propio de los preceptos tildados de inconstitucionales.
107. El argumento de mérito es **infundado** porque, aunque como se ha precisado, algunas de las normas reclamadas utilizan términos neutros (como “cónyuge”), también es cierto que otras de las palabras empleadas por el legislador están referidas a un género determinado, y si bien en principio no existe una

distinción dado que se utilizan términos tanto masculinos como femeninos, lo cierto es que las normas reclamadas contienen fórmulas que están referidas a vínculos afectivos entre personas de sexo diferente.

108. Es decir, al contener las normas reclamadas fórmulas mediante las cuales los derechos de seguridad social generados por el trabajador o pensionado sólo pueden otorgarse a personas del sexo opuesto —con quienes tenga el trabajador o pensionado algún vínculo afectivo jurídico o de hecho—, resulta evidente que es la propia normativa la que limita el otorgamiento de esos mismos derechos de seguridad social a otras personas, con base en modelo preconcebido de vínculos afectivos, en el cual necesariamente debe existir un hombre y una mujer y, por tanto, excluye la posibilidad de acceder y otorgar esos derechos a personas que con motivo de otro tipo de relaciones afectivas decidieron hacer vida en común y formar una familia de otro tipo.
109. Dicho de otra manera, si bien la discriminación en cuanto al otorgamiento de los derechos de seguridad social a las parejas del mismo sexo pudiera derivar de la interpretación normativa efectuada por la autoridad administrativa, también es cierto que esa discriminación puede provenir no del actuar o interpretación efectuado por la autoridad ejecutora, sino del contenido propio de la ley, lo cual acontece en el caso porque, como se ha visto, de la interpretación gramatical y sistemática de los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135,

fracciones I y II, de la Ley del ISSSTE se concluye que esas normas contienen vocablos en los cuales el legislador utilizó morfemas flexivos para referirse al sexo e incluyó fórmulas que impiden que los familiares (como son los cónyuges o concubinos) de los trabajadores o pensionados sean del mismo sexo que éstos últimos.

110. En este orden, contrariamente a lo afirmado por la autoridad recurrente, la inconstitucionalidad reclamada por la quejosa no deriva de la aplicación o interpretación hecha por la autoridad, sino del contenido propio de los preceptos reclamados; por ende, como las normas controvertidas son contrarias a lo previsto en los artículos 1º, 4º y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entonces fue correcto que el juez de Distrito otorgara la protección constitucional solicitada respecto de los preceptos mencionados
111. Además, el reclamo de inconstitucionalidad de la parte quejosa fue precisamente hecho sobre la base de que tanto el contenido como la estructura de las normas reclamadas son las que generan la condición de discriminación controvertida y, derivado de ello, el acto de aplicación adolece de similares vicios al estar fundamentado en normas contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
112. No obsta a lo anterior que mediante oficio número **600.602.1JDAI/JRG/61804/2015**, de quince de enero de dos mil quince⁵¹, la Jefa del Departamento de Amparos Indirectos del ISSSTE, haya remitido al juzgado de distrito de origen las

⁵¹ Fojas 272 a 277 del juicio de amparo.

constancias con las cuales pretende acreditar el cumplimiento dado al fallo de amparo, al haber registrado como familiar de la trabajadora asegurada **Myrna Teresita Hernández Oliva** a su cónyuge **Zulamith Gómez Flores**.

113. Lo anterior, porque si bien de la constancia de vigencia de derechos de doce de enero de dos mil quince se obtiene que la autoridad administrativa registró a la cónyuge de la trabajadora asegurada y le reconoció derechos desde el veinticuatro de enero de dos mil catorce, también lo es que el registro efectuado se hizo en cumplimiento de un fallo de amparo el cual se encontraba sub judice, dado que el presente recurso de revisión se presentó el treinta y uno de diciembre de dos mil catorce; es decir, a la fecha en que la autoridad administrativa registró a **Zulamith Gómez Flores** como familiar beneficiario de los derechos de seguridad social de la trabajadora asegurada **Myrna Teresita Hernández Oliva**, el fallo de amparo que se pretendía acatar no adquiriría firmeza y, por tanto, en cualquier momento ese registro podía ser revocado o modificado a efecto de desconocer los derechos del familiar beneficiario.

