

RECOMENDACIÓN 201 /2022

SOBRE EL CASO DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, Y A LA NO OBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN CONFORME Y DEL INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ, POR LA NEGATIVA EN EL OTORGAMIENTO DE CUIDADOS PATERNOS EN AGRAVIO DE V1, V2, V3, V4 y V5 ATRIBUIBLES AL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.

Ciudad de México, a 31 de octubre de 2022.

**DR. PEDRO MARIO ZENTENO SANTAELLA
DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO
DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES
DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO**

Apreciable Director General:

1. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1º párrafos primero, segundo y tercero, y 102 apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1º, 3º párrafo primero, 6º fracciones I, II y III, 15 fracción VII, 24 fracciones II y IV, 26, 41, 42, 44, 46 y 51 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; así como 128 a 133 y 136 de su Reglamento Interno, ha examinado las evidencias del expediente **CNDH/6/2022/3392/Q** y su acumulado **CNDH/6/2022/7480/Q**, sobre el caso de violaciones a los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, por la negativa en el otorgamiento de cuidados paternos en agravio de V1, V2, V3, V4 y V5.

2. Con el propósito de proteger la identidad de las personas que intervinieron en los hechos y evitar que sus nombres y datos personales sean divulgados, se omitirá su publicidad en términos de lo establecido en los artículos 6°, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4º párrafo segundo de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; 78, párrafo primero, y 147 de su Reglamento Interno; 68 fracción VI y 116 párrafos primero y segundo, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 1°, 3°, 9°, 11 fracción VI, 16, 113 fracción I y párrafo último; así como 117, párrafo primero, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como 1°, 6°, 7°, 16, 17 y 18 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados. Dicha información se pondrá en conocimiento de las autoridades destinatarias de la Recomendación, a través de un listado adjunto en el que se describe el significado de las claves utilizadas, con lo cual adquieren el compromiso de dictar las medidas de protección de los datos correspondientes.

3. Para una mejor comprensión del presente documento, las claves, denominaciones y abreviaturas utilizadas son las siguientes:

Denominación	Claves
Persona Servidora Pública	PSP
Víctima	V

4. En la presente Recomendación, la referencia a distintas dependencias, instancias de gobierno, autoridades y expedientes, se hará con siglas, acrónimos o abreviaturas a efecto de facilitar la lectura y evitar su constante repetición, las cuales podrán ser identificadas como sigue:

Nombre	Siglas/acrónimo/abreviatura
Clínica de Medicina Familiar Cuitláhuac del ISSSTE, en la Ciudad de México	Clínica Cuitláhuac
Clínica de Medicina Familiar Coyoacán del ISSSTE, en la Ciudad de México	Clínica Coyoacán
Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas	CEAV
Comisión Interamericana de Derechos Humanos	CoIDH
Corte Interamericana de Derechos Humanos.	CrIDH
Comisión Nacional de los Derechos Humanos	Comisión Nacional/Organismo Nacional
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	CPEUM/Constitución Federal
Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado	ISSSTE
Ley General de los Derechos de Niñas Niños y Adolescentes	LGNNA
Ley Federal del Trabajo	LFT
Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación	LFPEd
Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado	LFTSE
Organización Internacional del Trabajo	OIT
Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado	RSM del ISSSTE
Suprema Corte de Justicia de la Nación	SCJN

I. HECHOS

A) Caso de V1, V2 y V3

5. El 31 de marzo de 2022 se recibió en esta Comisión Nacional vía telefónica, la queja de V1 en la que refirió que su hijo, V2 de cinco años de edad, ingresó en esa fecha a la Clínica Cuitláhuac, ya que presentó intensos dolores de estómago, vómito, diarrea y fiebre, en donde se le prestó la atención médica requerida.

6. Agregó que PSP1 ofreció otorgarle licencia para darle cuidados paternos; sin embargo, en el área administrativa le indicaron que dichos cuidados sólo se les otorgan a las mujeres, por lo que le exigieron acudiera V3 (madre de V2), con los documentos pertinentes para brindarle la licencia, todo lo cual V1 consideró discriminatorio.

7. Una vez analizado el escrito de queja de V1, esta Comisión Nacional determinó la apertura del expediente **CNDH/6/2022/3392/Q**.

B) Caso de V4 y V5

8. El 23 de junio de 2022 se recibió en este Organismo Nacional el escrito de V4, en el que refirió que el 20 del mismo mes y año, se presentó en compañía de su hijo V5 en las instalaciones de la Clínica Coyoacán, para que se le brindara atención médica, ya que el fin de semana había presentado un cuadro de tos con flemas, estornudos esporádicos, flujo constante de moco y fiebre; lugar en donde PSP6 le indicó que V5 sería atendido en la sección de TRIAGE, después de la revisión médica que fue realizada por PSP5, quien le diagnosticó con Faringitis Aguda, y le entregó un “Vale de cuidados maternos” por 7 días.

9. Al acudir a la ventanilla 2 del edificio principal, PSP6 le manifestó que no podían darle los cuidados debido a que sólo eran para mujeres, y únicamente podían expedirle una “Constancia de Asistencia”; posteriormente se entrevistó con PSP9, quien le indicó que para poder tramitar los cuidados paternos debía tener la patria potestad, “según el Reglamento del Instituto” y que el inconveniente para otorgarle a él los cuidados paternos era “por ser hombre”, ya que su nombre lo decía: “**cuidados maternos**”; sin embargo, si V5 tuviese alguna enfermedad grave, como lo es el cáncer, se le podían otorgar los cuidados paternos, por lo que solicitó le otorgara una documental en el que se le informaran los motivos y fundamentos legales por los que no era posible que a una persona del sexo masculino le fueran otorgados los cuidados médicos que V5 requería, a lo cual PSP9 se limitó a decir: “**no tenemos un documento oficial que lo diga como tal**”, y que si quería, revisara el reglamento que lo explicaba y que lo buscara en el INTRANET del citado Instituto.

10. Una vez analizado el escrito de queja de V4, este Organismo Nacional determinó la apertura del expediente **CNDH/6/2022/7480/Q**.

11. En razón de ello y al advertir que los hechos de los dos expedientes reflejaban una problemática similar ante la misma autoridad, esta Comisión Nacional determinó la acumulación del expediente **CNDH/6/2022/7480/Q** al expediente **CNDH/6/2022/3392/Q**, de conformidad con el artículo 85 del Reglamento Interno de la CNDH.

12. En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 102 apartado B, de la CPEUM, 3° párrafo primero, 39 fracción I, 67 párrafo primero de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; así como el artículo 2° fracción VI, y 9° primer párrafo del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos

Humanos, se continuó el trámite e investigación del expediente radicado bajo el **CNDH/6/2022/3392/Q**.

II. EVIDENCIAS

A) Caso de V1, V2 y V3

13. Acta circunstanciada de 31 de marzo de 2022, elaborada por personal de este Organismo Nacional en la que se hizo constar la comunicación de V1, quien manifestó que ese día V2, ingresó a la Clínica Cuitláhuac y fue diagnosticado con gastroenteritis viral, se le brindó la atención médica que requería y PSP1 le ofreció otorgarle una licencia para cuidados paternos; sin embargo, en el área administrativa le indicaron que los referidos cuidados sólo son otorgados a mujeres, exigiéndole que acudiera V3 con la documentación necesaria para brindarle la licencia.

B) Caso de V4 y V5

14. Constancia de asistencia a la Clínica Coyoacán de 20 de junio de 2022, en la que se asentó que V4 acudió con V5 al servicio de TRIAGE.

Actuaciones de este Organismo Nacional para la atención de los casos de V1, V2, V3, V4 y V5

15. Actas circunstanciadas de 23 de mayo; de 6, 13 y 20 de junio; de 4 y 11 de julio; así como 1, 8, 15, 22 y 29 de agosto, todas de 2022, en las que personal de este Organismo Nacional hizo constar la comunicación con PSP2, a quien se le expuso el caso de V1, V2, V3, V4 y V5, a lo cual manifestó que se procedería a investigar lo relativo a la tardanza en rendir el informe que le fue solicitado al ISSSTE.

16. Acta circunstanciada en la que personal de esta Comisión Nacional hizo constar la brigada de trabajo de 15 de septiembre de 2022, realizada con personal del ISSSTE, en la que se expuso el presente caso, con la finalidad de buscar alternativas de solución; al respecto, cabe señalar que en ese momento no se dieron las condiciones necesarias para ello; sin embargo, PSP2 indicó haber tomado nota y comentaría el asunto con sus superiores jerárquicos.

17. Acta circunstanciada en la que personal de esta Comisión Nacional hizo constar la brigada de trabajo de 3 de octubre de 2022 con PSP2 y PSP3, a fin de exponerles el caso de la presente Recomendación y buscar alternativas de solución.

