




Queja: 5522/2019-II

Conceptos de violación

- **A la legalidad y seguridad jurídica**
- **A la seguridad social**

Autoridad a quien se dirige

- **Director General del OPD Instituto Tecnológico
José Mario Molina Pasquel y Henríquez**



Un docente del OPD Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez no logró obtener una pensión por invalidez total y permanente, en virtud de que esa institución educativa dejó de realizar las aportaciones correspondientes al Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, esto bajo el argumento de que el inconforme dejó de percibir un sueldo con motivo del padecimiento de una enfermedad general, incumplándose con ello la obligación de garantía de los derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica, y a la seguridad social.

ÍNDICE

	Síntesis	3
I.	ANTECEDENTES Y HECHOS	5
II.	EVIDENCIAS	14
III.	FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN	16
	3.1. <i>Competencia</i>	16
	3.2. <i>Análisis de pruebas y observaciones</i>	17
	3.3. <i>Derechos humanos violados y estándar legal aplicable</i>	22
	3.3.1. Derecho a la legalidad y seguridad jurídica	22
	3.3.2. Derecho a la seguridad social	25
IV.	REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO	38
	4.1. <i>Reconocimiento de la calidad de víctimas</i>	38
	4.2. <i>Reparación integral del daño</i>	38
V.	CONCLUSIONES	40
	5.1. <i>Conclusiones</i>	40
	5.2. <i>Recomendaciones</i>	40
	5.3. <i>Peticiones</i>	42



Recomendación 36/2020
Guadalajara, Jalisco, 25 de septiembre de 2020
Asunto: violación de los derechos a la legalidad y
Seguridad jurídica, así como a la seguridad social

Queja 5522/2019

Director General del OPD Instituto Tecnológico¹
José Mario Molina Pasquel y Henríquez

Síntesis

El 8 de julio de 2019 se recibió la queja que por escrito presentó (TESTADO 1), en contra de servidores públicos adscritos al Organismo Público Descentralizado, Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez, así como del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, y argumentó que el primero de los mencionados dejó de realizar las aportaciones de ley al segundo, lo que ocasionó que no pudiera obtener una pensión por invalidez, en virtud del (TESTADO 35) que sufrió el 29 de septiembre de 2018.

En actuaciones quedó acreditado que la institución educativa fue omisa en realizar las aportaciones correspondientes al Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, bajo el erróneo argumento de que el inconforme no contaba con un sueldo, por lo que aplicó, de forma indebida, el artículo 44 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, y dejó de realizar los pagos de las prestaciones que otorga el Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, lo que ocasionó que se suspendiera el trámite para que lograra obtener una pensión por invalidez total y permanente.

La acción realizada por el Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez, constituye una responsabilidad institucional por la omisión y negligencia de su personal al dejar de realizar las aportaciones a favor del peticionario ante el Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, justo cuando

¹ La presente Recomendación se refiere a hechos ocurridos en anteriores administraciones, pero se dirige a la actual autoridad atendiendo a la responsabilidad institucional que subsiste al margen de quienes ejerzan los cargos públicos, ya que el deber de reparar integralmente el daño es de los Estados y sus gobiernos.

realizaba su trámite de pensión por invalidez, lo que en ese momento se traducía en una situación de especial protección por el mal pronóstico de salud que padece en cuanto a las funciones motora y del habla, a corto, mediano y largo plazo. Lo anterior contribuyó a que (TESTADO 1) no accediera a su pensión y también afectó a su familia.

Esta Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, con fundamento en los artículos 1º y 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4º y 10, de la Constitución Política del Estado de Jalisco; 1º, 2º, 3º, 4º, 7º, fracciones I, XXV y XXVI, 8º, 28, fracción III, 72, 73, 75, 76 y 79, de la Ley de esta Defensoría de Derechos Humanos; y 1º, 6º, 109, 119 y 120, de su Reglamento Interior, examinó el expediente de queja 5522/2019-II, integrado a favor de (TESTADO 1), en contra de servidores públicos del Organismo Público Descentralizado, Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez, por la violación de sus derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica, y a la seguridad social.

Para una mejor comprensión de esta Recomendación, el significado de las siglas y acrónimos utilizados son los siguientes:

Significado	Clave
Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco	CEDHJ
Organismo Público Descentralizado	OPD
Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez	ITJMMPyH
Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco	Ipejal
Corte Interamericana de Derechos Humanos	CrIDH
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	CPEUM
Constitución Política del Estado de Jalisco	CPEJ
Instituto Mexicano del Seguro Social	IMSS
Organización Internacional del Trabajo	OIT

I. ANTECEDENTES Y HECHOS

1. El 8 de julio de 2019 se recibió la queja que por escrito presentó (TESTADO 1), por la probable violación a sus derechos humanos, en contra de servidores públicos adscritos al OPD ITJMMPyH, y al Ipejal.

Manifestó en su inconformidad que ingresó a laborar a esa institución educativa el 18 de febrero de 2008, lugar en el que se desempeñaba como docente, razón por la cual gozaba de los servicios médicos que brinda el IMSS y los servicios que otorga el Ipejal, para lo cual dicho OPD, realizaba las retenciones respectivas.

El 29 de septiembre de 2018 sufrió un (TESTADO 35), por lo que comenzó a obtener incapacidades por parte del IMSS. En razón de esto, el 1 de febrero de 2019 se generó una reducción en su salario del 50%, hasta el 31 de abril del mismo año, con su respectiva reducción de aportaciones al Ipejal, pero el 1 de mayo de 2019, la institución educativa le descontó la totalidad de su salario, no obstante que se encontraba dentro de la vigencia de una incapacidad otorgada por el IMSS.

El 12 de febrero de 2019 se realizó el dictamen médico por parte del IMSS, en el que se determinó que el inconforme contaba con una incapacidad permanente total que le impedía continuar laborando para el ITJMMPyH, por lo que comenzó el trámite para obtener su pensión vitalicia ante el Ipejal, que emitió su resolución el 30 de junio de 2019 y ratificó esta incapacidad permanente total; sin embargo, desde mayo de 2019 el OPD dejó de realizar las aportaciones respectivas ante Ipejal por lo que el trámite se detuvo en su totalidad.

Anexó a su queja copia de la siguiente documentación:

- a) Incapacidades otorgadas por el IMSS al inconforme por enfermedad general, desde el mes de octubre de 2018, al mes de junio de 2019.
- b) Constancia de antigüedad del inconforme del 26 de febrero de 2019, expedida por el ITJMMPyH, dirigida al director general del Ipejal, de la que se desprende que, desde el 18 de febrero de 2008, (TESTADO 1) ingresó a laborar como docente.



c) Comprobante fiscal digital correspondiente a la nómina del inconforme de la segunda quincena de enero y la primera quincena de febrero de 2019 el primer comprobante por la cantidad de (TESTADO 65) pesos y el segundo por (TESTADO 65) pesos.

d) Constancia del (TESTADO 35) sufrido por el inconforme del 18 de enero de 2019, firmada por la directora de la Unidad de Medicina Familiar 55 del IMSS, del que se desprende que este padecimiento inició el 29 de septiembre de 2018. También se asentó que presenta secuelas del mismo accidente (TESTADO 35), y que derivado de esto se limitan sus funciones.

En este documento también se hace constar que fue valorado por Neurología del Hospital General de Zona 89, el 12 de febrero de 2019, y se determinó un pronóstico malo² para la función (TESTADO 35), a corto, mediano y largo plazo, por lo que se le informó sobre su situación para inicio de valoración y trámite de pensión. De igual manera fue valorado por Cardiología del Hospital General de Zona 89, el 12 de febrero de 2019, por (TESTADO 35).

e) Nota de atención médica del inconforme del 12 de febrero de 2019, expedida por el IMSS.

f) Comprobante emitido por el Ipejal en el que se asentó como fecha para llamar a las analistas de trabajo social, el 30 de junio de 2019.

2. El 15 de julio de 2019 se determinó calificar como pendiente la queja presentada y se solicitó un informe al titular o encargado de la Dirección de Administración y Finanzas del ITJMMPyH.

3. Mediante acuerdo del 29 de agosto de 2019 se solicitó un informe en torno a los hechos, al director general del Ipejal.

4. El 20 de septiembre de 2019 se recibió el oficio TECMM/DAF/0343/19, que contiene el informe rendido por el entonces director de Administración y Finanzas del ITJMMPyH Ricardo Ramos Dueñas, en el que señaló que

² Es preciso aclarar que el término “malo” fue asentado textualmente en la constancia del (TESTADO 35) sufrido por el inconforme del 18 de enero de 2019, firmada por la directora de la Unidad de Medicina Familiar 55 del IMSS.



efectivamente (TESTADO 1) trabajaba para el ITJMMPyH desde el 18 de febrero de 2008 y comenzó a presentar incapacidades el 1 de octubre de 2018, pero al tratarse de una enfermedad no profesional, se procedió a la aplicación supletoria del artículo 44, fracción III, de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, que reza:

Artículo 44. Los servidores públicos que sufran enfermedades no profesionales, previa comprobación médica de los servicios correspondientes proporcionados o autorizados por la Entidad Pública, tendrán derecho a licencias, para dejar de concurrir a sus labores, en los siguientes términos:

I. A los servidores que tengan más de tres meses pero menos de cinco años de servicio, hasta 60 días con goce de sueldo íntegro; hasta 30 días más, con medio sueldo, y hasta 60 días más, sin sueldo;

II. A los que tengan de cinco a diez años de servicio, hasta 90 días con goce de sueldo íntegro, hasta 45 días más, con medio sueldo y hasta 120 días más, sin sueldo; y

III. A los que tengan más de diez años de servicio, hasta 120 días con goce de sueldo íntegro; hasta 90 días más, con medio sueldo y hasta 180 días más, sin sueldo.

Los cómputos deberán hacerse por servicios continuos o cuando, de existir una interrupción en la prestación de dichos servicios ésta no sea mayor de seis meses.

También informó que durante los primeros 120 días de incapacidad, el inconforme recibió el 100% de su sueldo, posterior a ello y por 90 días más, se le pagó el 50% de su sueldo, y después lo reportaron como de licencia por no tener ingreso alguno, pero (TESTADO 1) encontró dificultad al acudir al Ipejal al no estar cotizando ingresos y por considerarse como un trabajador no activo.