114. Además, el hecho de que las autoridades del ISSSTE hayan registrado a la cónyuge de la trabajadora asegurada, no implica que el vicio de inconstitucionalidad por el cual el Juez de Distrito otorgó el amparo dependa de la aplicación o interpretación de las normas reclamadas hecha por la autoridad ejecutora; por el contrario, cuando la quejosa plantea la inconstitucionalidad de una norma y, derivado de ello, del acto concreto de aplicación, el juzgador debe verificar (superada la

procedencia del juicio) que la norma sea la que contiene el vicio aducido y, en su caso, deberá declarar la inconstitucionalidad de ésta así como del acto concreto de aplicación. En caso contrario, es decir, de considerar que el vicio no está en la norma reclamada, el juzgador debe analizar el acto concreto de aplicación (en caso de plantearse vicios propios en éste) y resolver lo que en derecho proceda en cuanto a la legalidad de ese acto⁵².

115. Finalmente, mediante el **segundo de los agravios** la autoridad recurrente aduce la ilegalidad de los efectos del amparo pues —en su opinión—, al haberse declarado la inconstitucionalidad de las normas citadas, esto impide a las quejas gozar de los demás derechos y beneficios previstos en esas normas y relacionados con el derecho a la seguridad social.

116. El planteamiento en estudio es **inoperante** porque parte de una premisa incorrecta, consistente en que la protección constitucional otorgada impide dar a las quejas los derechos y beneficios de seguridad social contenidos en las normas reclamadas.

117. Por principio debe indicarse que cuando mediante el amparo se declara la inconstitucionalidad de una norma jurídica, el efecto de la protección constitucional son la desincorporación de esa norma respecto del quejoso, tanto

⁵² Así se desprende de la jurisprudencia 2a./J. 71/2000, de rubro: “**LEYES, AMPARO CONTRA. REGLAS PARA SU ESTUDIO CUANDO SE PROMUEVE CON MOTIVO DE UN ACTO DE APLICACIÓN**” (Novena Época, Registro IUS: 191311, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Agosto de 2000, Materia(s): Constitucional, página: 235).

presente como futura (hasta en tanto la norma no contenga el vicio de inconstitucionalidad analizado), así como dejar sin efectos el acto de aplicación concreto (en caso de existir)⁵³.

118. En el caso, tras el estudio de los planteamientos de inconstitucionalidad, el Juez de Distrito concluyó que los artículos reclamados violan lo previsto en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, con base en esa conclusión, otorgó el amparo, para lo cual fijó los efectos del modo siguiente:

*“Por consiguiente y en virtud de lo expuesto, se tiene que los artículos 6 fracción XII, inciso a), 39, 40, 41, fracción I, 131 y 135, fracción I y II de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, vigente en el año dos mil doce, devienen violatorios a los principios de igualdad y no discriminación previstos por los artículos 1° y 4° de la Constitución Federal; por ende, se concede el amparo y protección de la Justicia Federal a **MYRNA TERESITA HERNÁNDEZ OLIVA y ZULAMITH GÓMEZ FLORES**, para el efecto de que las autoridades responsables, o aquellas que no hayan figurado con tal carácter, pero que tengan injerencia en los actos reclamados, desincorporen de la esfera jurídica de las quejas, la restricción de género estipulada en las normas impugnadas, para obtener los servicios y beneficios de seguridad social que prevén los dispositivos analizados para una pareja heterosexual.*

Así también, se deberá dejar sin efectos el acto de aplicación de los artículos declarados inconstitucionales y emitir un nuevo acto acatando los lineamientos del presente fallo”.

⁵³ Así se desprende de la jurisprudencia de rubro: “AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA” (Novena Época, Registro IUS: 192846, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Noviembre de 1999, Materia(s): Constitucional, Común, Tesis: P. /J. 112/99, Página: 199).