Evidencias presentadas por el ISSSTE

18. Oficio DNSyC/SAD/JSCDQR/DAQMA/4834-2/22 de 9 de agosto de 2022, suscrito por PSP3, por medio del cual rindió el informe que para la atención del asunto de V1, V2 y V3 le fue solicitado al ISSSTE, mismo al que agregó la documental siguiente:

18.1 Oficio No. C.M.F.C./0650/2022 de 29 de julio de 2022, signado por PSP8, el cual contiene el informe relacionado con los hechos que expuso V1 a este Organismo Nacional y refirió que, de los datos tomados de la nota médica correspondiente, V2 fue llevado a consulta por V1 el 31 de marzo de 2022 y agregó las constancias siguientes:

18.1.1 Informe de 19 de julio de 2022, suscrito por PSP1 dirigido a PSP7, por medio del cual le indicó que con relación a la consulta otorgada el 31 de marzo de 2022 a V2 hijo de V1, este le indicó que debido a que V3 se encontraba de viaje no pudo llevarlo a la consulta médica, motivo por el cual tuvo que dejar su actividad laboral para acudir con V2 y gestionar los cuidados paternos correspondientes, además de que era el trabajador y no su esposa, por lo que se realizó la oferta de otorgarle

cuidados paternos en forma de licencia médica, pero no aceptó, por lo que se le envió con la hoja de trámite para preguntar sobre los referidos cuidados; sin embargo, ya no regresó a la consulta para continuar con la asesoría, sin contar con información posterior.

18.1.2 Constancia de 31 de marzo de 2022, expedida por PSP1 a favor de V1 y V2, en la que se indicó que acudieron a consulta externa en la Clínica Cuitláhuac.

18.1.3 Constancia de vigencia de derechos de 31 de marzo de 2022, expedida a favor de V2 y V3.

18.1.4 Constancia de cuidados maternos de 31 de marzo de 2022, expedida por PSP4 a favor de V3, por considerar que V2, requería de cuidados maternos, en la cual se advierte que se asentó "... se expide la presente constancia que no surte los efectos de Licencia Médica."

19. Oficio DNSyC/SAD/JSCDQR/DAQMA/5253-2/22 de 29 de agosto de 2022, suscrito por PSP3, por medio del cual rindió el informe que para atender el asunto de V4 y V5 le fue solicitado al ISSSTE, mismo al que agregó la documental siguiente:

19.1 Oficio No. COY/DIR/638/2022, signado por PSP9, el cual contiene el informe relacionado con los hechos que expuso V4 a este Organismo Nacional, quien entre otras cosas refirió que, la expedición de cuidados maternos solicitada por los derechohabientes en todas las unidades médicas dependientes del ISSSTE, de **manera normativa no se encuentran especificadas en caso de enfermedad general** (padecimiento no oncológico), en el RSM del ISSSTE ni en el Manual de Procedimientos Delegacionales; sin embargo estos son otorgados a las madres y

padres trabajadores para el cuidado de los menores que comprueben la guardia y custodia de los mismos, asimismo queda a juicio de la Dependencia la procedencia o no, con base a sus condiciones Generales de Trabajo y/o a sus Normas, Políticas y Lineamientos para la Administración de su Personal.

III. SITUACIÓN JURÍDICA

20. A la fecha de emisión de la presente Recomendación, esta Comisión Nacional advirtió que el ISSSTE no cuenta en la normatividad que lo rige con disposición alguna para el otorgamiento de los cuidados paternos.

21. Igualmente, en esta Comisión Nacional no se cuenta con evidencias que acrediten el inicio por parte del Órgano Interno de Control en el ISSSTE, de procedimiento alguno con motivo de las presuntas irregularidades administrativas derivadas de los hechos expuestos por V1 y V4.

22. El caso analizado en la presente Recomendación corresponde a situaciones suscitadas durante el inicio y desarrollo de los padecimientos médicos presentados por las niñas, niños y adolescentes hijos de los derechohabientes del ISSSTE, por los cuales resulta necesario el acompañamiento de sus padres, en total observancia al artículo 4º de la Constitución Federal que prevé que el varón y la mujer son iguales ante la ley y que ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Asimismo, señala que el Estado velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez. En tanto que, en el actual procedimiento para el otorgamiento de cuidados paternos en el ISSSTE se establecen restricciones desproporcionales en su otorgamiento, lo que constituye el objeto de análisis en el apartado de Observaciones y Análisis de las Pruebas del presente documento.

IV. OBSERVACIONES Y ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS

23. En este apartado se realizará un análisis lógico-jurídico de los hechos y evidencias que integran el expediente **CNDH/6/2022/3392/Q** y su acumulado **CNDH/6/2022/7480/Q**, con un enfoque de máxima protección de las víctimas, a la luz de los estándares nacionales e internacionales en materia de derechos humanos, de precedentes emitidos por este Organismo Nacional, así como de criterios jurisprudenciales aplicables, tanto de la SCJN, como de la CrIDH.

24. Lo anterior, con fundamento en el artículo 42, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y con el fin de determinar si se adoptaron o no las medidas adecuadas de respeto y garantía de los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, por parte de las personas servidoras públicas del ISSSTE, en favor de V1, V2, V3, V4 y V5.

25. Es importante señalar que el 15 de septiembre de 2022, personal de esta Comisión Nacional realizó brigada de trabajo con su similar del ISSSTE, en la que se expuso el presente caso, con la finalidad de buscar alternativas de solución; en ese sentido, cabe señalar que en ese momento no se dieron las condiciones necesarias para ello; sin embargo, PSP2 indicó tomar nota y comentaría el asunto con sus superiores jerárquicos.

A) Derecho a la seguridad social

26. Con relación al derecho humano a la seguridad social, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y promulgada por la Asamblea General en 1948, refiere en su artículo 22 que:

Toda 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.¹

27. Hay que mencionar además, que en su artículo 25, establece:

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho 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.

*2. La maternidad y **la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales.** Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social. [Énfasis añadido]*

28. Por otro lado, en el numeral 2. de la Introducción de la Observación General 19 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales se estableció lo siguiente:

*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 de salud; c) **apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.**² [Énfasis añadido]*

¹ https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de la Organización de las Naciones Unidas, 39º período de sesiones, en Ginebra, del 5 a 23 de noviembre de 2007.

29. A mayor abundamiento, el numeral 4 de la Introducción de la referida Observación General, señala que:

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, los Estados Partes deben tomar medidas efectivas y revisarlas en caso necesario, hasta el máximo de los recursos de que dispongan, para realizar plenamente el derecho de todas las personas, sin ningún tipo de discriminación, a la seguridad social, incluido el seguro social. La formulación del artículo 9 del Pacto indica que las medidas que se utilicen para proporcionar las prestaciones de seguridad social no pueden definirse de manera restrictiva y, en todo caso, deben garantizar a toda persona un disfrute mínimo de este derecho humano.

30. Se debe agregar que, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), en los artículos 9 y 10, establece el derecho de toda persona a gozar de la red de servicios de seguridad social, y dispone la obligación del Estado a conceder “...a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, **la más amplia protección y asistencia posible, particularmente para su constitución y mientras tenga a su cargo el cuidado y la educación de los hijos a su cargo.**”.

31. Mas aún, el punto 3 del numeral 10 del PIDESC, determina que: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.”.

32. Para la OIT el derecho humano a la seguridad social comprende: “[...] 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, en particular en caso de vejez,

desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia.”³

33. Al mismo tiempo señala que:

Para los empleadores y las empresas, la seguridad social ayuda a mantener unas relaciones laborales estables y una fuerza de trabajo productiva. La seguridad social puede también contribuir a la cohesión social y al crecimiento y desarrollo general del país mediante la mejora de las condiciones de vida, amortiguando los efectos de las transformaciones estructurales y tecnológicas en las personas y, por tanto, sentando las bases para un enfoque más positivo sobre la globalización.

34. El Convenio 102 sobre la seguridad social (norma mínima) de 1952, de la OIT suscrito y ratificado por nuestro país de manera parcial, reitera distintas obligaciones de la seguridad social: la asistencia médica, las prestaciones monetarias de enfermedad, de vejez, en caso de accidente del trabajo y de enfermedad profesional, de maternidad, de invalidez y de sobrevivientes.