Anexó a su informe copia del acuse de recibido del oficio TecMM/DG/0934/19 dirigido a la directora general de Prestaciones, Afiliación y Vigencias del Ipejal, mediante el cual solicitó la revisión del caso de (TESTADO 1), así como copia de 14 contratos individuales de trabajo por obra determinada celebrados entre el ITJMMPyH y el inconforme en los años 2011, 2012, 2013, 2014, 2016 y 2017.



5. El 24 de septiembre de 2019 se recibió el oficio 3329/DJ/2019 suscrito por el licenciado René Negrete Maldonado, director jurídico del Ipejal, en el cual informó que tras haberse apersonado el inconforme en el área de atención a jubilados, presentó resumen médico del IMSS, el 7 de marzo de 2019 se le otorgó pase médico para que acudiera a servicios médicos del Ipejal y una vez valorado, el 20 de marzo del mismo año, mediante (TESTADO 33), se concluyó que se encontraba físicamente inhabilitado de forma total y permanente.

Posteriormente, (TESTADO 1) acudió al área de Atención a Jubilados para iniciar su trámite de pensión, entregó toda su documentación el 3 de abril de 2019 y se le indicó que su expediente, como parte del proceso de pensión y de acuerdo con el artículo 153, fracción IX, de la Ley del Ipejal, sería analizado en sesión de Consejo Directivo del mes de junio de 2019 para su aprobación; sin embargo, previo a que esto sucediera, fueron suspendidas sus aportaciones a partir de las correspondientes al periodo posterior al 30 de abril de 2019, lo cual imposibilitó al Ipejal otorgar la prestación solicitada al no encontrarse cubiertas la totalidad de sus aportaciones y se suspendió el trámite con base en lo dispuesto por los artículos 43 de la Ley de Pensiones del Estado de Jalisco;³ 3°, fracción I, de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco —en vigor—; así como 215, del Reglamento General de Prestaciones, Derechos y Obligaciones de Afiliados y Pensionados de la Dirección de Pensiones del Estado, dispositivos legales que a continuación se transcriben:

Ley de Pensiones del Estado de Jalisco:

Artículo 43. Adquieren derecho a la pensión por invalidez, los afiliados que, teniendo diez años de servicio e igual tiempo de cotización al Fondo de Pensiones, se inhabiliten física o mentalmente, en forma total y permanente.

Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco:

Artículo 3. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

I. Afiliado: la persona física sujeta a una relación laboral con las dependencias y entidades del Estado de Jalisco y sus Municipios, que hubiere sido dada de alta en el

³ Abrogada el 19 de noviembre de 2009, publicado en el Periódico Oficial *El Estado de Jalisco*, mediante decreto 2862/LVIII/09, visible en el vínculo: <https://periodicooficial.jalisco.gob.mx/sites/periodicooficial.jalisco.gob.mx/files/11-19-09-iv.pdf>



Instituto de Pensiones del Estado, y cuyas aportaciones hubieren sido cubiertas y se encuentren vigentes, así como la persona física que habiendo causado baja del régimen obligatorio, solicite y se le autorice contribuir al régimen voluntario, en los términos que establece la presente Ley;

[...]

Artículo 153. El Consejo Directivo tendrá las siguientes atribuciones:

[...]

IX. Otorgar, denegar, suspender, revocar y dar por terminadas las pensiones que establece esta Ley, en los términos y condiciones autorizados por el propio ordenamiento...

Reglamento General de Prestaciones, Derechos y Obligaciones de Afiliados y Pensionados de la Dirección de Pensiones del Estado:

Artículo 215. La pensión por invalidez se rige por lo establecido en la Ley, en consecuencia, adquieren derecho a la pensión por invalidez, los afiliados que cumplan con los requisitos establecidos en la Ley.

Siempre que lo solicite el interesado, la Institución, por conducto de su Dirección de Prestaciones, otorgará una constancia del inicio del procedimiento de pensión por invalidez; que se extenderá en términos que no comprometan a su otorgamiento o denegación, sujetándola a los resultados de la revisión del expediente que se integre y los dictámenes médicos que al objeto se rindan.

Anexó a su informe copia certificada del estado de cuenta del fondo correspondiente al inconforme (TESTADO 1), en el que se observa que, hasta el 31 de enero de 2019, la aportación era de (TESTADO 65) pesos; a partir del 15 de febrero de 2019, la aportación fue de (TESTADO 65) pesos; además se asentó como fecha de última aportación el 30 de abril de 2019.

También anexó copia certificada del expediente correspondiente al trámite de pensión del inconforme, en el que obra dictamen (TESTADO 33) del 20 de marzo de 2019, en el que se concluyó que, con base en la historia clínica y laboral, evolución del padecimiento actual, exámenes de laboratorio y gabinete, valoración por Cardiología y Neurología, (TESTADO 1) se encuentra físicamente inhabilitado de forma total y permanente.



6. Tomando en cuenta que el ITJMMPyH únicamente envió los contratos individuales de trabajo por obra determinada celebrados con el inconforme hasta el año 2017, el 1 de octubre de 2019 se solicitó enviara copia de los contratos de trabajo celebrados con el inconforme desde septiembre de 2018 a octubre de 2019; de las licencias solicitadas por el inconforme (TESTADO 1) en el año 2019, , así como de las correspondientes autorizaciones por parte del ITJMMPyH; y de los comprobantes que acreditaran el pago de la cuota obrero-patronal ante el IMSS desde el 1 de mayo del presente año a octubre de 2019, correspondientes al inconforme.

7. El 7 de octubre de 2019 acudieron ante este organismo el inconforme (TESTADO 1) y su esposa, a quienes, con relación al asunto materia de la presente queja, se les orientó para que también presentaran una demanda laboral ante el órgano jurisdiccional competente, así como una demanda de amparo ante los tribunales federales en el Estado.

8. Asimismo y, en virtud de la información proporcionada por el director jurídico del Ipejal el 14 de octubre de 2019, se le requirió nuevamente para que hiciera saber el motivo y la fundamentación legal que tomaron en cuenta para determinar que el Ipejal se encuentra imposibilitado para otorgar la pensión solicitada por (TESTADO 1), siendo que el dictamen de invalidez fue emitido el 20 de marzo de 2019 y el inconforme entregó toda su documentación en el área de atención a jubilados el 3 de abril de 2019, es decir, todo antes de que la fuente laboral dejara de realizar las aportaciones correspondientes en mayo de 2019.

9. El 22 de octubre de 2019 se recibió el informe rendido por la actual directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, al cual anexó copia de los contratos individuales de trabajo celebrados entre el ITJMMPyH y el inconforme desde el 1 de febrero de 2017 hasta el 31 de enero de 2019. De estos documentos se desprende que el último contrato individual de trabajo firmado entre (TESTADO 1) y el ITJMMPyH, tiene una vigencia del 1 de agosto de 2018 al 31 de enero de 2019.

Con relación a la licencia que, en su caso hubiera solicitado (TESTADO 1) durante el año 2019, informó que la anterior administración del ITJMMPyH, solicitó se metiera en licencia al inconforme, en atención a lo dispuesto por el



artículo 44 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios.

Finalmente anexó impresiones originales de los comprobantes de pago de la cuota obrero-patronal ante el IMSS, del periodo correspondiente de mayo a septiembre de 2019, en las cuales aparece (TESTADO 1).

10. El 21 de noviembre de 2019 se recibió el oficio 4160/DJ/2019, que contiene el informe rendido por el director jurídico del Ipejal, en el que señaló que el artículo 77 de la Ley del Ipejal refiere; “El Instituto estará obligado a resolver en un término de noventa días hábiles la declaración y calificación del estado de invalidez, así como la valuación de la misma”, es decir, que posterior a la fecha de recepción de los documentos para valoración médica el 7 de marzo de 2019, el Ipejal contaba con 90 días hábiles para resolver si había o no lugar a la pensión, es decir, hasta el 7 de junio de 2019 para el caso que nos ocupa, por lo que no se operó fuera del plazo legal que la ley concede.

También informó que al no ser cubiertas las aportaciones de (TESTADO 1) hasta que la prestación hubiera sido concedida, el ITJMMPyH quedó imposibilitado para tales efectos y fundamentó su actuación, además de los dispositivos legales asentados en el informe descrito en el punto 5 del presente capítulo, en el artículo 3º, fracción IX, y 77 de la Ley del Ipejal:

Artículo 3. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

[...]

IX. Manuales: el Manual General de Organización y los manuales especiales de procedimientos, funciones, de organización y de servicios que sean necesarios para la adecuada operación del Instituto;

[...]

XI. Pensión: derecho pecuniario para el pago periódico y vitalicio que reciben las personas señaladas por esta Ley por concepto de jubilación, edad avanzada, invalidez, viudez y orfandad, en los términos y con las condiciones y excepciones establecidas por el presente ordenamiento...

Artículo 77. Corresponde al Instituto la declaración y calificación del estado de invalidez, así como la valuación de la misma, debiendo sujetarse, en lo conducente, a las disposiciones aplicables de la Ley Federal del Trabajo.



Las secuelas de los riesgos de trabajo serán tomadas en cuenta para determinar el grado de la inhabilitación, conforme a los criterios médicos, técnicos y científicos de la salud ocupacional.

El Instituto estará obligado a resolver en un término de noventa días hábiles la declaración y calificación del estado de invalidez, así como la valuación de la misma.

11. El 17 de enero de 2020 se determinó admitir la queja presentada por (TESTADO 1) y se requirió a la actual directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, así como al director general del Ipejal para que rindieran un informe pormenorizado en torno a los hechos, ratificaran y/o ampliaran los informes que ya habían rendido con antelación.

Además, se solicitó a la directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, informara la razón y fundamento legal que tomaron en cuenta para dejar de pagar las prestaciones de ley al inconforme, en específico las aportaciones al Ipejal, cuando el artículo 44 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios que invocaron como fundamento de su actuación, únicamente se refiere a los sueldos y no a las prestaciones.