119. La anterior transcripción revela que los efectos de la protección constitucional fueron, en esencia, los siguientes:

- a) La desincorporación presente y futura de las normas reclamadas en favor de las quejas a efecto de dejar insubsistente la restricción de género contenida en esas normas impugnadas.
- b) Permitir a las quejas el acceso a los servicios y beneficios de seguridad social previstos en los dispositivos reclamados.
- c) Dejar sin efectos el oficio **SG/SAVD/1089/2012**, de diecisiete de agosto de dos mil doce, mediante el cual se les negó el acceso e inscripción a los referidos derechos (primer acto de aplicación de las normas reclamadas).

120. Luego, si en la sentencia de amparo el juez precisó en forma por demás clara que el efecto del amparo otorgado respecto de las normas reclamadas es el permitir a las quejas acceder a los derechos y beneficios de seguridad social previstos en los artículos tildados de inconstitucionales y, por consiguiente, que el oficio mediante el cual les fue negado ese derecho quede insubsistente, entonces es claro que la protección constitucional otorgada no tiene el alcance aducido por la recurrente; por el contrario, el amparo otorgado lejos de impedir el acceso y disfrute de los derechos y beneficios de la seguridad social, permitirá a las quejas que, en lo sucesivo, no les sean negados esos derechos con base en una discriminación por su género y preferencia sexual.

121. Al caso es aplicable la jurisprudencia 2a./J. 108/2012 (10a.), que indica:

“AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS. Los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su análisis y calificación, pues al partir de una suposición que no resultó verdadera, su conclusión resulta ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida”⁵⁴.

VIII. DECISIÓN

122. Por las razones expuestas y ante lo infundado e inoperante de los agravios formulados por la autoridad responsable, lo procedente es confirmar la sentencia de amparo y conceder la protección constitucional en términos de lo considerado por el juez de Distrito.
123. En consecuencia, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

R E S U E L V E

PRIMERO. En la materia de la revisión competencia de esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se **confirma** la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión **ampara y protege** a **Myrna Teresita Hernández Oliva y Zulamith Gómez Flores**, en contra de los artículos 6, fracción XII, inciso a), 39, 40, 41,

⁵⁴ Décima Época, Registro IUS: 2001825, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 3, Materia(s): Común, Página: 1326.

fracción I, 131 y 135, fracciones I y II de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, devuélvanse los autos a su lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

Así lo resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros Eduardo Medina Mora Icaza, Javier Laynez Potisek (Ponente), José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Presidente Alberto Pérez Dayán.

Firman el Ministro Presidente de la Sala y el Ministro Ponente, con el Secretario de Acuerdos quien autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA SEGUNDA SALA

MINISTRO ALBERTO PÉREZ DAYÁN

PONENTE

MINISTRO JAVIER LAYNEZ POTISEK

**SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA
SEGUNDA SALA**

LIC. MARIO EDUARDO PLATA ÁLVAREZ

ESTA FOJA CORRESPONDE AL AMPARO EN REVISIÓN 170/2016, QUEJOSAS: **MYRNA TERESITA HERNÁNDEZ OLIVA Y ZULAMITH GÓMEZ FLORES**. RECURRENTE: PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS FALLADO EL TREINTA DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS POR UNANIMIDAD DE CINCO VOTOS, EN EL SENTIDO SIGUIENTE: **PRIMERO**. EN LA MATERIA DE LA REVISIÓN COMPETENCIA DE ESTA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, SE **CONFIRMA** LA SENTENCIA RECURRIDA. **SEGUNDO**. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN **AMPARA Y PROTEGE** A **MYRNA TERESITA HERNÁNDEZ OLIVA Y ZULAMITH GÓMEZ FLORES**, EN CONTRA DE LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN XII, INCISO A), 39, 40, 41, FRACCIÓN I, 131 Y 135, FRACCIONES I Y II DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.