35. Por otra parte, la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 26 señala que:

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional. 2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean

³ Organización Internacional del Trabajo, Hechos Concretos sobre la Seguridad Social. Suiza, Ginebra, OIT, 2003, p. 1, disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf (fecha de consulta: 1 de agosto de 2021).

responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

36. El artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la misma y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Además, que:

...las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia (interpretación conforme), favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (principio pro persona), por lo que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

37. En sus respectivos apartados, el artículo 123 de la Constitución General prevé como un derecho de las personas trabajadoras acceder a la seguridad social, el cual conforme a los tratados internacionales en la materia “...*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 de salud; c) **apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.***”⁴ [Énfasis añadido]

⁴ “LOS DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES: EXIGIBLES Y JUSTICIABLES. Preguntas y respuestas sobre los DESC y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Apartado Derecho a la seguridad social. Definición del derecho” Espacio DESC et. al, México, 2010, pág. 60. Invocados en la Recomendaciones 28/2017, párrafo 90, y 53/2017, párrafo 34.

38. En tal contexto, no debe perderse de vista que el Objetivo de Desarrollo Sostenible 1, de la Agenda 2030, de la ONU, hace un llamado a erradicar la pobreza en todas sus formas; para lo cual, su tercera meta hace imperativa la puesta “en práctica a nivel nacional sistemas y medidas apropiadas de protección social para todos, incluidos niveles mínimos”, así como lograr “una amplia cobertura de las personas y los vulnerables”.⁵

39. En suma, para este Organismo Nacional la seguridad social puede entenderse como las medidas que establece el Estado para garantizar a cada persona su derecho a un ingreso digno y apropiada protección para salud, a la seguridad social y para su cumplimiento deben contribuir, patrones, obreros y el Estado.⁶

40. Por lo expuesto, para esta Comisión Nacional la vulneración al derecho humano a la seguridad social de V1, V2 y V3, está acreditado por las siguientes consideraciones:

41. Por el hecho de que PSP8 en su informe refirió que con base en los datos tomados de la nota médica, y que en el caso de V2 se trata de paciente masculino de cinco años que fue llevado por V1 a consulta el 31 de marzo de 2022, agregando que el día previo comenzó con ataque al estado general, así como vómito en dos ocasiones de contenido gastro-alimentario y tres evacuaciones diarreicas; a la exploración física como relevante, con abdomen blando, depresible, con peristalsis aumentada, por lo que se le indicó tratamiento médico, acudir a urgencias en caso necesario y medidas higiénico-dietéticas.

42. PSP8 agregó que V1 solicitó en la consulta médica un justificante de tiempo por cuidados paternos, por lo que se le indicó que con base en la normatividad no era posible

⁵ CNDH. Recomendaciones 146, 2/2017, de 31 de enero de 2017, p. 222; 53/2017, de 9 de noviembre de 2017, p. 92; 115/2021 de diciembre de 2021, p.87, y 108/2022 de 31 de mayo de 2022, p. 31.

⁶ CNDH. Recomendación 167/2022 de 31 de agosto de 2022, párrafo 39.

otorgárselos, ya que únicamente de conformidad con el Artículo 132, fracción XXVII Bis de la LFT, se establece la obligación del patrón de otorgar una licencia de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo a los hombres que trabajan al momento de que nace su hijo y/o en el caso de un proceso de adopción y que sólo era posible realizarle a V1 una “Constancia de Tiempo”, procediendo a realizarle la entrega de la misma.

43. Se suma a lo anterior, el hecho de que PSP8 manifestó en su informe, que se orientó a V1 y V3 para que de conformidad con la normatividad del ISSSTE aplicable y para los efectos de poder otorgar “Cuidados Maternos”, era necesario que V2 estuviera registrado en el “Sistema de Prestaciones Económicas”, sin que se le especificara en qué consiste dicho sistema; trámite que, de así decidirlo debía realizar V3 en el área de Vigencia de Derechos de la Clínica Cuitláhuac, ya que en ese momento no se tenía registro alguno de V2 en el referido Sistema, por lo que V3 tuvo que acudir a realizar el trámite en el servicio correspondiente; en tal virtud, se otorgó una segunda valoración en consulta médica a V2 y, en consecuencia, se le otorgaron los cuidados maternos correspondientes.

44. Por otro lado, en el caso de V4 y V5, la transgresión a sus derechos humanos a la seguridad social se encuentra acreditada por el hecho de que PSP9 en su informe, refirió que el 20 de junio de 2022 se le brindó atención médica a V5, por lo que V4 solicitó cuidados paternos, a lo que se le informó que, dicha prestación es otorgada conforme al artículo 37 Bis, de la Ley del ISSSTE, para los casos de madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta 16 años hayan sido diagnosticados por el Instituto con cáncer de cualquier tipo, podrán gozar de una licencia para cuidados médicos de los hijos y ausentarse de sus labores en caso de que la niña, niño o adolescente diagnosticado requiera de descanso médico en los periodos críticos de tratamiento o de hospitalización durante el tratamiento médico, de acuerdo a la prescripción del médico tratante,

incluyendo, en su caso, el tratamiento destinado al alivio del dolor y los cuidados paliativos por cáncer avanzado. Agregó que la referida licencia *“únicamente podrá otorgarse a petición de parte, ya sea al padre o madre que tenga a su cargo el ejercicio de la patria potestad, ja guarda y custodia del menor. En ningún caso se podrá otorgar dicha licencia a ambos padres trabajadores del menor diagnosticado.”*

45. Para esta Comisión Nacional es importante tener en cuenta que, tal y como ya fue señalado anteriormente en el artículo 1º, párrafo primero de la CPEUM se establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la misma y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, y en el segundo párrafo se mandata que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución Federal y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

46. En ese orden de ideas, del artículo 123, apartado B, de la Constitución Federal se desprende la ley reglamentaria de la LFTSE, la Ley del ISSSTE y de ésta el RSM del ISSSTE; sin embargo, del análisis realizado por este Organismo Nacional a los referidos ordenamientos se advirtió que en ninguno de los tres se contempla el otorgamiento de los cuidados paternos, por lo que no se ajustan a lo previsto en el marco de protección del derecho humano a la seguridad social, derivado de la interpretación armónica de la Constitución Federal y los instrumentos internacionales, por lo que derivado del hecho de que no se encuentren armonizados, es posible afirmar que el ISSSTE en la aplicación de la referida normatividad, en ningún momento contempla los criterios de interpretación conforme ni atiende al principio pro persona en el sentido de otorgar la protección más amplia en los casos como el expuesto en la presente Recomendación.

47. Para el caso en concreto y retomando el contenido del artículo 132, fracción XXVII Bis de la LFT (fracción adicionada el 30 de noviembre de 2012 y reformada el 22 de junio de 2018), a diferencia de la LFTSE, la Ley del ISSSTE y del RSM del ISSSTE establece: “Artículo 132.- Son obligaciones de los patrones: [...] XXVII Bis. Otorgar permiso de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo, a los hombres trabajadores, por el nacimiento de sus hijos y de igual manera en el caso de la adopción de un infante; [...]”, se puede afirmar que ello implica que se está en presencia de una falta de armonización normativa de la LFTSE, la Ley del ISSSTE y el Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTE, respecto al referido artículo 132, fracción XXVII Bis de la LFT, lo cual redundaría en una restricción hacia los varones en el pleno goce de sus derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, por la negativa en el otorgamiento de cuidados paternos.

48. Ahora bien, de conformidad con lo señalado en el informe enviado a este Organismo Constitucional PSP8, PSP7, PSP6 y PSP9, en los casos de V1, V2, V3, V4 y V5 negaron el otorgamiento de los cuidados paternos que V1 y V4 solicitaron al ser los derechohabientes del ISSSTE: por tanto, los titulares del derecho para ello, con el argumento en el caso de V1, V2 y V3, de que con base en la normatividad no era posible y que sólo se le otorgaría una Constancia de Tiempo, hecho que fortalece lo anteriormente señalado en el sentido de que la LFTSE, la Ley del ISSSTE y el Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTE, no contemplan el otorgamiento de los cuidados maternos y mucho menos los cuidados paternos. Sin embargo, esta Comisión Nacional puede señalar que no hay impedimento alguno para que el ISSSTE realice la adecuación correspondiente a su normatividad para el otorgamiento de cuidados paternos.

49. En el caso de V4 y V5, esta Comisión Nacional tiene acreditado que el 20 de junio de 2022, acudieron a la Clínica Coyoacán y PSP6 les indicó que V5 sería atendido en la sección de TRIAGE, y después de la revisión médica PSP5, lo diagnosticó con Faringitis Aguda, y le entregó a V4 un “vale de cuidados maternos” por 7 días, y al acudir a la ventanilla 2 del edificio principal, una persona servidora pública le solicitó su talón de pago y el “vale de cuidados maternos”; sin embargo, en ese momento intervino PSP6 y le manifestó que no podían darle los cuidados debido a que sólo eran para mujeres, y al cuestionarlo sobre lo referido, le comentó que no era posible hacer el documento correspondiente y únicamente podían expedirle una “Constancia de Asistencia”, posteriormente se entrevistó con PSP9, a quien le explicó que al ser el derechohabiente el derecho de que V5 recibiera atención médica se derivaba de su condición de trabajador; a lo que PSP9 le manifestó que: “... *para poder tramitar los cuidados paternos tiene que tener la patria potestad usted del nene, según el Reglamento del Instituto*”, recalcándole que era la única forma de otorgarle los cuidados paternos, ya que necesitaba una constancia expedida por un juez, que indicara que sólo él tenía la guarda y custodia de V5.