12. El 10 de febrero de 2020 se recibió el oficio TecMM/DGAF/033/20 firmado por Sonia Guillermina Aguilar Morales, actual directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, mediante el cual ratificó los informes que rindió previamente ante esta Comisión e informó que las prestaciones como las aportaciones al Ipejal están estrechamente ligadas al sueldo que percibe quincenalmente cada trabajador, por lo que si la prestación está ligada a un sueldo y además su cálculo deviene de una operación aritmética en la que la base de cotización es el propio sueldo, resulta claro que al no percibir un sueldo, tampoco es dable pagar una prestación que es accesoria al propio sueldo.

Agregó que según el artículo 34 de la Ley del Ipejal, la base de cotización sobre la que se calcularán y efectuarán las aportaciones y demás operaciones, se integrará exclusivamente con el sueldo tabular que los afiliados perciban de la entidad pública patronal y de acuerdo a lo estipulado en el artículo 46 del mismo ordenamiento legal, si el afiliado causa baja del servicio sin haber concluido la quincena respectiva, las cotizaciones correspondientes para su pago se calcularán únicamente sobre dicho periodo, estipulación normativa que es

aplicable al caso concreto por analogía. Lo anterior toda vez que según el artículo 65 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, tratándose de enfermedades no profesionales, el servidor público tendrá derecho a que, por conducto del servicio médico respectivo, se expida la incapacidad correspondiente a fin de que le sea cubierto el sueldo en la forma y términos que marca el artículo 44 del mismo ordenamiento legal.

Ley del Ipejal

Artículo 34. La base de cotización sobre la que se calcularán y efectuarán las aportaciones y demás operaciones a que se refiere el presente ordenamiento, se integrará exclusivamente con el sueldo tabular que los afiliados que perciban de la entidad pública patronal.

Artículo 46. Si el afiliado causa baja del servicio sin haber concluido la quincena respectiva, las cotizaciones correspondientes para su pago se calcularán únicamente sobre dicho período.

Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios

Artículo 65. Tratándose de enfermedades no profesionales, el servidor público tendrá derecho a que, por conducto del servicio médico respectivo, se expida la incapacidad correspondiente, a fin de que le sea cubierto el sueldo en la forma y términos que marca el artículo 44, de esta ley.

13. El 25 de febrero de 2020 se recibió el oficio 603/DJ/2020 firmado por el director jurídico del Ipejal, en el que reiteró el contenido de los informes rendidos previamente y manifestó que al momento de que el inconforme trató de tramitar su pensión y al no ser cubiertas sus aportaciones por la entidad pública patronal hasta que la prestación fuera concedida, el Ipejal quedó legalmente imposibilitado para tales efectos.

Anexó a su informe copia certificada de la solicitud de pensión, así como la impresión del estado de cuenta de fondo correspondiente al inconforme (TESTADO 1), en el que se observa que posterior al 30 de abril de 2019, fecha de última aportación que aparece en el estado enviado mediante oficio 3329/DJ/2019 descrito en el punto 5 del presente apartado, se realizaron cuatro aportaciones más por la cantidad de (TESTADO 65) pesos, cada una con fechas 14 y 19 de diciembre de 2019, así como 15 y 30 de enero de 2020, y en este documento aparece como fecha de última aportación el 31 de enero del presente año.

14. El 2 de marzo de 2020 se determinó abrir el periodo probatorio correspondiente, para que tanto el inconforme (TESTADO 1), como la directora de Administración de Finanzas del ITJMMPyH y el Director General del Ipejal, ofrecieran las pruebas o medios de convicción a su alcance para acreditar sus respectivos dichos o ratificaran los que ya hubieran presentado.

15. El 17 de marzo de 2020 se recibió el oficio TecMM/DAF/0074/2020 firmado por la directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, mediante el cual ratificó el contenido de las comunicaciones, pruebas e informes que presentó durante el trámite de la queja.

16. El 29 de mayo de 2020 se recibió el oficio 1060/DJ/2020 firmado por el director jurídico del Ipejal, en el que solicitó se tuvieran por reproducidas las probanzas que ofertó, mismas que acompañó a los informes que rindió durante el trámite del expediente de queja y, además, ofreció las pruebas presuncional legal y humana, y la instrumental de actuaciones.

II. EVIDENCIAS

De los antecedentes y hechos descritos en el apartado anterior resultan las siguientes evidencias:

1. El peticionario ingresó a laborar al ITJMMPyH, desde el 18 de febrero de 2008, como docente.
2. El 29 de septiembre de 2018 sufrió un (TESTADO 35), (TESTADO 34), con datos de alteración en el (TESTADO 34), lo cual limitó sus funciones, con un pronóstico malo⁴ para la función (TESTADO 34), a corto, mediano y largo plazo.
3. El 12 de febrero de 2019 el IMSS, mediante dictamen médico, determinó que el inconforme contaba con una incapacidad permanente total que le impedía continuar laborando. Lo anterior fue corroborado por el Ipejal el 20 de marzo

⁴ *Ibid.* Supra nota 1.



de 2019, según dictamen (TESTADO 33), en el que se concluyó que, con base en la historia clínica y laboral, evolución del padecimiento actual, exámenes de laboratorio y gabinete, valoración por cardiología y neurología, el inconforme se encuentra físicamente inhabilitado de forma total y permanente.

4. Con motivo de dicha determinación, el peticionario inició el 3 de abril de 2019 su trámite de pensión en el área de Atención a Jubilados, en espera de la resolución que emitiera el Consejo Directivo del Ipejal, según sesión que se celebraría en el mes de junio de 2019 para su aprobación.

5. El trámite de pensión por invalidez se vio suspendido por el Ipejal, debido a que el ITJMMPyH dejó de cubrir las aportaciones, posterior al 30 de abril de 2019, lo cual dejó en estado de indefensión y desamparo al peticionario.

Lo anterior se acreditó plenamente con las siguientes pruebas:

1. Instrumental de actuaciones consistente en todas las constancias que integran el expediente, así como el escrito de queja presentado por (TESTADO 1), en contra de servidores públicos adscritos al OPD ITJMMPyH (punto 1, de Antecedentes y hechos).

2. Documental consistente en las incapacidades expedidas por el IMSS a nombre del inconforme, por enfermedad general (punto 1, inciso a, de Antecedentes y hechos).

3. Documental consistente en la constancia de antigüedad laboral correspondiente a (TESTADO 1), expedida por el ITJMMPyH (punto 1, inciso b, de Antecedentes y hechos).

4. Documental consistente en la constancia del (TESTADO 35) sufrido por el inconforme, el 29 de septiembre de 2018, suscrito por la directora de la Unidad de Medicina Familiar 55 del IMSS (punto 1, inciso d, de Antecedentes y hechos).

5. Documental consistente en el oficio TECMM/DAF/0343/19 que contiene el informe rendido por el entonces director de Administración y Finanzas del ITJMMPyH (punto 4 de Antecedentes y hechos).



6. Documental consistente en el oficio 3329/DJ/2019 que contiene el informe rendido por el director jurídico del Ipejal (punto 5, de Antecedentes y hechos).
7. Documental consistente en el dictamen (TESTADO 33), a favor del inconforme, emitido por el Ipejal, donde se concluyó que se encuentra físicamente inhabilitado de forma total y permanente (punto 5, de Antecedentes y hechos).
8. Documental consistente en el informe rendido por la actual directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, recibido en esta Comisión el 22 de octubre de 2019 (punto 9, de Antecedentes y hechos).
9. Documental consistente en los contratos individuales de trabajo celebrados entre el inconforme y el ITJMMPyH, desde el 1 de febrero hasta el 31 de enero de 2019 (punto 9, de Antecedentes y hechos).
10. Documental consistente en los comprobantes de pago de la cuota obrero-patronal realizada por el ITJMMPyH, ante el IMSS (punto 9, de Antecedentes y hechos).
11. Documental consistente en el oficio TecMM/DGAF/033/20, que contiene el informe rendido por la directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH (punto 12, de Antecedentes y hechos).
12. Documental consistente en el estado de cuenta de fondo actualizado, emitido por el Ipejal, correspondiente al inconforme (TESTADO 1) (punto 13, de Antecedentes y hechos).

III. FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN

3.1 Competencia

La CEDHJ tiene como finalidad esencial la defensa, protección, estudio y divulgación de los derechos humanos. Es por ello que es competente para conocer de los hechos investigados, mismos que se iniciaron con motivo de la queja presentada por (TESTADO 1) y que fueron catalogados como violaciones de derechos humanos, de conformidad con lo que establecen los



artículos 1º y 102, apartado B, de la CPEUM; y los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, fracción I; 7º y 8º de la Ley de la CEDHJ.

A continuación, se examinan los hechos violatorios de derechos humanos reclamados y la irregular e indebida actuación del OPD IJMMPyH.

Del análisis de los hechos y las pruebas que integran el expediente, esta defensoría determina que fueron violados los derechos a la legalidad y seguridad jurídica, así como el derecho a la seguridad social, en perjuicio de (TESTADO 1), como víctima directa de violaciones de derechos humanos.

Esta conclusión, tiene sustento jurídico en una interpretación basada en principios constitucionales, así como en una interpretación sistemática interna y externa, integral, literal, principalista y comparatista, que se expone a continuación con las normas mínimas de argumentación a través del método deductivo para el análisis de los postulados jurídicos que surgen de la legislación aplicable, complementada con el método inductivo de análisis de los hechos documentados, las pruebas obtenidas y la aplicación de los conceptos inherentes a los derechos humanos vulnerados en el presente caso.

3.2 Análisis de pruebas y observaciones

Esta Comisión inició una investigación en contra de servidores públicos adscritos al ITJMMPyH, con motivo de la queja que por escrito presentó (TESTADO 1) el 8 de julio de 2019.

En primer lugar, quedó acreditado con la constancia de antigüedad respectiva, que (TESTADO 1) es un trabajador del ITJMMPyH, lugar al que ingresó a laborar desde el 18 de febrero de 2008, como docente.

En segundo lugar, se comprobó con la constancia expedida por el IMSS el 18 de enero de 2019, que el inconforme sufrió un (TESTADO 35) el 29 de septiembre de 2018, presentando como (TESTADO 34), con un pronóstico malo⁵ para la función (TESTADO 34), a corto, mediano y largo plazo; y de las constancias de incapacidad temporal para el trabajo, se desprende que dejó de

⁵ *Ibid.* Supra nota 1.



acudir a laborar desde la fecha del (TESTADO 35), por presentar esta enfermedad general.

A mayor abundamiento, en el expediente correspondiente al trámite de pensión del inconforme, obra dictamen de invalidez número de folio 5496 emitido por el Ipejal, con el que queda acreditado que, con motivo del (TESTADO 35) sufrido por (TESTADO 1), se encuentra físicamente inhabilitado de forma total y permanente.

Según se desprende del dicho del propio inconforme y de los diversos informes que rindió la Dirección de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, (TESTADO 1) comenzó a presentar incapacidades expedidas por el IMSS a partir del 1 de octubre de 2018 y con base en lo establecido en el artículo 44, fracción III, de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, durante los primeros 120 días de incapacidad, el inconforme recibió el 100 por ciento de su sueldo, posterior a ello y por 90 días más, se le pagó el 50 por ciento de su sueldo, y después lo reportaron como de licencia por no tener ingreso alguno, esto a partir del 1 de mayo de 2019 y sin contar con un contrato individual de trabajo vigente como se analizará posteriormente, por ello, tuvo dificultad para que el Ipejal autorizara su pensión al no estar cotizando ingresos y por considerarse como un trabajador no activo.

Es importante señalar que el mismo dispositivo legal invocado por el ITJMMPyH, establece que los servidores públicos tendrán derecho a licencias para dejar de concurrir a sus labores, en caso de incurrir en alguno de los supuestos establecidos en el propio artículo 44. No obstante lo anterior, el artículo 42 del mismo ordenamiento legal es claro al disponer que las licencias se conceden o no, previa solicitud de un servidor o servidora pública, por escrito y con 8 días de anticipación, de lo que se desprende que debió ser el inconforme quien presentara su solicitud de licencia y no el ITJMMPyH, de mutuo propio, reportarlo como de licencia, ya que la única atribución con que cuenta en este caso, es autorizarla o no autorizarla, más no solicitarla o determinar otorgarla sin existir una solicitud de por medio.

Artículo 42. [...] La Entidad Pública, previo el estudio del caso, podrá conceder permiso o licencia a sus servidores públicos hasta por 60 días por cada año calendario, siempre que el solicitante tuviere, por lo menos un año de antigüedad en el servicio.

[...]



Para que los permisos o licencias se concedan es requisito previo la solicitud por escrito con 8 días anteriores a la fecha en que debe empezar a surtir sus efectos el mismo...

De la información proporcionada por el ITJMMPyH, también se desprende que argumentaron que prestaciones como las aportaciones al Ipejal están estrechamente ligadas al sueldo que percibe quincenalmente cada trabajador, por lo que si la prestación está ligada a un sueldo y además su cálculo deviene de una operación aritmética en la que la base de cotización es el propio sueldo. Señalaron que, al no percibir un sueldo, tampoco es dable pagar una prestación que es accesoria a este. Lo anterior en virtud de que según el artículo 34 de la Ley del Ipejal, la base de cotización sobre la que se calcularán y efectuarán las aportaciones y demás operaciones, se integrará exclusivamente con el sueldo tabular que los afiliados perciban de la entidad pública patronal y de acuerdo a lo estipulado en el artículo 46 del mismo ordenamiento legal.

La información otorgada por el ITJMMPyH, se corrobora con la información proporcionada por el Ipejal mediante oficio 3329/DJ/2019, en el que se expone que después de realizar los trámites correspondientes, se dictaminó la invalidez del inconforme por encontrarse físicamente inhabilitado de forma total y permanente, sin embargo, antes de que el Consejo Directivo aprobara su pensión, el ITJMMPyH suspendió las aportaciones de (TESTADO 1), lo cual impidió que Ipejal otorgara la prestación solicitada al no encontrarse cubiertas la totalidad de sus aportaciones y por ello, suspendió el trámite.

Esta información quedó acreditada con el estado de cuenta del inconforme expedido por el Ipejal, recibido en esta Comisión el 24 de septiembre de 2019, del que se desprende que la última aportación se realizó el 30 de abril de 2019. No obstante lo anterior, llama la atención el hecho de que en el estado de cuenta recibido el 25 de febrero del presente año, posterior a esta aportación aparecen cuatro aportaciones más, realizadas los días 14 y 19 de diciembre de 2019, 15 y 30 de enero de 2020, es decir, se dejó de aportar poco más de siete meses, con lo que el propio ITJMMPyH se contradice al argumentar que si no existe un sueldo no es posible otorgar una prestación.

De igual manera llama la atención el hecho de que el último contrato individual de trabajo firmado entre el inconforme y el ITJMMPyH, tiene fecha de vigencia



del 1 de agosto de 2018 al 31 de enero de 2019 y, por otra parte, se demostró con los comprobantes de pago de la cuota obrero-patronal ante el IMSS, de mayo a septiembre de 2019, que se continuó realizando esta aportación a favor de (TESTADO 1) por al menos 5 meses más después de que se dejó de realizar la aportación al Ipejal, es decir, la prestación del IMSS continuó vigente y la de Ipejal no, todo esto sin siquiera contar con un contrato individual de trabajo vigente, lo que evidencia un desorden administrativo por parte del ITJMMPyH en el manejo de la relación obrero-patronal con el inconforme, que derivó en una violación a los derechos humanos de (TESTADO 1).

Así, este organismo también considera que el criterio para aplicar el artículo 44 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, por parte del ITJMMPyH, es erróneo, toda vez que un trabajador o trabajadora que cuenta con una incapacidad por enfermedad general, no profesional, no debería considerarse con licencia médica para dejar de concurrir a sus labores, por parte de la entidad empleadora, ya que su justificante es precisamente la propia incapacidad otorgada por el IMSS.

Si bien la ley burocrática no establece lo que pasa con las prestaciones ligadas al sueldo, mientras un trabajador o trabajadora se encuentra con incapacidad médica, el artículo 31 de la Ley del Seguro Social establece que, cuando por ausencias del trabajador a sus labores no se paguen salarios, pero subsista la relación laboral, la cotización mensual se ajustará a las reglas siguientes:

[...]

IV. Tratándose de ausencias amparadas por incapacidades médicas expedidas por el Instituto no será obligatorio cubrir las cuotas obrero patronales, **excepto por lo que se refiere al ramo de retiro.**

En ese sentido, la determinación del ITJMMPyH de suspender las aportaciones al Ipejal, se considera una violación al derecho a la legalidad y seguridad jurídica, así como el derecho a la seguridad social de (TESTADO 1), pues el haber dejado de pagar las cotizaciones respectivas impidió que el agraviado pudiera acceder a su pensión por invalidez.

Aunado a lo anterior, cabe señalar que de las investigaciones realizadas se advierte una grave responsabilidad institucional, la cual se acredita desde el momento en que el agraviado (TESTADO 1), no logró acceder a una



pensión, por la incapacidad legalmente determinada por el IPEJAL y el IMSS, en razón de que el ITJMMPyH suspendió el pago de la prestación a que tenía derecho —justo en el tiempo en que se encontraba realizando dicho trámite y que dicho sea de paso, ya estaba enterada del mismo—, por una indebida aplicación de una normativa y que dista del espíritu de la Ley para los Servidores Públicos del Estado, que establece en su artículo 12, que en caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al servidor público; además de ello, como se mencionó en párrafos previos, el propio ITJMMPyH es incongruente en su determinación de dejar de realizar sus aportaciones al Ipejal, cuando siete meses después de haberlo hecho, bajo la justificación ya citada, las volvió a realizar.

La obligación ética que cada servidor público debe tener para con la institución en la que labora, realizando sus funciones o encomiendas con apego a la moralidad y los principios de legalidad, debe ir incluso más allá de su encomienda para procurar y fomentar el respeto a la persona humana y los derechos fundamentales señalados en tratados internacionales, la CPEUM, leyes, jurisprudencia, constituciones locales y demás disposiciones reglamentarias a fin de consolidar el estado de derecho. En el presente caso, debió haberse brindado una especial protección a favor de la víctima (TESTADO 1), por el estado de salud en que se encuentra y cuyo trámite de la pensión por invalidez estaba en curso y próximo a resolverse por el Consejo Directivo del Ipejal.

La responsabilidad institucional fue definida por la CNDH en la Recomendación 72/2019, en su párrafo 171, en los siguientes términos:

“171. La responsabilidad institucional se presenta cuando la violación a derechos humanos cometida en contra de una persona o grupo de personas ocurre como consecuencia de políticas de operatividad, infraestructura física o procedimientos de atención al público, por parte de una dependencia o institución de gobierno, o de la administración pública, que no son los adecuados para que haya efectivo respeto y protección de los derechos humanos. Se trata de un entorno institucional que puede derivar de normatividad poco clara que permiten que los servidores públicos recurran a criterios de decisión que no observan los principios de progresividad o máxima protección a los derechos humanos, basados supuestamente en acuerdos o contratos cuya interpretación es restrictiva para las personas.”

Por todo lo anteriormente analizado, se considera que existe una violación grave de derechos humanos en agravio de (TESTADO 1), y por tanto procede emitir la presente Recomendación.

3.3. Derechos humanos violados y estándar legal aplicable

Los derechos humanos que se violentaron en este caso con los actos y omisiones mencionados y derivados de las deficiencias en que incurrió el ITJMMPyH, fueron a la legalidad y seguridad jurídica, y el derecho humano a la seguridad social.

3.3.1 Derecho a la legalidad y seguridad jurídica

Implica que todos los actos de la administración pública se realicen con apego al orden jurídico internacional, nacional y local, a fin de evitar que se produzcan perjuicios indebidos en contra de las personas.

Dentro de las vertientes del derecho humano a la legalidad está el derecho al debido funcionamiento de la administración pública. Algunas modalidades de la violación de este derecho las constituyen el ejercicio indebido de la función pública, falsa acusación, falta de fundamentación o motivación legal y la prestación indebida del servicio.