50. V4 agregó que le preguntó a PSP9 cuál era el inconveniente para otorgarle a él los cuidados paternos, a lo cual PSP9 contestó que: “por ser hombre” y que su nombre lo decía: “cuidados maternos”; por lo que le cuestionó si vivía con su pareja, si estaban separados legalmente, que por qué ella no había registrado a V5 si también trabajaba, y que si V5 tenía alguna enfermedad grave, ya que en caso de niños con cáncerse pueden otorgar los cuidados paternos; a lo cual V4 solicitó que se le otorgara una documental en la que se le informaran los motivos y fundamentos legales por los que no era posible que a una persona del sexo masculino le fueran otorgados los cuidados médicos que V5 requería, por lo que PSP9 se limitó a decirle: “*No tenemos un documento oficial que lo*

diga como tal”, y que si quería revisara el reglamento que lo explicaba y que lo buscara en el INTRANET del citado Instituto.

51. En este punto y para robustecer lo anterior, es importante señalar que el Artículo 37 Bis de la Ley del ISSSTE, establece que:

Para los casos de madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta dieciséis años hayan sido diagnosticados por el Instituto con cáncer de cualquier tipo, podrán gozar de una licencia por cuidados médicos de los hijos para ausentarse de sus labores en caso de que el niño, niña o adolescente diagnosticado x requiera de descanso médico en los periodos críticos de tratamiento o de hospitalización durante el tratamiento médico, de acuerdo a la prescripción del médico tratante, incluyendo, en su caso, el tratamiento destinado al alivio del dolor y los cuidados paliativos por cáncer avanzado.”

52. Se suma a lo anterior, el hecho de que PSP9 en su informe rendido a esta Comisión Nacional manifestó que la licencia anteriormente señalada, *“únicamente podrá otorgarse a petición de parte, ya sea al padre o madre que tenga a su cargo el ejercicio de la patria potestad, la guarda y custodia del menor. En ningún caso se podrá otorgar dicha licencia a ambos padres trabajadores del menor diagnosticado.”* Así mismo, que: *“el usuario no presentó ninguna documentación que pudiese justificar el otorgamiento de cuidados paternos (contar con la guardia y custodia del menor), lo cual, aun y sin contar con padecimiento oncológico el menor, se hubiese otorgado el beneficio al padre trabajador siempre y cuando presentara los documentos legales...”*

53. Esta Comisión Nacional ha señalado, con relación al derecho a la seguridad social, que este resulta uno de los mecanismos para alcanzar el Derecho a la Protección de la Salud, pero a su vez un derecho humano *per se*, pues sus alcances no se agotan

meramente en la asistencia médica, sino que implica la prerrogativa a prestaciones o medidas de protección, de diversa índole, que pueden ser mediante la dotación de dinero en efectivo o en especie, para garantizar entre otros supuestos: a) La falta de ingresos relacionados con el desempleo, la imposibilidad de trabajo con motivo de una enfermedad, discapacidad, maternidad, riesgos de trabajo, vejez, así como el fallecimiento propio o de un miembro de la familia; b) Una falta de acceso o un acceso inasequible a la asistencia médica; c) **Un apoyo familiar insuficiente, especialmente en el caso de los hijos y de los adultos dependientes**; d) La pobreza general y la exclusión social.⁷ [Énfasis añadido].

B) Derecho a la igualdad y no discriminación

54. Los artículos 1º, párrafos primero, tercero y quinto, y 4º, párrafo primero, constitucionales reconocen los derechos humanos a la igualdad y no discriminación. Desde la perspectiva convencional, este derecho lo comprenden los artículos 1º, 2º y 7 de la Declaración Universal; 2º, 3º y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2º y 3º del Pacto Internacional DESC. En el Sistema Interamericano, destaca el II de la Declaración Americana; 1º y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”), así como 3º del Protocolo de San Salvador.

55. La LFPED, tiene como objeto prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona, de conformidad con el artículo 1º de la CPEUM, y para ello, en su artículo 1º, fracción I, establece que: “Las modificaciones y adaptaciones y adecuadas en la infraestructura y los servicios que al realizarlas no

⁷ CNDH. Recomendaciones 115/2021, de 14 de diciembre de 2021, p. 95, 108/2022 de 31 de mayo de 2022, p. 39 y 125/2022 de 29 de junio de 2022, párrafo 48.

impongan una carga desproporcionada o afecten derechos de terceros que se aplican cuando se requieran en un caso particular para garantizar que las personas gocen o ejerzan sus derechos en igualdad de condiciones con las demás.”.

56. Por lo que hace a la emisión de la negativa a V1 y V4 para poder otorgarles los cuidados paternos, toda vez que son titulares del derecho para solicitarlos al ser ellos los trabajadores, resulta una situación que viola el derecho fundamental de igualdad jurídica de los mismos, por lo que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la LFPED, que a la letra dice: “Se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, talla pequeña, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, esta civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades a las personas”. Esta definición legal existe desde el año 2003, en México, por lo cual queda constitucional y legalmente prohibida toda discriminación motivada, entre otras causas, por el sexo.

57. Al respecto, debe considerarse que la negativa en el otorgamiento de los cuidados paternos a V1 y a V4 por ser hombres, por cuenta de las personas servidoras públicas adscritas al ISSSTE señaladas como responsables, implica discriminación por razón de su sexo, lo cual genera una afectación a su derecho a la seguridad social.

58. Esta CNDH ha señalado que la protección a la salud es un derecho humano vital e indispensable para el ejercicio de otros derechos, que debe ser entendido como la

posibilidad de las personas a disfrutar de una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar su más alto nivel.⁸

59. El artículo 132, fracción XXVII Bis de la LFT a diferencia de la LFTSE, la Ley del ISSSTE y del RSM del ISSSTE establece la obligación del patrón de otorgar permiso de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo, a los hombres trabajadores, por el nacimiento de sus hijos, de igual manera en el caso de la adopción de un infante. En este punto, para esta Comisión Nacional es importante señalar que, con relación a los cuidados paternos hay casos donde se han establecido estas licencias en algunos decretos, por ejemplo el martes 15 de noviembre de 2016 en el DOF (Segunda Sección), LINEAMIENTOS para el otorgamiento de licencias de paternidad por nacimiento, por adopción y por cuidados de salud, para el personal que labora en la Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano y su Órgano Administrativo Desconcentrado, misma que en su artículo 5, Licencia para cuidados de la salud, establece que: “Se otorgara al personal que tenga hijas e hijos menores de doce años, una licencia con goce de sueldo por cinco y hasta diez días hábiles, para que se ocupen de atenderlos por la afectación a su salud.”

60. En el caso de la SCJN también existen los Lineamientos por los que se establece el procedimiento para el otorgamiento de licencias con goce de sueldo por paternidad, adopción y matrimonio, así como criterios adicionales por concepto de cuidados maternos y paternos, fallecimiento de familiares y días económicos, a favor de las personas servidoras públicas de la SCJN, de 7 de abril de 2022, de los cuales se advierte que, en su numeral **DÉCIMO TERCERO**, señala: “Para cuidados paternos, las personas servidoras públicas podrán solicitar una ampliación de la licencia por paternidad...”.

⁸ CNDH. Recomendaciones 115/2021, de 14 de diciembre de 2021, p. 61, 108/2022 de 31 de mayo de 2022, p. 41 y 125/2022 de 29 de junio de 2022, párrafo 52.

61. Asimismo, en el caso de la entonces Policía Federal, en los LINEAMIENTOS para el otorgamiento de licencias de paternidad y cuidados paternos, de maternidad y cuidados maternos y por adopción, como medidas complementarias de seguridad social en beneficio de las y los integrantes de la Policía Federal en su artículo 10, se estableció que: “Las Integrantes con hijos de hasta doce años de edad, tendrán derecho a solicitar que se les conceda licencia por cuidados maternos con goce de sueldo hasta de diez días laborables al año calendario, con base en la constancia de cuidados maternos del servicio médico del ISSSTE.”

62. A mayor abundamiento, en los considerandos de los Lineamientos para el otorgamiento de licencias de paternidad por nacimiento, por adopción y por cuidados de salud, de la Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano y su Órgano Administrativo Desconcentrado, y de la Comisión Nacional de la Vivienda, publicados en el DOF el 11 de noviembre de 2016 y 30 de junio de 2017, respectivamente, entre otras cosas, fue señalado que “...la Convención sobre los Derechos del Niño determina que los Estados Partes, pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres, tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño, correspondiendo a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.”