El bien jurídico protegido por el derecho a la legalidad es la observancia adecuada del orden jurídico por parte del Estado, entendiéndose por este la permanencia en un estado de disfrute de los derechos concebidos en el ordenamiento jurídico, sin que se causen perjuicios indebidos como resultado de una deficiente aplicación.

En lo referente a las condiciones de vulneración del bien jurídico protegido por el derecho a la legalidad, se encontró una aplicación incorrecta de la ley, o en su caso, la no aplicación de ella, a pesar de la satisfacción del supuesto normativo y, además, un perjuicio contra el derechohabiente que tenga como causa precisamente la inadecuada u omisa aplicación del derecho.

La estructura jurídica del derecho a la legalidad implica un derecho subjetivo consistente en la satisfacción de la expectativa de no ser víctima de una



inadecuada u omisa aplicación de la ley que traiga como consecuencia un perjuicio; como contrapartida, supone cumplir comportamientos obligatorios para la autoridad, sean conductas de acción u omisión, y prohibir que se lleven a cabo.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho a la legalidad y seguridad jurídica está garantizado de forma integral en el sistema jurídico nacional, con el contenido de sus 136 artículos, los cuales son el marco jurídico general a cumplir por parte de los elementos del Estado mexicano; de forma específica, tienen aplicación los artículos 14 y 16. En lo referente al principio de legalidad de los actos de las autoridades, el artículo 14 indica: “nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho ...”. Por su parte, el artículo 16 refiere que “... nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento ...”.

Derivado del concepto de legalidad, esta regulación del desempeño de los servidores públicos, se encuentra contenida en los artículos 108, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 106 y 116, de la Constitución Política del Estado de Jalisco; 2, de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios; 2, 3, fracción IX; 46, 47 y 48, punto 1, fracciones I y II, de la Ley de Responsabilidades Políticas y Administrativas del Estado de Jalisco; así como 2, fracción I; 57 y 59, fracción I, de la Ley del Sistema de Seguridad Pública para el Estado de Jalisco.

La legalidad, como principio del respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales, se establece desde el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Se señala que éstos deben ser protegidos por un régimen de derecho y que los Estado miembros se comprometen a asegurar su respeto universal y efectivo.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre también refiere de forma preliminar la fundamentación de los deberes como parte del orden jurídico.



El principio de legalidad en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, abarca una protección internacional al señalar que debe ser de naturaleza convencional, coadyuvante y complementaria del derecho interno. En su artículo 9, señala lo relativo al principio de legalidad al establecer que ninguna persona puede ser objeto de alguna sanción si no existe disposición expresa en algún ordenamiento legal que así lo disponga, siempre a la luz de los derechos humanos.

De igual forma, tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen en sus preámbulos la necesidad de crear condiciones para lograr el disfrute de los derechos y libertades, asumiendo la obligación de los Estados para hacerlos efectivos. Este tratado en su artículo 17, señala: “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación” y “toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

De la misma manera, se cuenta con la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que en su artículo 7º establece que “los servidores públicos observarán en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, los principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia que rigen el servicio público...”.

Por su parte la fracción I, del artículo 48, de la Ley de Responsabilidades Políticas y Administrativas del Estado de Jalisco, establece que toda persona servidora pública deberá “cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado, y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de su empleo, cargo o comisión”.

Se concluye que todos los servidores públicos, al ejercer sus funciones, deberán hacerlo inspirados en los principios de legalidad, honradez, profesionalismo, lealtad, eficiencia y respeto por los derechos humanos. Su incumplimiento faculta al superior jerárquico para sancionarlos mediante procedimientos de responsabilidad administrativa que están previstos en la Ley de Responsabilidades Políticas y Administrativas del Estado de Jalisco.



3.3.2. Derecho a la seguridad social

Esta prerrogativa se encuentra contenida en el artículo 123, inciso A, fracción XXIX, así como inciso B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales establecen que se promoverá la organización social de trabajo y prevén como obligatorio, como parte de la seguridad social, cubrir las enfermedades no profesionales, la invalidez y la vejez, entre otras.

En el ámbito internacional, el derecho a la seguridad social se encuentra contenido en los artículos 22, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 9, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador; y 9, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Asimismo, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la Observación general 19, en su artículo 9, señala que el derecho a la seguridad social, incluye:

... el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular, contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención a la salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo...

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

El Convenio número 102 sobre la Seguridad Social (norma mínima), en su parte IX denominado “Prestaciones de invalidez”, obliga al Estado Mexicano a garantizar esta prerrogativa, incluso dispone que deberá garantizarse, al menos, una prestación reducida de este tipo, en casos específicos, pero de ninguna



manera avala la ejecución de actos de cualquier naturaleza que impidan a un trabajador o a una trabajadora gozar de este derecho.

Este convenio, indica las prestaciones base que la seguridad social debe otorgar para cubrir los mínimos requisitos; el Estado debe brindar asistencia médica, prestaciones económicas por enfermedad, de desempleo, de vejez, en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional, familiares, de invalidez y de sobrevivientes.

Para la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo, la seguridad social es una institución nacida de la solidaridad humana, que se manifiesta en la reacción de ayudar a personas o grupos en estado de necesidad. La Seguridad Social es un término que se refiere al bienestar de las y los ciudadanos, integrantes de una comunidad.

Por su parte, el artículo 2º de la Ley del Seguro Social establece la finalidad de la seguridad social y que será garantizada por el Estado.

Artículo 2. La seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado.

Según el doctor Ángel Guillermo Ruiz Moreno, experto en derecho laboral en nuestro país, España y Argentina son países que han dado una definición vasta de lo que es el derecho de la seguridad social, entendido como un “conjunto de normas y principios creados por el Estado con la finalidad de proteger las situaciones de necesidad de los individuos, independientemente de su vinculación profesional a un empresario y de su contribución o no al sistema”. Es decir, constituye un sistema público con un carácter solidario, en donde el Estado es el obligado de resguardar las necesidades de los sujetos que requieren protección y cubre a éstos ante cualquier contingencia que se pueda dar. Así, establece que los principios básicos de la seguridad social son: racionalidad, unidad, continuidad, respeto a la participación nacional y la universalidad de la asistencia social.

Sostiene que los sistemas nacionales de protección social de cualquier país deben estar a cargo del Estado, quien tiene la obligación de verificar que se lleve a cabo, y deben ser cuatro:

1. Sistemas de seguridad social, que comprenden las prestaciones obligatorias relacionadas con el empleo, como las pensiones, subsidios, prestaciones sociales de vivienda, etcétera.
2. Sistemas de previsión social, que pueden ser para todos los trabajadores subordinados y que consisten en prestaciones como la jubilación por edad o por años de servicio, ayudas económicas por concepto de carga familiar, entre otros.
3. Sistemas de asistencia social, abiertos para la población en general.
4. Servicios de previsión privados complementarios, relacionados con el empleo, que contemplan desde una pensión profesional hasta un seguro de salud.

Por otra parte, expone que la OIT afirma que estos sistemas cumplen dos funciones:

- a) Garantizar que todo ser humano reciba un mínimo de ingresos en numerario y en servicios sociales y de salud.
- b) Permitir a todos los miembros económicamente activos y residentes, a adquirir derechos a determinadas prestaciones que los ayuden a llevar una vida decorosa.

El doctor Ruiz Moreno, en su libro “Nuevo Derecho a la Seguridad Social”, coincide con el maestro Alberto Briceño Ruiz al definir la seguridad social como el conjunto de instituciones, principios, normas y disposiciones que protege a todos los elementos de la sociedad contra cualquier contingencia que pudieran sufrir, y permite la elevación humana en los aspectos psicofísico, moral, económico, social y cultural, además, debe proteger a todos los sectores sociales sin distinción alguno. También enfatiza en que la seguridad social no debe confundirse con el concepto de seguro social, pues este es uno de los medios para lograr la seguridad social.



Por lo que ve en específico al seguro de invalidez, expresa que éste debe ser entendido como la imposibilidad laboral para obtener ingresos suficientes como para sostenerse y sacar adelante a un núcleo familiar dependiente económico, para que no quede en desamparo. Cuando la merma o pérdida de facultades para trabajar surgen por cuestiones ajenas a la relación laboral, como en el caso de la enfermedad general que padece el inconforme, la seguridad social tiene la elevada encomienda de brindar apoyo a todos aquellos que lo necesiten, demostrando que los alcances de la protección del seguro social básico rebasan, con mucho, el ámbito meramente laboral.

En este tenor de ideas, el ITJMMPyH dejó de observar el eje, principio y razón de la seguridad social, que es justamente la solidaridad por parte del Estado con todas las personas cuando sufren un menoscabo en su integridad, tanto física como psíquica, sin ninguna distinción, para evitar situaciones de necesidad y marginación, como en el presente caso. El ITJMMPyH debió continuar realizando las aportaciones respectivas al Ipejal, en plena observancia de la legislación constitucional e internacional aplicable al presente caso y así, garantizar al inconforme el goce de su derecho humano a la seguridad social.

A mayor abundamiento, la CrIDH ha determinado en la sentencia dictada en el caso *Spoltore vs. Argentina*,⁶ que el trabajo en condiciones dignas implica un régimen de seguridad e higiene que incluye precisamente un régimen que asegure a las y los trabajadores, y a su familia, en cualquier circunstancia que sea privativa de la posibilidad de trabajar, como ocurre en el presente caso al haberse determinado la incapacidad permanente total del agraviado (TESTADO 1). por la autoridad competente, que en este caso es el Ipejal así como IMSS; aun así, no pudo obtener una pensión en razón de que el ITJMMPyH dejó de realizar las aportaciones respectivas.

84. [...] el artículo 45.b) de la Carta de la OEA establece que “[e]l trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar”. De esta forma, la Corte considera que existe una referencia con el suficiente grado de especificidad al derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias para

⁶ CrIDH. Caso *Spoltore vs. Argentina*. Fondo. Sentencia del 9 de junio de 2020. Inciso B.1. Párrafo 84. Inciso B.2. Párrafos 89, 91, 96 y 99.



derivar su existencia y reconocimiento implícito de la Carta de la OEA. En vista de lo anterior, la Corte considera que es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención.

[...]

89. De conformidad con lo señalado anteriormente, el artículo 45.b) de la Carta de la OEA señala expresamente que el trabajo deberá ser ejercido en condiciones que aseguren la vida y la salud del trabajador (*supra* párr. 84). Asimismo, el artículo XIV de la Declaración Americana permite identificar el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias al referir que toda persona tiene derecho “al trabajo en condiciones dignas”.

[...]

91. En el ámbito universal, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “[t]oda persona tiene derecho a [...] condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo”. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la misma forma establece que “[l]os Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: [...] b) La seguridad y la higiene en el trabajo”.

[...]

96. La Corte destaca que, tanto la Observación General No. 18 como la Observación General No. 23 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establecen que el derecho a acceder a la justicia forma parte del derecho al trabajo y a las condiciones de trabajo que aseguren la salud del trabajador. En este sentido, el Comité señaló en la Observación General No. 23 que:

Los trabajadores afectados por un accidente o enfermedad profesional prevenible deberían tener derecho a una reparación, incluido el acceso a mecanismos adecuados de reclamación, como los tribunales, para resolver las controversias. En particular, los Estados partes deberían velar por que los trabajadores que sufran un accidente o se vean afectados por una enfermedad y, cuando proceda, las personas a su cargo, reciban una indemnización adecuada que incluya los gastos de tratamiento, la pérdida de ingresos y otros gastos, y tengan acceso a servicios de rehabilitación.

[...]



99. En este sentido, con base en los criterios y elementos constitutivos del derecho a condiciones de trabajo que aseguren la salud del trabajador, y tomando en cuenta los hechos y particularidades del presente caso, la Corte concluye que este se refiere al derecho del trabajador a realizar sus labores en condiciones que prevengan accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. En cumplimiento de las obligaciones del Estado de garantizar este derecho, los Estados, entre otras obligaciones, deben asegurar que los trabajadores afectados por un accidente o enfermedad profesional prevenible tengan acceso a mecanismos adecuados de reclamación, como los tribunales, para solicitar una reparación o indemnización...

Así, la Observación General no. 23 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que, los Estados partes deben velar porque los trabajadores que se vean afectados por una enfermedad, reciban una indemnización adecuada que incluya gastos de tratamiento y pérdida de ingresos, entre otros, por lo que resulta evidente que el ITJMMPyH es responsable de que (TESTADO 1) no lograra reunir los requisitos necesarios para acceder a una pensión por la incapacidad que fue determinada a su favor, en virtud de que dejaron de realizar las aportaciones ante el Ipejal.

Asimismo, la sentencia dictada por la CrIDH en el caso Muelle Flores vs. Perú el 6 de marzo de 2019,⁷ constituye un importante precedente para el Sistema Interamericano, ya que por primera ocasión se pronuncia respecto del derecho a la seguridad social, en particular sobre el derecho a la pensión de manera autónoma y justiciable. Enuncia que el trabajo es un derecho y un deber social que debe prestarse en condiciones que incluyan un régimen de salarios justos que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.

C.2 Consideraciones de la Corte

170. El Tribunal advierte que en el presente caso, el problema jurídico planteado por las representantes se relaciona con los alcances del derecho a la seguridad social entendido como un derecho autónomo que deriva del artículo 26 de la Convención Americana [...]

⁷ CrIDH. Caso Muelle Flores vs Perú. Fondo. Sentencia del 6 de marzo de 2019. Inciso C.2. Párrafos 170 a 174, 178 a 181, 183, 185 a 187, 189, 190 y 205 a 207.



171. En este apartado, la Corte se pronunciará por primera ocasión respecto del derecho a la seguridad social, en particular sobre el derecho a la pensión, de manera autónoma, como parte integrante de los DESCAs [...]

i) El derecho a la seguridad social como derecho autónomo y justiciable

172. Para identificar aquellos derechos que pueden ser derivados interpretativamente del artículo 26, se debe considerar que este realiza una remisión directa a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. De una lectura de este último instrumento, la Corte advierte que reconoce a la seguridad social en su artículo 3.j) al señalar que "la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera". Asimismo, el artículo 45.b) de la Carta de la OEA establece que "b) [e]l trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar". Asimismo, el artículo 45.h) de la Carta establece que "el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo", por lo que los Estados convienen en dedicar esfuerzos a la aplicación de ciertos principios y mecanismos, entre ellos el "h) [d]esarrollo de una política eficiente de seguridad social". Por su parte, en el artículo 46 de la Carta los Estados reconocen que "para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y convienen en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad".

La CrIDH concluye que el derecho a la seguridad social es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, referente a la progresividad de los derechos, en virtud de que una de las finalidades del derecho a la seguridad social es asegurar a las personas ante eventos que las priven de su posibilidad de trabajar. Incluso el artículo 29 de la misma Convención prevé el principio *pro persona* en la interpretación y aplicación de las normas del Derecho Internacional, el cual establece que se debe elegir la norma que más favorezca a la persona sin importar su jerarquía.

173. De esta forma, la Corte considera que existe una referencia con el suficiente grado de especificidad del derecho a la seguridad social para derivar su existencia y reconocimiento implícito en la Carta de la OEA. En particular, de los distintos enunciados se deduce que el derecho a la seguridad social tiene como finalidad asegurar a las personas una vida, salud y niveles económicos decorosos en su vejez, o ante eventos que las priven de su posibilidad de trabajar, es decir en relación con



eventos futuros que podrían afectar el nivel y calidad de sus vidas. En vista de lo anterior, la Corte considera que el derecho a la seguridad social es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención.

174. Corresponde entonces a este Tribunal determinar los alcances del derecho a la seguridad social, en particular del derecho a la pensión en el marco de los hechos del presente caso (*supra* párr. 171), a la luz del *corpus iuris* internacional en la materia. La Corte recuerda que las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana constituyen, en definitiva, la base para la determinación de responsabilidad internacional a un Estado por violaciones a los derechos reconocidos en la Convención, incluidos aquellos reconocidos en virtud del artículo 26. Sin embargo, la misma Convención hace expresa referencia a las normas del Derecho Internacional general para su interpretación y aplicación, específicamente a través del artículo 29, el cual prevé el principio *pro persona*. De esta forma, como ha sido la práctica constante de este Tribunal, al determinar la compatibilidad de las acciones y omisiones del Estado, o de sus normas, con la propia Convención u otros tratados respecto de los cuales tiene competencia, la Corte puede interpretar las obligaciones y derechos en ellos contenidos a la luz de otros tratados y normas pertinentes.

En esta misma sentencia, la CrIDH analiza el alcance y contenido del derecho a la seguridad social a través de la Carta de la OEA, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documentos que reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social y son coincidentes en establecer que toda persona tiene derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez o cualquier circunstancia que la prive de la posibilidad de trabajar, con la finalidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa.

ii) *El contenido del derecho a la seguridad social*

178. De conformidad con lo señalado anteriormente, el artículo 45.b) de la Carta de la OEA señala expresamente que el trabajo deberá ser ejercido en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.

179. Asimismo, el artículo XVI de la Declaración Americana permite identificar el derecho a la seguridad social al referir que toda persona tiene derecho "a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la



incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia".

180. De igual manera, el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" (en adelante "Protocolo de San Salvador"), establece que "1) [t]oda 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) [c]uando 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".

181. En el ámbito universal, el artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "[t]oda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la Cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad". De igual forma, el artículo 25 destaca que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado [...] y a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad". Por su parte, el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) también reconoce "el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

183. Ahora bien, del artículo 45 de la Carta de la OEA, interpretado a la luz de la Declaración Americana y de los demás instrumentos mencionados, se puede derivar elementos constitutivos del derecho a la seguridad social, como por ejemplo, que es un derecho que busca proteger al individuo de contingencias futuras, que de producirse ocasionarían consecuencias perjudiciales para la persona, por lo que deben adoptarse medidas para protegerla. En particular y en el caso que nos ocupa, el derecho a la seguridad social busca proteger al individuo de situaciones que se presentarán cuando éste llegue a una edad determinada en la cual se vea imposibilitado física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia necesarios para vivir un nivel de vida adecuado, lo que a su vez podría privarlo de su capacidad de ejercer plenamente el resto de sus derechos. Esto último también da cuenta de uno de los elementos constitutivos del derecho, ya que la seguridad social deberá ser ejercida de modo tal que garantice condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso.



La OIT y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales van más allá en la definición del derecho a la seguridad social y consideran que es la protección que se proporciona a las personas y sus hogares, para garantizar la seguridad del ingreso al sistema de pensiones en casos de invalidez, al mismo tiempo que se considera que este derecho abarca el obtener y mantener prestaciones sociales, sin discriminación.

185. De manera general, la OIT ha definido el derecho a la seguridad social como "la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso [al sistema de pensiones], en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia". En el caso concreto de la pensión por jubilación derivada de un sistema de contribuciones o cotizaciones, es un componente de la seguridad social que busca satisfacer la necesidad de subsistencia económica que persiste para quien dejó de trabajar, al cumplirse la contingencia con base en la supervivencia más allá de la edad prescrita. En estos casos, la pensión de vejez es una especie de salario diferido del trabajador, un derecho adquirido luego de una acumulación de cotizaciones y tiempo laboral cumplido.

186. El Comité DESC ha establecido en su Observación General No. 19 sobre "el derecho a la seguridad social" que este derecho abarca el obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en diversas circunstancias (*infra* párr. 187), en particular por la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a la vejez.

Se considera también importante mencionar que esta sentencia establece que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección de la seguridad social, tienen una exigibilidad inmediata; determina que las obligaciones del Estado en relación con el derecho a la pensión son, entre otras, otorgar accesibilidad a las personas para obtenerla, es decir, se deben brindar condiciones razonables, proporcionadas y transparentes para acceder a ella. Lo cual no es congruente con lo ocurrido en el presente caso, ya que el ITJMMPyH no realizó acciones encaminadas a que (TESTADO 1) lograra acceder a la obtención de una pensión, por el contrario, la acción que realizó al suspender las aportaciones respectivas al Ipejal, fue determinante para que se truncara su trámite cuando únicamente faltaba la aprobación del Consejo Directivo del Ipejal.