63. Al mismo tiempo, señalaron que, “...de acuerdo con la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, los poderes públicos federales y aquellas instituciones que estén bajo su regulación o competencia están obligados a realizar las medidas de nivelación, las medidas de inclusión y las acciones afirmativas necesarias para garantizar a toda persona la igualdad real de oportunidades y el derecho a la no discriminación. Al respecto, las medidas de nivelación consideran la creación de licencias de paternidad,

homologación de condiciones de derechos y prestaciones para los grupos en situación de discriminación o vulnerabilidad, ya que se busca hacer efectivo el acceso de todas las personas a la igualdad real de oportunidades, eliminando las barreras físicas, comunicacionales, normativas o de cualquier otro tipo, que obstaculizan el ejercicio de derechos y libertades.”

64. De igual modo, que: “De acuerdo con lo establecido en la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, corresponde al Gobierno Federal conducir la Política Nacional en Materia de Igualdad entre mujeres y hombres, de conformidad con las medidas que aseguren la corresponsabilidad en el trabajo y la vida personal y familiar de las mujeres y hombres, contribuyendo a un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares, reconociendo a los padres biológicos y por adopción el derecho a un permiso y a una prestación por paternidad.”

65. En este punto, para esta Comisión Nacional es importante señalar que: *“La interdependencia es uno de los principios que rigen los derechos humanos, estos se encuentran ligados unos a otros, por lo tanto, el reconocimiento o ejercicio de uno de ellos implica irrestricta e intrínsecamente el respeto y la protección de múltiples derechos vinculados. Por su parte, otro principio de los derechos humanos, la indivisibilidad, precisa que el disfrute y goce de aquellos es únicamente posible en conjunto, ya que todos los derechos humanos se encuentran estrechamente unidos.”*⁹

66. Ahora bien, en el *Estudio sobre Presupuesto Público y Derechos Humanos* publicado por este Organismo Nacional con el Programa Universitario de Estudios del Desarrollo-UNAM, respecto a la reforma constitucional de 2011 se estableció, que:

⁹ CNDH. Recomendaciones 108/2022, del 31 de mayo de 2022, p. 50 y 82/2019 del 30 de septiembre de 2019, p. 52.

*(...) se reitera que la reforma incorpora a la Carta Magna los principios pro persona, de progresividad, prohibición de regresión y **máximo uso de recursos disponibles (énfasis agregado). Con ello, se reconoce la obligación de brindar la más amplia protección a los derechos de la persona** [énfasis agregado]; se define una relación directa entre un punto de partida mínimo de cumplimiento del derecho y la obligación del Estado para garantizar su avance y progresión paulatina; lo que incluye elevar los recursos disponibles, y para ello su mejora, asignación y ejecución.¹⁰*

67. En razón de lo anterior, esta Comisión Nacional considera que, en relación con la obligación de prevenir violaciones a los derechos humanos, esta corresponde a PSP8, PSP7, PSP6 y PSP9, en el marco de sus competencias y funciones; así como su deber de regular, supervisar y fiscalizar la prestación de los servicios de salud y seguridad social, de tal manera que debieron eliminar cualquier riesgo al derecho a los mismos por parte de V1, V2, V3, V4 y V5 situación que en el presente caso no han observado a cabalidad por no ejercer todas las atribuciones con las que cuentan para atender en su totalidad, su caso; en particular, por el hecho de no haberle otorgado los cuidados paternos que V1 y V4 solicitaron en su carácter de derechohabientes del ISSSTE y, por lo tanto, con el derecho a recibirlos, a la luz de lo expuesto en la presente Recomendación.

C) De los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez

68. El 10 de junio de 2011 se llevó a cabo en nuestro país la reforma más importante a la CPEUM y se modificó la forma de proteger los derechos humanos de todas las personas, siendo una de ellas el hecho de que, con motivo de dicha reforma, fue que la

¹⁰ CNDH-PUED/UNAM, noviembre 2016, pág. 39, párrafo 3.

posición de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos¹¹, como es la Convención sobre los Derechos del Niño¹², cobró claridad e importancia en nuestro ordenamiento jurídico,¹³, por lo que el Estado mexicano se encuentra obligado a adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de cualquier otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en ella a favor de todos los niños, niñas y adolescentes en el país.

69. A ello se sumó la reforma constitucional del artículo 4° de la CPEUM, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de octubre de 2011, que incorporó el Principio del Interés Superior de la Niñez y la obligación de garantizar plenamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes (NNA).

70. Todo lo cual, en materia de niñez, puede traducirse como la incorporación constitucional del cambio de paradigma de la “situación irregular” para su protección, al de “protección integral de derechos” de los NNA; el cual terminó de consolidarse legislativamente, con la expedición de la LGNNA¹⁴, la cual reglamenta la forma en que deben garantizarse los derechos de los NNA; así como las obligaciones de las autoridades de distintos órdenes y niveles de gobierno.

¹¹ CONTRADICCIÓN DE TESIS 293/2011. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO Y EL SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. 3 DE SEPTIEMBRE DE 2013. PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA. SECRETARIO: ARTURO BÁRCENA ZUBIETA. Fecha de publicación 25 de abril de 2014 y registro 24985.

¹² La Convención sobre los Derechos del Niño fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 44/25, el 20 de noviembre de 1989. Actualmente es el tratado internacional en materia de derechos humanos que cuenta con el mayor número de ratificaciones a nivel mundial.

¹³ Ratificada por México el 21 de septiembre de 1990.

¹⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2014.

71. Una de las principales herramientas que nos ha legado este cambio de paradigma a nivel constitucional reside en el Principio de Interpretación Conforme, que constituye el principio por el cual las normas relativas a los derechos humanos son, en su carácter de estándares de mínimos, objeto de una remisión hacia la Constitución Federal y los tratados internacionales para efectos de su aplicación más protectora.¹⁵ Ello implica reconocer que constituyen elementos normativos susceptibles de ampliación, y que requieren de un traslado o remisión hacia otros ordenamientos a fin de dotarlos de un umbral más robusto de protección.

72. En términos generales, el Principio de Interpretación Conforme es la técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por los estados; así como por la jurisprudencia de los tribunales internacionales (y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales), para lograr su mayor eficacia y protección¹⁶, de conformidad con el artículo 1º, párrafos primero y segundo, de la CPEUM. En ese sentido, la SCJN se ha pronunciado en la siguiente tesis: “INTERPRETACIÓN CONFORME. NO LA CONSTITUYE LA DELIMITACIÓN DEL ALCANCE Y CONTENIDO DE UN ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO PENAL QUE SE REALIZA DESDE UN ÁMBITO DE LEGALIDAD.”¹⁷

¹⁵ José Luis Caballero Ochoa, “La interpretación conforme en el escenario jurídico mexicano. Algunas pautas para su aplicación a cinco años de la reforma constitucional de 2011”, SCJN, *REVISTA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES*, No. 3, julio-diciembre 2016, Ciudad de México.

¹⁶ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. *Estudios Constitucionales*, Año 9, No. 2, Santiago de Chile, 2011, pp. 531–622.

¹⁷ SCJN. *Semanario Judicial de la Federación*, junio de 2016 y Registro 2011880.

73. Así pues, de los párrafos antes señalados, puede apreciarse que, por mandato constitucional, el canon de reconocimiento y aplicación de los derechos humanos se conforma por todos aquellos derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte. Esto quiere decir que, tanto las normas constitucionales como las normas contenidas en instrumentos internacionales, en conjunto, determinarán las posibilidades de ampliación de los derechos humanos y serán la apertura para considerar, por vía de la interpretación conforme, todas las normas en la materia.

74. En este sentido la negativa del ISSSTE de otorgarle a V1 y V4 los cuidados paternos, desatiende los preceptos normativos antes señalados al basar su determinación únicamente en lo establecido en la LFT y en la Ley del ISSSTE, con lo cual centra su criterio en el sistema legalista tradicional y no bajo una óptica de máxima protección sustentada en los Derechos Humanos, como se establece en los numerales 1° y 4° de la Constitución Federal y los diversos instrumentos nacionales e internacionales, aplicables al caso; transgrediendo con ello el derecho a la seguridad social, de las víctimas, quienes además, como se pudo advertir, gozan de una protección especial, por su calidad de NNA.

75. Con base en lo anterior, PSP8, PSP7, PSP6 y PSP9 vulneraron la protección al derecho a la salud y a la seguridad social, en agravio de V1, V2, V3, V4 y V5, al haber realizado una ponderación e interpretación limitada con relación a las respectivas solicitudes de V1 y V4, de otorgarles cuidados paternos; ello únicamente con base en la literalidad de lo señalado en los artículos 132, fracción XXVII Bis, de la LFT, y 37 Bis de la Ley del ISSSTE; no así bajo una óptica de máxima protección sustentada en los derechos humanos. Desatendiendo así, el principio de interpretación conforme y las

prerrogativas de los NNA reconocidas en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.

76. Máxime cuando al analizar el contenido de los artículos 132, fracción XXVII Bis de la LFT, y 37 Bis de la Ley del ISSSTE, se advierte que su alcance, respecto a otro tipo de beneficios, no ha sido modificado o ampliado, pese a la evolución del concepto de familia entendida ésta como una realidad social, lo cual se traduce en que su protección debe cubrir todas sus formas y manifestaciones existentes en la sociedad.

77. Ahora bien, con relación al **principio de interés superior de la niñez**, hay que destacar que el Estado mexicano ha ratificado, de manera soberana, múltiples tratados internacionales en materia de derechos humanos, lo que conlleva a asumir las obligaciones de respetar, proteger y garantizar los derechos ahí reconocidos. Como parte del desarrollo que ha tenido el derecho internacional de los derechos humanos, existen instrumentos de carácter específico, relativos a diversos grupos de población.¹⁸

78. En el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, se reconoce que todo menor de edad requiere de protección y cuidado especiales y en su artículo 3.1 establece que el interés superior del niño se deberá considerar y atender de manera primordial: *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social y las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”*

¹⁸ CNDH. Recomendaciones 121/2021 de 15 de diciembre de 2021, P. 90 y 10/2022, de 28 de enero de 2022, párrafo 83.

79. La CrIDH advirtió la protección especial que deben tener los niños, al resolver que: “(...) los niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos (...), su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona (...)”.¹⁹

80. Las Observaciones Generales 7 y 14 del Comité de los Derechos del Niño, prevén la realización de los derechos de las niñas y los niños en la primera infancia y a que su interés superior sea consideración primordial, lo cual se encuentra relacionado con lo dispuesto en los artículos 3° y 6° de la Convención sobre los Derechos del Niño, preceptos en los que la participación del Estado como garante ante la vulnerabilidad de la niñez y sus condiciones individuales, obliga a tomar medidas particulares y consideraciones especiales que sean apegadas a los instrumentos legales nacionales e internacionales, siendo ésta una obligación inalienable.

81. Específicamente, la Observación General número 14 dispone como obligación de los Estados parte, que la plena aplicación del concepto de interés superior del niño exige adoptar medidas y procedimientos con un enfoque basado en los derechos humanos, a fin de garantizar la integridad física, psicológica, moral y espiritual del niño y promover su dignidad humana.

82. El Comité de los Derechos del Niño ha subrayado que el interés superior de la niñez es un concepto triple, que debe ser entendido como un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo fundamental y como una norma de procedimiento. El interés superior del niño implica “*que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos*

¹⁹ *Caso González y otras ‘Campo Algodonero’ Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, p. 408.

deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño”. Es decir, que “el principio del interés superior ordena a todas las autoridades estatales que la protección de los derechos del niño se realice a través de medidas reforzadas o agravadas y que los intereses de los niños sean protegidos con mayor intensidad”.²⁰

83. La Observación General 15 del Consejo Económico Social de las Naciones Unidas sobre el “*derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24)*”, establece en su numeral II. Principios y premisas para realizar el derecho del niño a la salud, Apartado C. El interés superior del niño que “*(...) El artículo 3, párrafo 1, de la Convención obliga a las instituciones de previsión social, tanto públicas como privadas, (...) a velar por que se determine el interés superior del niño, que constituye una consideración de primer orden en todas las acciones que afectan a la infancia. Este principio debe respetarse en toda decisión en materia de salud relativa a niños individuales o un grupo de niños (...)*”.

84. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 19, apunta que “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*”

85. El interés superior de la niñez se encuentra protegido en el párrafo noveno del artículo 4° de la CPEUM, en el cual se establece que “*En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su*

²⁰ “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO”. 1ª./J. 25/2012 (9ª.), Registro: 159897.

desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.”

86. Por su parte la LGNNA, en su numeral 2, recoge estos principios al señalar, que para garantizar la protección de los derechos de las NNA, las autoridades deberán: i) Garantizar un enfoque integral, transversal y con perspectiva de derechos humanos en el diseño y la instrumentación de políticas y programas de gobierno; II) Promover la participación, tomar en cuenta la opinión y considerar los aspectos culturales, éticos, afectivos, educativos y de salud de las NNA, de acuerdo a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez, y finalmente ii) Establecer mecanismos de seguimiento y evaluación de la implementación de políticas, programas gubernamentales, legislación y compromisos derivados de tratados internacionales en la materia.

87. El citado precepto, establece que el interés superior de la niñez debe ser considerado de manera primordial en la toma de decisiones sobre una cuestión debatida que involucre a NNA. En este sentido, de manera específica se ha determinado que en caso de presentarse diferentes interpretaciones, se atenderá a lo establecido en la Constitución y en los tratados internacionales.

88. El artículo 6, fracciones I y IX, de la LGNNA, establece como dos de los principios rectores en la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes el “interés superior de la niñez” y la “corresponsabilidad de los miembros de la familia, la sociedad y las autoridades”.

89. De igual forma el artículo 114 de la LGNNA, señala: “Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales, de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, y de los organismos constitucionales autónomos, en el ámbito de su

competencia, deberán establecer y garantizar el cumplimiento de la política nacional en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes.” Debiendo dichas acciones garantizar el ejercicio de los derechos de las NNA, para lo cual deberá observarse el interés superior de la niñez y asegurar la asignación prioritaria de recursos en términos de las disposiciones aplicables.

90. Es pues claro que en virtud de este principio se coloca a las NNA en el centro de la toma de decisiones que les conciernen. Esto es, si una disposición, cualquiera que esta sea, afecta a un niño, niña o adolescente, se debe procurar decidir aquello que sea más protector para el infante.²¹

91. Para esta Comisión Nacional, preservar el interés superior de la niñez es una tarea primordial, y al tratarse V2 y V5 de menores de edad, respectivamente, pertenecen a un grupo en situación de vulnerabilidad por su corta edad y que de acuerdo a los preceptos señalados, establecen la máxima medida posible de supervivencia y desarrollo, al más alto nivel de salud y a las medidas de protección que en su condición de niños debe garantizar el Estado.

92. En este caso, el interés superior de la niñez debe ser materializado en todos los ámbitos en que se desarrollen y convivan las NNA, lo que se traduce en la obligación que tienen los padres, tutores, autoridades y servidores públicos que directa o indirectamente intervengan en su desarrollo para satisfacer de manera integral sus derechos, por lo que

²¹ "INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y ATRIBUCIÓN DE LA GUARDA Y CUSTODIA" [Tesis: 1a. CLXIII/2011. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIV, agosto de 2011, página 225]; "GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN" [Tesis: 1a. XCVIII/2012. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 1, página 1097]; "INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL" [Tesis: 1a. XV/2011.

cualquier decisión de la autoridad debe de estar dirigida a lograr su bienestar en todos los aspectos de su vida.

93. Al respecto, la SCJN ha señalado que el Principio del Interés Superior de la Niñez, “comprende una función justificativa y directiva: (i) Por un lado, sirve para justificar todos los derechos que tienen como objeto la protección de la niñez; y (ii) Además, es un criterio orientador de toda producción normativa lo que incluye no solo la interpretación y aplicación del derecho por parte de los jueces, sino también todas las medidas implementadas por el legislador, así como las políticas públicas, programas y acciones específicas llevadas a cabo por las autoridades administrativas.”²²

94. En consecuencia, PSP8, PSP7, PSP6 y PSP9 vulneraron el derecho a la seguridad social de V1, V2, V3, V4 y V5, al resolver acerca de una cuestión en el que se encontraban involucrados NNA, sin considerar de manera primordial el Interés Superior de la Niñez y la protección especial que, por encontrarse en una situación de vulnerabilidad, este grupo de personas necesitan, conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en diversos instrumentos internacionales.

95. Ahora bien, resulta preciso para esta Comisión Nacional señalar que, los cuidados maternos y paternos de **manera normativa no se encuentran especificadas en caso de enfermedad general** (padecimiento no oncológico), en el RSM del ISSSTE ni en el Manual de Procedimientos Delegacionales; sin embargo estos son otorgados a las madres y padres trabajadores para el cuidado de los menores que comprueben la guardia y custodia de los mismos, asimismo, queda a criterio de la Dependencia del trabajador la

²² Ana María Ibarra Olguín y Nallely Navarrete, “Diez años de protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en *La Reforma Constitucional en Derechos Humanos: Una década transformadora*, SCJN, mayo de 2021, pág. 103.

procedencia o no, con base a sus condiciones Generales de Trabajo y/o a sus Normas, Políticas y Lineamientos para la Administración de su Personal.

96. Hay que mencionar, que de lo analizado en los párrafos 41 y 42 del presente pronunciamiento este Organismo Nacional advirtió que hubo impedimentos para otorgarle los cuidados paternos a V1 y V4, asimismo, que a V3 sí se le pudieron otorgar, aunado al hecho de que se le ofreció a la madre de V5 la posibilidad de tramitar los cuidados maternos, por otra parte, como se ha indicado a lo largo del proyecto, esta Comisión Nacional puede colegir que no existen reglas claras para el otorgamiento o no de los cuidados tanto maternos como paternos.

97. Considerando que existen decretos y lineamientos en algunas dependencias que establecen cuidados paternos, sin que sea el caso para aspectos oncológicos de sus hijas e hijos, tomando en cuenta la regulación existente para los cuidados en casos oncológicos, y que en caso de ser madres es posible otorgarse, este Organismo Nacional puede concluir que, como bien se indica en el presente pronunciamiento, no existe impedimento alguno para considerar que no es posible otorgarse a padres trabajadores cuidados paternos a su favor para brindar atención a sus hijas e hijos en caso de requerirlo, sin necesidad de que sea por cuestiones oncológicas ni se soliciten mayores requisitos de los que actualmente se piden a las madres, ya que la autoridad debe de actuar en plano de igualdad y no discriminación.

98. Lo anterior, realizando una interpretación conforme en cumplimiento a lo establecido en la Constitución Federal, los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, la LGNNA, la Ley del ISSSTE, el principio del interés superior de la niñez, el principio pro persona; por lo que las personas servidoras públicas del ISSSTE, a quienes les fueron solicitados los cuidados paternos a favor de V2 y V5, como beneficiarios de V1

y V4, en su calidad de derechohabientes del Instituto, debieron resolver acerca del trámite, no solamente en sentido afirmativo; sino precisamente, considerando la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos y el mandato legal de brindar la protección más amplia al tratarse de casos en las que se incluye la niñez; por lo que PSP8, PSP7, PSP6 y PSP9 debieron de haber otorgado los cuidados paternos a favor de V2 y V5, tal y como si fueran hijos de madres trabajadoras derechohabientes, brindando a V1 y V4, la referida prestación que el Instituto Social brinda a las beneficiarias sin distinción alguna.

99. Lo anterior, no podría ser de otra forma, debido al enfoque integral y transversal, y con perspectiva de derechos humanos, con que deben garantizarse la protección de las NNA. Al respecto la Primera Sala de la SCJN se ha pronunciado sobre el derecho a la igualdad, cuanto se ha tenido que dilucidar respecto de la filiación matrimonial y extramatrimonial de las NNA²³, señalando que a pesar de no tener consagración constitucional expresa, la igualdad entre los menores de edad, deriva tanto de una interpretación sistemática de los derechos humanos a la igualdad, a la no discriminación y a la protección de la familia, como del parámetro establecido en el artículo 1º de la CPEUM, por lo que no hay duda en que el Estado Mexicano debe evitar un trato diferenciado entre las mujeres y hombres trabajadores y derechohabientes del ISSSTE.

100. Asimismo, la Primera Sala del Tribunal constitucional determinó atendiendo al vínculo de apego y demás circunstancias que debía privilegiarse la realidad social de la niña, niño o adolescente, pues su derecho de identidad no se colmaba sólo con el vínculo biológico, ya que su contexto también determinaba su identidad, y tal derecho, en ese

²³ Amparo Directo en Revisión 1446/2016, del que derivó la tesis: 1a. LXX/2018 (10a.), de rubro: FILIACIÓN MATRIMONIAL Y EXTRAMATRIMONIAL. SU IGUALDAD DERIVA TANTO DE UNA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS A LA IGUALDAD, A LA NO DISCRIMINACIÓN Y A LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA, COMO DEL PARÁMETRO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

caso, se podía garantizar de mejor manera protegiendo un estado de familia consolidado en el tiempo.²⁴

101. Bajo esta tesitura, queda claro que acorde a los derechos fundamentales de igualdad y no discriminación, al derecho a la identidad de los menores y al principio de su interés superior de la niñez, así como al derecho de protección de la organización y desarrollo de la familia, reconocidos en los artículos 1º y 4º constitucionales, no puede configurarse una desigualdad tratándose de temas de la niñez y por tanto el Instituto social, no debiese distinguir acerca de quien solicita los cuidados para los menores.

102. En suma, se advierte que a la fecha de la emisión de la presente Recomendación la armonización necesaria a la normatividad del ISSSTE no se ha llevado a cabo, siendo indispensable que se realice tal armonización y, así prevenir y atender casos como los señalados en la presente Recomendación.

V. Responsabilidad institucional

103. La responsabilidad generada con motivo de las violaciones a los derechos humanos analizadas y evidenciadas es de carácter institucional. Cuando las autoridades incumplen con las obligaciones que les fueron encomendadas por mandato constitucional y por los compromisos adquiridos a través de los tratados internacionales, en agravio de quienes integran la sociedad, es inevitable que se genere una responsabilidad institucional, independientemente de aquélla que corresponda de manera específica a las personas servidoras públicas involucradas, a quienes les concierne de manera inmediata el despliegue de las labores concretas para hacer valer esos derechos.

²⁴ Amparo directo en revisión 6179/2015, del que derivó la tesis: 1a. LXXI/2017 (10a.), de rubro: PRINCIPIO DEL MANTENIMIENTO DEL MENOR EN LA FAMILIA BIOLÓGICA. EVALUACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS EN LAS QUE OCURRIÓ LA SEPARACIÓN ENTRE LOS PADRES BIOLÓGICOS Y EL MENOR.

104. Como ha quedado acreditado en la presente Recomendación, existe responsabilidad institucional por parte del ISSSTE, por la vulneración a los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, por la negativa en el otorgamiento de cuidados paternos, lo anterior, está acreditado en el presente expediente toda vez que de las evidencias se desprende que en el caso de V1, V2, V3, V4 y V5, las personas servidoras públicas adscritas al ISSSTE no actuaron de conformidad con lo señalado en el artículo 1º, párrafo tercero de la CPEUM, que señala que:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. [Énfasis añadido]

VI. Reparación integral del daño y formas de dar cumplimiento

105. Una de las vías previstas en el sistema jurídico mexicano para lograr la reparación del daño derivado de la responsabilidad profesional e institucional, consiste en plantear la reclamación ante el órgano jurisdiccional competente y otra es el sistema no jurisdiccional de protección de derechos humanos, de conformidad con lo establecido en los artículos 1, párrafo tercero, 108 y 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 44, párrafo segundo de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, que prevén la posibilidad de que, al acreditarse una violación a los derechos humanos, de responsabilidad institucional en la Recomendación que se formule a la dependencia pública debe incluir las medidas que procedan, para lograr la efectiva restitución de las personas afectadas en sus derechos fundamentales y las relativas a la

reparación de los daños y perjuicios que se hubieran ocasionado con el hecho victimizante, para lo cual el Estado debe investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos establecidos en la Ley.

106. Para tal efecto, en términos de los artículos 1º, párrafos tercero y cuarto, 2º, fracción I, 7º, fracciones I, III y VI, 26, 27, fracciones I, II, III, IV y V, 62, fracción I, 64, 65 inciso c), 74, fracción VI, 75 fracción IV, 88, fracción II y XXIII, 96, 97, fracción I, 106, 110, fracción IV, 111, fracción I, 112, 126, fracción VIII, 130 y 131 de la Ley General de Víctimas, y demás normatividad aplicable al caso concreto en la materia, al acreditarse violaciones a los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez en agravio de V1, V2, V3, V4 y V5 por las omisiones en el otorgamiento de cuidados paternos, se les deberá inscribir en el Registro Nacional de Víctimas a cargo de la CEAV, a fin de que de ser el caso, se les otorgue el acceso a los Recursos de Ayuda, Asistencia y reparación integral del daño, conforme a las disposiciones previstas en la citada Ley y conforme a las violaciones a los derechos humanos descritas en el presente instrumento recomendatorio; para ello, este Organismo Nacional remitirá copia de la presente Recomendación a la CEAV²⁵.

107. El referido artículo 1º, párrafo cuarto de la citada Ley General de Víctimas, establece que: *La reparación integral comprende las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante*

²⁵ **Tesis:** 1a. XXXV/2020 (10a.), **REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO. MEDIDAS COMPLEMENTARIAS QUE LA INTEGRAN.** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, octubre de 2020, Tomo I, página 283, en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2022224>

cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho victimizante.

108. Igualmente, es aplicable al caso, lo previsto en los artículos 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.”

i. Medidas de no repetición

109. Las medidas de no repetición se encuentran descritas en los artículos 27 fracción V, 74 fracciones VII y IX y 75 de la Ley General de Víctimas, asimismo, en el artículo 23 de las Directrices; estas consisten en implementar las acciones preventivas necesarias para que los hechos violatorios de Derechos Humanos no vuelvan a ocurrir.

110. Además, se deberá hacer uso de las facultades que le confiere el artículo 220, fracción V, de la Ley del ISSSTE y en un lapso no mayor de cinco meses someter a consideración de la Junta Directiva de ese Instituto, el proyecto de modificación al Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTE con la finalidad de que sea armonizado y se cumpla con las obligaciones derivadas de los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, la CPEUM, la LFT, y la jurisprudencia nacional e internacional en materia de protección al interés superior de la niñez²⁶, y se les respete a todos los padres y/o tutores derechohabiente trabajadores, el otorgamiento de cuidados paternos; para que, de ser el caso sea aprobada por dicha Junta Directiva de conformidad con el artículo

²⁶ Artículos 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 9 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 1º y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 132, fracción XXVII Bis de la LFT, 1, fracción I y 4 de la LFPED, Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, en la Contradicción de Tesis 293/2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en el *Caso González y otras ‘Campo Algodonero’ Vs. México* de la Corte Interamericana.

214, fracción VI de la referida Ley; ahora bien, de no ser posible jurídica y materialmente realizar lo anterior, de conformidad con la fracción XV del mismo numeral, la Junta Directiva del Instituto deberá proponer al Ejecutivo Federal los proyectos de reformas a la Ley del ISSSTE para los fines anteriormente señalados, y así estar en posibilidad de dar cumplimiento al primero punto recomendatorio, para lo cual deberá enviar a esta Comisión Nacional las pruebas de cumplimiento.

111. Es importante destacar el hecho de que, en la reunión de 3 de octubre de 2022, PSP2 señaló que los cuidados paternos se encuentran en los lineamientos y condiciones generales de trabajo de las distintas dependencias que integran la Administración Pública Federal, por lo cual no deben ser considerados como una prestación de seguridad social sino meramente laboral y debido a ello no es posible que se encuentren contempladas en la normatividad del ISSSTE. En ese sentido, previo a que se lleven a cabo las acciones descritas en el párrafo anterior inmediato, de ser el caso, dicho Instituto deberá implementar acciones necesarias encausadas para fortalecer en el ámbito de su competencia, el poder diseñar algún formato o instrumento que permita la regulación del otorgamiento de cuidados paternos en favor de todos los padres derechohabientes trabajadores que así lo soliciten y en su caso requieran, con independencia de los cambios en la Junta Directiva de ese Instituto y del proyecto de modificación al Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTE.

112. En tanto, ese Instituto deberá emitir en el plazo de dos meses posterior a la aceptación de la presente Recomendación una circular en la que se incluyan procedimientos claros y expeditos para su otorgamiento y eventual reclamación en caso de negativa, con la correspondiente difusión a todas las instancias involucradas en su aplicación, con lo cual se podrá dar cumplimiento al segundo punto recomendatorio.

113. Debido a lo anterior, el ISSSTE deberá diseñar e impartir en seis meses un curso integral sobre capacitación y formación en materia de derechos humanos, que considere los principios de accesibilidad, aceptabilidad, disponibilidad, calidad, así como la debida observancia de los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, dirigido al personal de la Clínica de Medicina Familiar Cuitláhuac, y de la Clínica de Medicina Familiar Coyoacán, ambas del ISSSTE. Dicho curso deberá ser impartido por personas especialistas que acrediten su formación y experiencia en el tema, con el fin de prevenir hechos similares a los que dieron origen a la presente Recomendación, y deberá remitir a esta Comisión Nacional, el registro de participantes, temario del curso, constancias y/o diplomas otorgados y el número de horas en que fue impartido. El referido curso debe ser impartido después de la emisión de la Recomendación y deberá estar disponible de forma electrónica y en línea, a fin de que pueda ser consultado con facilidad y, se remitan a este Organismo Nacional las constancias que se generen para acreditar el cumplimiento del punto tercero recomendatorio.

114. Para ello, este Organismo Nacional enviará copia de la presente Recomendación al Congreso de la Unión, a efecto de que se tome en consideración para la revisión de los proyectos de reforma sobre protección a las niñas, niños y adolescentes.

115. En consecuencia, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se permite formular respetuosamente a usted, señor Director General del ISSSTE, las siguientes:

VII. RECOMENDACIONES

PRIMERA. En un lapso no mayor a cinco meses, contados a partir de la aceptación de la presente Recomendaciones, se someta a consideración de la Junta Directiva de ese Instituto, el proyecto de modificación al Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTE con la finalidad de que sea armonizados y se cumpla con las obligaciones derivadas de los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, la CPEUM, la LFT, y la jurisprudencia nacional e internacional en materia de protección al interés superior de la niñez, y se les respete a todos los padres el otorgamiento de cuidados paternos; para que de ser el caso sea aprobada por dicha Junta Directiva de conformidad con el artículo 214, fracción VI de la referida Ley; ahora bien, de no ser posible jurídica y materialmente realizar lo anterior, de conformidad con la fracción XV del mismo numeral, la Junta Directiva del Instituto deberá proponer al Ejecutivo Federal los proyectos de reformas a la Ley del ISSSTE para los fines anteriormente señalados. Finalmente, para su atención y satisfacción, deberá tomarse en consideración el contenido del párrafo 111 del presente instrumento recomendatorio, y se envíen a esta Comisión Nacional las constancias con que se acredite su cumplimiento.

SEGUNDA. El Instituto deberá emitir en el plazo de dos meses posterior a la aceptación de la presente Recomendación una circular en la que se incluyan procedimientos claros y expeditos para el otorgamiento de los cuidados paternos y su eventual reclamación en caso de negativa, con la correspondiente difusión a todas las instancias involucradas en su aplicación, enviando a esta Comisión Nacional, las pruebas de su cumplimiento.

TERCERA. Las autoridades del ISSSTE deberán diseñar e impartir en el plazo de seis meses, después de la aceptación de la presente Recomendación, un curso integral sobre capacitación y formación en materia de derechos humanos, que considere los principios

de accesibilidad, aceptabilidad, disponibilidad, calidad, así como la debida observancia de los derechos humanos a la seguridad social, a la igualdad y no discriminación, y a la no observancia de los principios de interpretación conforme y del interés superior de la niñez, citados en el cuerpo de esta Recomendación, al personal responsable del trámite y otorgamiento de los cuidados paternos en la Clínica de Medicina Familiar Cuitláhuac y de la Clínica de Medicina Familiar Coyoacán, ambas del ISSSTE. Dicho curso deberá ser efectivo para prevenir hechos similares a los que dieron origen a la presente Recomendación, y deberá impartirse por personal que acredite estar calificado y con suficiente experiencia en derechos humanos; en las que se incluya los programas, objetivos, actividades, bibliografía, currículos de las personas facilitadoras, listas de asistencia, videos y constancias; hecho lo cual, se envíen a este Organismo Nacional las constancias con que se acredite su cumplimiento.

CUARTA. Se designe a la persona servidora pública de alto nivel que fungirá como enlace con esta Comisión Nacional, para dar seguimiento al cumplimiento de la presente Recomendación, y en caso de ser sustituida, deberá notificarse oportunamente a este Organismo Nacional.

116. La presente Recomendación, de acuerdo con el artículo 102 apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene el carácter de pública y se emite en el ejercicio de las facultades que expresamente le confiere la ley como de obtener, en términos del artículo 1º párrafo tercero constitucional, la investigación que proceda por parte de las dependencias administrativas u otras autoridades competentes para que conforme a sus atribuciones, se apliquen las sanciones conducentes y se subsane la irregularidad de que se trate.

117. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 segundo párrafo de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, solicito a usted que la respuesta sobre la aceptación de esta Recomendación, en su caso, se informe dentro del término de quince días hábiles siguientes a su notificación.

118. Con el mismo fundamento jurídico, le solicito, en su caso, las pruebas correspondientes al cumplimiento de la Recomendación se envíen a esta Comisión Nacional, dentro de un término de quince días hábiles siguientes a la fecha en que haya concluido el plazo para informar sobre su aceptación.

119. Cuando las Recomendaciones no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o personas servidoras públicas, deberá fundar, motivar y hacer pública su negativa, con fundamento en los artículos 102, apartado B, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 15, fracción X, y 46 de la Ley de la Comisión Nacional, ante ello este Organismo Nacional solicitará al Senado de la República o en sus recesos a la Comisión Permanente de esa Soberanía, que requieran su comparecencia para que expliquen los motivos de su negativa.

PRESIDENTA

MTRA. MA. DEL ROSARIO PIEDRA IBARRA