187. De igual forma, la Observación General No. 19 del Comité DESC ha establecido el contenido normativo del derecho a la seguridad social y destacó que incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales. En cuanto a sus elementos fundamentales destacó los siguientes:

a) Disponibilidad: El derecho a la seguridad social requiere, para ser ejercido, que se haya establecido y funcione un sistema, con independencia de que esté compuesto de uno o varios planes, que garantice las prestaciones correspondientes a los riesgos e imprevistos sociales de que se trate. Este sistema debe establecerse en el marco del derecho nacional, y las autoridades públicas deben asumir la responsabilidad de su administración o supervisión eficaz. Los planes también deben ser sostenibles, incluidos los planes de pensiones, a fin de asegurar que las generaciones presentes y futuras puedan ejercer este derecho.

b) Riesgos e imprevistos sociales: debe abarcar nueve ramas principales a saber: i) atención en salud; ii) enfermedad; iii) vejez; iv) desempleo; v) accidentes laborales; vi) prestaciones familiares; vii) maternidad; viii) discapacidad, y ix) sobrevivientes y huérfanos. En cuanto la atención en salud, los Estados Partes tienen la obligación de garantizar que se establezcan sistemas de salud que prevean un acceso adecuado de todas las personas a los servicios de salud, que deben ser asequibles. En cuanto a la vejez, los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para establecer planes de seguridad social que concedan prestaciones a las personas de edad, a partir de una edad determinada prescrita por la legislación nacional.

c) Nivel suficiente: las prestaciones, ya sea en efectivo o en especie, deben ser suficientes en importe y duración a fin de que todos puedan gozar de sus derechos a la protección y asistencia familiar, de unas condiciones de vida adecuadas y de acceso suficientes a la atención de salud. Además, los Estados Partes deben respetar plenamente el principio de la dignidad humana 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. Los métodos aplicados deben asegurar un nivel suficiente de las prestaciones. Los criterios de suficiencia deben revisarse periódicamente, para asegurarse de que los beneficiarios pueden costear los bienes y servicios que necesitan para ejercer los derechos reconocidos en el Pacto. Cuando una persona cotiza a un plan de seguridad social que ofrece prestaciones para suplir la falta de ingresos, debe haber una relación razonable entre los ingresos, las cotizaciones abonadas y la cuantía de la prestación pertinente.

d) Accesibilidad: la cual a su vez incluye: i) cobertura: todas las personas deben estar cubiertas por el sistema de seguridad social, sin discriminación. Para garantizar la cobertura de todos, resultarán necesarios los planes no contributivos; ii) condiciones: las condiciones para acogerse a las prestaciones deben ser razonables, proporcionadas y transparentes; iii) asequibilidad: si un plan de seguridad social exige el pago de



cotizaciones, éstas deben definirse por adelantado. Los costos directos e indirectos relacionados con las cotizaciones deben de ser asequibles para todos y no deben comprometer el ejercicio de otros derechos; iv) participación e información: los beneficiarios de los planes de seguridad social deben poder participar en la administración del sistema. El sistema debe establecerse en el marco de la legislación nacional y garantizar el derecho de las personas y las organizaciones a recabar, recibir y distribuir información sobre todos los derechos ofrecidos por la seguridad social de manera clara y transparente, y v) acceso físico: las prestaciones deben concederse oportunamente, y los beneficiarios deben tener acceso físico a los servicios de seguridad social con el fin de obtener las prestaciones y la información, y hacer las cotizaciones cuando corresponda [...].

e) *Relación con otros derechos*: el derecho a la seguridad social contribuye en gran medida a reforzar el ejercicio de muchos de los derechos económicos, sociales y culturales.

189. Asimismo, los Estados tienen la obligación de facilitar el ejercicio del derecho a la seguridad social, adoptando medidas positivas para ayudar a los individuos a ejercer dicho derecho. No solo deben facilitar dicho ejercicio, sino también garantizar que "antes de que el Estado o una tercera parte lleven a cabo cualquier medida que interfiera en el derecho de una persona a la seguridad social, las autoridades competentes deberán garantizar que esas medidas se apliquen de conformidad con la ley y con el Pacto, lo cual supondrá: a) la posibilidad de consultar efectivamente a los afectados; b) la publicidad oportuna y completa de información sobre las medidas propuestas; c) el aviso previo con tiempo razonable de las medidas propuestas; d) recursos y reparaciones legales para los afectados; y e) asistencia letrada para interponer recursos judiciales. [...]".

190. Ahora bien, la Corte considera que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección de la seguridad social, incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la seguridad social, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, entre otros. Respecto a las segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de *no regresividad* frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad.



Ahora bien, en los puntos 205, 206 y 207 de la resolución que se analiza, se hace palpable la afectación que ocasiona en las personas la falta de observancia del derecho a la seguridad social, en específico en el caso de (TESTADO 1) el derecho a una pensión por invalidez, ya que cuando una persona no tiene la capacidad física para desarrollar un trabajo y no percibe ningún tipo de apoyo económico, genera un menoscabo en su dignidad al no estar en posibilidades de solventar sus necesidades primarias y elementales, además de que implica angustia, inseguridad e incertidumbre, afectando su calidad de vida, así como su integridad psicológica y moral.

iii) La afectación del derecho a la seguridad social en el caso concreto

205. En efecto, la ausencia de recursos económicos ocasionada por la falta de pago de las mesadas pensionales genera en una persona mayor directamente un menoscabo en su dignidad, pues en esta etapa de su vida la pensión constituye la principal fuente de recursos económicos para solventar sus necesidades primarias y elementales del ser humano.

206. Del mismo modo la afectación del derecho a la seguridad social por el no pago de las mesadas pensionales implica angustia, inseguridad e incertidumbre en cuanto al futuro de una persona mayor por la posible falta de recursos económicos para su subsistencia, ya que la privación de un ingreso lleva intrínsecamente la afectación en el avance y desarrollo de su calidad de vida y de su integridad personal.

207. La falta de materialización del derecho a la seguridad social por más de 27 años generó un grave perjuicio en la calidad de vida y la cobertura de salud del señor Muelle, una persona en situación de especial protección por ser una persona mayor con discapacidad. La vulneración generada por la falta de pago de la pensión se extendió más allá del plazo razonable debido, y al ser este el único ingreso de la víctima, la ausencia prolongada del pago generó indefectiblemente una precariedad económica que afectó la cobertura de sus necesidades básicas, y por ende también su integridad psicológica y moral, así como su dignidad.

De lo anterior queda evidenciado que no se garantizó a (TESTADO 1) una vida, salud y niveles económicos decorosos ante el evento que lo privó de su posibilidad de trabajar, dejándolo en estado de vulnerabilidad, con una afectación a su calidad de vida, sin posibilidades de cubrir sus necesidades básicas y en consecuencia se vulneró su dignidad. No se tomó en cuenta que la protección de la seguridad social tiene una exigibilidad inmediata y sobre todo, que debe ser accesible. En este sentido, se considera indispensable construir Estados de bienestar para toda la población, en los que la protección social sea un derecho efectivo.



Los acuerdos y tratados internacionales anteriores, de conformidad con los artículos 1º y 133 de la carta magna, y 4º, de la CPEJ, son ley suprema de la unión y de Jalisco.

IV. REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO

4.1 *Reconocimiento de la calidad de víctimas*

Por lo argumentado en esta Recomendación, y con fundamento en los artículos 4º, 110, fracción IV y 111, de la Ley General de Víctimas, y sus equivalentes en la Ley de Atención a Víctimas del Estado, esta defensoría reconoce la calidad de víctimas directas e indirectas, respectivamente, al señor (TESTADO 1) y a sus familiares, por violación de los derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica, así como a la seguridad social.

El reconocimiento anterior se realiza en virtud de que la víctima directa en este caso sufrió la violación de los derechos humanos mencionados en el párrafo que antecede, cuya privación del derecho a una pensión por invalidez total y permanente, acarrea para las víctimas indirectas que sufran una afectación por la pérdida de la fuente de trabajo del agraviado en la presente, lo que amerita una justa atención y reparación integral como consecuencia de la violación de sus derechos humanos.

Por consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 4º, 110, fracciones VI, VII, VIII y 111, de la Ley General de Víctimas, y sus equivalentes en la Ley de Atención a Víctimas del Estado, la autoridad responsable deberá reconocerle la calidad de víctima directa al agraviado y de víctimas indirectas a su familia, así como brindarles la atención y reparación integral correspondiente según la propia ley. Este reconocimiento es imprescindible para que accedan a los beneficios que les confiere la ley, y en este tenor de ideas, deberán realizar las gestiones pertinentes, conforme a derecho, para la inscripción de (TESTADO 1) y su familia, en el registro de víctimas de la Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco.



4.2 Reparación integral del daño

Este organismo sostiene que las violaciones de derechos humanos merecen una justa reparación integral del daño como un elemento fundamental para crear conciencia del principio de responsabilidad. Es una forma de enmendar una injusticia y un acto de reconocimiento del derecho de las víctimas y de la persona. La facultad de solicitar o determinar cuando existe la obligación de reparar el daño, es otorgada, entre otras instancias, a esta Comisión Estatal de Derechos Humanos en el artículo 73 de la ley que la rige.

En los términos del artículo 1° constitucional, párrafo tercero, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. En este sentido, la Ley General de Víctimas describe la obligación de reparar el daño en los artículos 1°, 2°, 4°, 7°, 20, 26 y 27.

La Ley de Atención a Víctimas del Estado de Jalisco establece la obligación del Estado de reparar los daños causados a las víctimas en los artículos 1, 2, 3, 4 y 5, fracciones III, IV, V, VI, X y XI, 7, fracciones II, VI, VII, XIX, XX, XXI, y XXX, 18 y 19, entre otros.

En el sistema regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece este deber en su artículo 63.1, al señalar la responsabilidad de garantizar al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcados, estableciendo la obligación de reparar las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la violación de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Por tales motivos, los poderes del Estado están obligados a reparar integralmente los daños provocados tanto por acciones como por omisiones, propias o de terceros, por la situación de ineficacia en la administración pública y no haber observado de manera adecuada las diversas normas internacionales y nacionales, para propiciar una eficaz función pública en materia del derecho a la seguridad social y, con ello, evitar que ocurran violaciones de derechos humanos en agravio de las personas.

Por tanto, este organismo sostiene que las violaciones de los derechos humanos de (TESTADO 1) merecen una justa reparación del daño de manera integral,

como elemento fundamental para crear conciencia del principio de responsabilidad.

Por lo expuesto, y con fundamento en los artículos 1º y 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4º y 10 de la Constitución Política del Estado de Jalisco; 7º, fracciones I y XXV; 28, fracción III; 66, 68, 72, 73, 75, 76, 77, 78 y 79 de la Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco; 109, 119, 120, 121 y 122 de su Reglamento Interior, esta institución emite a las siguientes:

V. CONCLUSIONES

5.1. Conclusiones

Quedó plenamente acreditado que Ricardo Ramos Dueñas, quien se desempeñaba como director de Administración y Finanzas —responsable al momento en que se presentó la queja—; así como Sonia Guillermina Aguilar Morales, actual directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, quien continuó con la ejecución de los hechos violatorios, incumplieron con su deber de garantizar los derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica, y a la seguridad social, en agravio de (TESTADO 1).

Asimismo, quedó comprobado que el ITJMMPyH, incurrió en una responsabilidad institucional en detrimento de (TESTADO 1) y su familia, ante la falta de apoyo y sensibilidad a favor de uno de sus docentes, pues no brindaron una especial protección a su favor, con motivo de las secuelas del accidente cerebrovascular que padece, que consistió en dejar de realizar los pagos de las cuotas del Ipejal, justo cuando realizaba su trámite de pensión por invalidez, no obstante, que se encontraba dentro de la vigencia de una incapacidad otorgada por el IMSS. Esto, impidió la materialización del acceso a dicha prestación, como parte de su derecho a la seguridad social, y con ello, generó un grave perjuicio en la calidad de su vida y la salud. Este tipo de prácticas administrativas irregulares deben valorarse, con el fin de evitar que vuelvan a repetirse hacia el futuro.



Por ello, esta CEDHJ emite las siguientes:

5.2. Recomendaciones

A Gualberto Castro Moreno director general del OPD Instituto Tecnológico José Mario Molina Pasquel y Henríquez

Primera. Instruya al personal que resulte competente para que realice a favor de (TESTADO 1) y sus familiares, la atención y reparación integral del daño, donde se incluyan todas las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición que resulten procedentes en términos de la Ley General de Víctimas, la Ley de Atención a Víctimas del Estado de Jalisco y demás legislación citada en el cuerpo de esta resolución.

Lo anterior, como un acto de reconocimiento, atención y debida preocupación por las víctimas de violaciones de derechos humanos cometidas por los servidores públicos involucrados, ya que se ocasionan daños emocionales y económicos tanto al inconforme, como a sus familiares.

Segunda. Como garantía de restitución, realice las gestiones que sean necesarias para actualizar las aportaciones correspondientes al inconforme, ante el Ipejal, esto con la finalidad de que sea considerado como un trabajador activo y así, tenga la posibilidad de continuar con el procedimiento que inició ante el Ipejal para acceder a su pensión por invalidez total y permanente.

Tercera. Como garantía de rehabilitación, realice las gestiones que sean necesarias para que se entreviste con la víctima directa y con sus familiares, como víctimas indirectas y se les ofrezca la atención médica, psicológica y de salud mental especializada por el tiempo que resulte necesario, a fin de que superen los traumas o afectaciones que pudieran estar sufriendo con motivo de los hechos documentados en la presente Recomendación.



Cuarta. Ordene a quien corresponda, el inicio de una investigación administrativa para determinar la responsabilidad en que pudiera haber incurrido la servidora pública Sonia Guillermina Aguilar Morales, directora de Administración y Finanzas del ITJMMPyH, y una vez deslindada su posible responsabilidad y habiéndole otorgado su garantía de audiencia y defensa, se le apliquen las sanciones que en derecho correspondan, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Responsabilidades Políticas y Administrativas del Estado de Jalisco.

Es oportuno señalar que para esta Comisión es igualmente grave y vulnera el Estado de derecho la no instauración de los procedimientos tendentes a resolver en torno a la probable responsabilidad de la servidora pública por violación de los derechos humanos, así como simularlos o imponer sanciones demasiado leves, contrarias al principio de proporcionalidad, pues con ello se propicia la impunidad, se rompe el principio de legalidad y deja de cumplirse con los fines de la aplicación de las penas y sanciones, en el sentido de que estas deben ser ejemplares, aflictivas, inhibitorias y educativas.

Quinta. Se agregue copia de esta Recomendación al expediente laboral de Ricardo Ramos Dueñas, director de Administración y Finanzas del ITJMMPyH al momento en que se presentó la queja, por incumplir con su deber de garantizar los derechos humanos a la legalidad y seguridad jurídica, y a la seguridad social, en agravio de (TESTADO 1), para que obre como antecedente de su conducta violatoria de derechos humanos.

Sexta. Soliciten a la Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco el registro de (TESTADO 1) y su familia, como víctima directa e indirectas. Lo anterior, en términos de los artículos 106, 109 y 110 de la Ley General de Víctimas y sus equivalentes en la Ley de Atención a Víctimas del Estado de Jalisco y su Reglamento.

5.3. Peticiones

Aunque no son autoridades involucradas como responsables en la presente Recomendación, pero tienen atribuciones y competencia para actuar a favor de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, bajo el principio de máxima protección, con fundamento en los artículos 70 y 71 de la Ley de la CEDHJ, se hacen las siguientes peticiones:

A las diputadas y diputados integrantes de la LXII Legislatura del Congreso del Estado de Jalisco

Única. Elaboren y promuevan la aprobación y ejecución, en el ámbito de su competencia, de un proyecto de armonización legislativa que comprenda el contenido de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios con la legislación internacional invocada en esta resolución a efecto de evitar la repetición de actos de la misma naturaleza.

Al director general del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco

Única. Una vez actualizadas las aportaciones correspondientes al inconforme ante el Instituto que dirige, se considere a (TESTADO 1) como un trabajador activo y entonces, realice las gestiones necesarias para que, en la siguiente sesión del Consejo Directivo, se analice su caso, a la luz de la presente resolución, y conforme a derecho, emita una resolución respecto a la solicitud de pensión por invalidez total y permanente que solicitó.

Al titular de la Secretaría Técnica de la Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas Jalisco

Primera. Que, conforme a los principios y derechos señalados en el cuerpo de la presente resolución, en coordinación con el personal del ITJMMPyH, proceda en caso de no tener el registro, a incorporar como víctima directa a (TESTADO 1), así como a los familiares que correspondan en su calidad de víctimas indirectas, con el propósito de brindarles la atención y reparación integral que corresponda. Lo anterior, en términos de la Ley General de Víctimas y la Ley de Atención a Víctimas del Estado de Jalisco y su Reglamento.

Segunda. Se otorgue a favor de las víctimas directa e indirectas la atención y reparación integral que conforme a derecho proceda, a través de las medidas y garantías que correspondan, incluyendo el acceso al Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral en términos de la Ley General de Víctimas, la Ley de Atención a Víctimas del Estado de Jalisco y demás legislación citada en el cuerpo de la presente resolución, que obligan a todas las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias. Ello en caso de que las autoridades resultantes como responsables en la presente Recomendación no lo hicieren.



Lo anterior, como un acto de reconocimiento, atención y debida preocupación por las víctimas de violaciones de derechos humanos.

Esta institución deberá hacer pública esta Recomendación y podrá darla a conocer a los medios de comunicación, de acuerdo con los artículos 79 de la ley que rige su actuación y 120 de su Reglamento Interior.

Con fundamento en los artículos 72 y 77 de la Ley de la CEDHJ, se informa a la autoridad a la que se dirige esta Recomendación, que tiene un término de diez días hábiles, contados a partir de la fecha en que se le notifique, para que informe a este organismo si la acepta o no; en caso afirmativo, esta Comisión estará únicamente en espera de las constancias que acrediten su cumplimiento, las cuales deberán presentarse dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de aceptación.

De no ser aceptada o cumplida, la autoridad deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa, y, con base en los artículos 102, apartado B, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 71 bis de la Ley de esta institución, la Comisión podrá solicitar al Congreso del Estado que comparezca ante dicho órgano legislativo a efecto de que explique el motivo de su negativa.

Las recomendaciones de esta Comisión pretenden ser un sustento ético y de exigencia para las autoridades y la ciudadanía en la resolución de problemas cotidianos que impliquen un abuso de las primeras y, por ello, una violación de derechos. Es compromiso de este organismo coadyuvar con las autoridades, orientarlas y exigirles que su actuación refleje la alta investidura que representan en un Estado constitucional y democrático de derecho.

Atentamente

Alfonso Hernández Barrón
Presidente

Esta es la última página de la recomendación 36/2020, firmada por el presidente de la CEDHJ, la cual consta de 44 fojas



FUNDAMENTO LEGAL

TESTADO 1.- ELIMINADO el nombre completo, por ser un dato identificativo de conformidad con el Lineamiento Quincuagésimo Octavo Fracción I de los LGPPICR*

TESTADO 33.- ELIMINADO el expediente clínico, por ser un dato de sobre la salud, de conformidad con el Lineamiento Quincuagésimo Octavo Fracción IV de los LGPPICR*

TESTADO 34.- ELIMINADAS referencias o descripción de sintomatologías, por ser un dato de sobre la salud, de conformidad con el Lineamiento Quincuagésimo Octavo Fracción IV de los LGPPICR*

TESTADO 35.- ELIMINADAS enfermedades, por ser un dato de sobre la salud, de conformidad con el Lineamiento Quincuagésimo Octavo Fracción IV de los LGPPICR*

TESTADO 65.- ELIMINADOS los ingresos, por ser un dato patrimonial, de conformidad con el Lineamiento Quincuagésimo Octavo Fracción VI de los LGPPICR*

* "Lineamientos Generales para la Protección de la Información Confidencial y Reservada que deberán observar los Sujetos Obligados previstos en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios"