



2. Discriminación indirecta



2. Discriminación indirecta

2.1 *Ámbito laboral*

2.1.1 *Seguridad social*

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 9/2018, 5 de diciembre de 2018⁶⁶

Hechos del caso

Una mujer trabajó realizando funciones de empleada doméstica desde enero de 1959 con una familia en condiciones precarias y sin prestación alguna. Al momento de presentar su renuncia, demandó por la vía laboral de sus antiguas patronas las siguientes prestaciones: indemnización constitucional, pago de salarios caídos, aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, prima de antigüedad y del tiempo extraordinario; así como la inscripción retroactiva ante el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS); además demandó de los citados Institutos la determinación de las cuotas y fincar los capitales consultivos correspondientes. Inconforme con la resolución por la vía laboral, la trabajadora promovió un juicio de amparo directo. El Tribunal Colegiado de conocimiento solicitó a la Suprema Corte que ejerciera su facultad de atracción para conocer del caso, mismo que se resolvió favorablemente. La Corte determinó que la exclusión del trabajo doméstico del régimen obligatorio del IMSS, contenida en el artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social, es discriminatoria en tanto afecta de manera desproporcionada a la mujer sin justificación alguna. Entre otras medidas, la Corte ordenó la elaboración de un programa piloto para incorporar el trabajo doméstico al régimen de seguridad social obligatorio.

⁶⁶ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Es contrario al derecho de igualdad y no discriminación el hecho de que los patrones carezcan de la obligación jurídica de inscribir a los trabajadores domésticos ante el IMSS como establece el artículo 13, fracción II de la Ley del Seguro Social?

2. ¿Se utiliza alguna definición del derecho a la igualdad?

3. ¿Se explica si el caso es una manifestación de discriminación directa o indirecta?

4. ¿Se explica si la persona o grupo afectado integra una categoría sospechosa?

5. ¿Se utiliza algún escrutinio de análisis? ¿Cuál?

6. ¿Se utiliza algún test para analizar los artículos impugnados?

7. ¿Cómo se repara la discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 13, fracción II, al excluir a las trabajadoras del hogar de la protección del régimen obligatorio del Seguro Social, se traducen en una discriminación indirecta proscrita por el principio de igualdad y equidad, pues esa diferenciación no supera el escrutinio constitucional al carecer de una justificación constitucionalmente imperiosa.

2. La Corte reiteró algunos aspectos conceptuales de la igualdad que ha desarrollado en su jurisprudencia. La Corte consideró que estaba frente a un caso de discriminación indirecta y elaboró sobre la distinción sobre ésta y la discriminación directa.

3. La Corte advirtió que se encontraba frente a un caso de discriminación indirecta.

4. En el caso estaba inmersa la categoría de género, dado que la Corte consideró que las mujeres se veían desproporcionadamente afectadas por la norma reclamada.

5. La Corte consideró que debía aplicar un escrutinio estricto y explicó la forma en la cual éste afecta la aplicación del test que aplicó.

6. La Corte aplicó un test de igualdad con las gradas de finalidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida impugnada.

7. La Corte invalidó la norma impugnada y ordenó dar a conocer a las autoridades la discriminación estructural advertida, a fin de que se pudiera remediar a través de un programa piloto que se encaminara a dar seguridad social a las trabajadoras del hogar.

Artículo 13. Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio: [...] 2. Los "trabajadores domésticos"; [...].

Justificación de los criterios

1. Primero, la Corte constató el impacto que la norma impugnada causaba en las mujeres. "En ese sentido, esta Corte Constitucional no puede pasar inadvertido que la diferenciación de trato reclamada y, por ende, la afectación que genera el que la labor doméstica se encuentre excluida del régimen obligatorio del Seguro Social, a virtud del precepto 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social, **perjudica de manera desproporcionada a las mujeres, a pesar de redactarse en términos neutrales desde el punto de vista del género** –por cuanto se refiere tanto a los hombres como a las mujeres–, pues como se ha destacado en anteriores apartados, estadísticamente la labor del hogar **es realizada preponderantemente por mujeres** –nueve de cada diez empleadas del hogar son mujeres–; de ahí que los efectos de las normas reclamadas tienen un impacto negativo que afecta preponderantemente a las mujeres trabajadoras y, por ende, genera un indicio de un trato discriminatorio contra la mujer." (Énfasis en el original) (pág. 34, párr. 2).

Posteriormente, la Corte consideró que no había ninguna justificación para este trato diferenciado y que la norma tendría que ser analizada bajo un escrutinio estricto, mismo que no acreditaba. "Sobre esa base, se estima que las normas reclamadas, al excluir a las trabajadoras del hogar de la protección del régimen obligatorio del Seguro Social, **se traducen en una discriminación indirecta proscrita por el principio de igualdad y equidad**, pues esa diferenciación **no supera el escrutinio constitucional, respecto a su finalidad imperiosa, idoneidad y proporcionalidad.**" (Énfasis en el original) (págs. 34 y 35, párr. 3). En efecto, para la Corte la norma carecía de una finalidad constitucionalmente imperiosa puesto que el carácter de "trabajo especial" del trabajo doméstico **"en forma alguna implica que, por ese simple hecho, puedan encontrarse privadas de una adecuada cobertura de seguridad social que permita realizar tal actividad productiva en condiciones dignas."** (Énfasis en el original) (pág. 35, párr. 2).

2. La Corte advirtió que "[e]l principio de igualdad tiene un carácter complejo en tanto subyace a toda la estructura constitucional y se encuentra positivado en múltiples preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que constituyen sus aplicaciones concretas, tales como los artículos 1, primer y tercer párrafos, 2, Apartado B, 4, 13, 14, 17, 31, fracción IV y 123, los cuales imponen obligaciones o deberes específicos a los poderes públicos con relación al principio indicado; sin embargo, tales poderes, en particular el legislativo, están vinculados al principio general de igualdad, establecido, entre otros, en el artículo 16 constitucional en tanto que éste prohíbe actuar con exceso de poder o arbitrariamente.

Así, del referido principio derivan **dos normas** que vinculan específicamente al legislador ordinario: (I) por un lado, un **mandamiento de trato igual en supuestos de hecho equivalentes**, salvo que exista un fundamento objetivo y razonable que permita darles uno

desigual y; (II) por el otro, **un mandato de tratamiento desigual**, que obliga al legislador a establecer diferencias entre supuestos del caso distintos cuando la propia Constitución Federal las imponga." (Énfasis en el original) (pág. 12, párrs. 1 y 2).

Adicionalmente, la Corte se refirió que igualdad como "principio adjetivo, se configura conceptualmente en **dos modalidades**; (I) la igualdad **formal** o de derecho; y (II) la igualdad **sustantiva** o de hecho. [...] La primera es una protección contra distinciones o tratos arbitrarios y se compone a su vez de la igualdad ante la ley, como *uniformidad en la aplicación de la norma jurídica por parte de todas las autoridades, e igualdad en la norma jurídica*, que va dirigida a la autoridad materialmente legislativa y que consiste en el control del contenido de las normas a fin de evitar diferenciaciones legislativas sin justificación constitucional o violatorias del principio de proporcionalidad en sentido amplio. [...] La segunda modalidad –igualdad sustantiva o de hecho– radica en alcanzar una paridad de oportunidades en el goce y ejercicio real y efectivo de los derechos humanos de todas las personas, lo que conlleva a que en algunos casos sea necesario remover y/o disminuir los obstáculos sociales, políticos, culturales, económicos o de cualquier otra índole que impidan a los integrantes de ciertos grupos sociales vulnerables gozar y ejercer tales derechos." (Énfasis en el original) (pág. 13, párrs. 1 y 2).

3. Con respecto a la discriminación indirecta presentada, la Corte argumentó lo siguiente: "En efecto, se considera oportuno por principio, señalar que la discriminación de trato ya sea respecto de normas o actos, puede acontecer *tanto de manera directa, como indirecta*. Así, la 'discriminación directa' se produce cuando, en una situación análoga, las personas reciben un trato menos favorable que otras debido a su condición personal diferente por alguna causa relacionada con un motivo prohibido. Por ejemplo, cuando el trato diferente se encuentra fundado 'expresamente' en cuestiones de género, se entiende que se está frente a una discriminación directa. [...] En cambio, la 'discriminación indirecta' significa que las leyes, las políticas o las prácticas públicas o privadas son neutras en apariencia, pero perjudican de manera desproporcionada a un determinado grupo o clase de personas. Así, puede haber discriminación indirecta contra la mujer cuando las leyes, las políticas y los programas se basan en criterios que aparentemente son neutros desde el punto de vista del género pero que, de hecho, repercuten negativamente en la mujer." (Énfasis en el original) (pág. 33, párrs. 1 y 2).

De igual forma, la Corte consideró que los datos estadísticos e información empírica eran importantes y útiles para determinar el impacto discriminatorio de las leyes (pág. 34). Así, la Corte retomó datos de la Organización Mundial de Trabajo que, en 2013, estimó que 80% de las personas en el sector del trabajo doméstico eran mujeres, mientras que el INEGI calculaba que en México nueve de cada diez personas dedicadas a estas labores son mujeres (págs. 24 y 25, párr. 3).

4. La Corte se limitó a señalar que aplicaría un escrutinio mayor debido a que una categoría sospechosa (género) se encontraba presente en el caso (pág. 32, párr. 3)

5. "Al respecto, esta Corte Constitucional estima que en la especie debe aplicarse *un escrutinio estricto* respecto de la diferenciación reclamada, **pues si bien es cierto que la exclusión normativa de las trabajadoras domésticas fue formulada por el legislador en 'términos neutrales'**, lo cierto es que fácticamente conlleva a una asimetría jurídica que **afecta preponderante y desproporcionalmente a uno de los grupos o categorías a que se refiere la cláusula de no discriminación contenida en el precepto 1 constitucional: a saber, la discriminación motivada por "el género"**. (Énfasis en el original) (pág. 32, párr. 4).

6. Al explicar el test de igualdad, la Corte señaló que "este Alto Tribunal ha señalado que para determinar si una norma es contraria o no al principio de igualdad, deben observarse los criterios siguientes:

- 1) En principio, la igualdad normativa requiere necesariamente **una comparación entre dos o más regímenes jurídicos**, ya que un régimen jurídico no es discriminatorio en sí mismo, sino únicamente en relación con otro. [...] Así, para analizar una norma a la luz de la garantía de igualdad **se debe elegir el término de comparación apropiado** que permita situar a los sujetos desde un determinado punto de vista y, con base en éste, establecer si se encuentran o no en una posición de igualdad respecto de otros individuos sujetos a diverso régimen y si el trato que se les da, con base en el propio término de comparación, es diferente. **En caso de que los sujetos comparados no sean iguales o no sean tratados de manera desigual, no habrá violación a tal derecho humano.**
- 2) Una vez establecida la situación de igualdad y la diferencia de trato, **debe determinarse si la diferenciación persigue una finalidad constitucionalmente válida** y, para ello, resulta suficiente que la finalidad perseguida sea constitucionalmente aceptable, salvo que se trate de una de las prohibiciones específicas de discriminación contenidas en el artículo 1, primer y tercer párrafos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues respecto de éstas no basta que el fin buscado sea constitucionalmente aceptable, sino que es imperativo para todos.
- 3) La siguiente exigencia de la garantía de igualdad es que la diferenciación cuestionada sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado; es decir, **que la medida sea capaz de alcanzar su objetivo**, bastando para ello una aptitud o posibilidad de cumplimiento, sin que sea exigible que los medios se adecuen estrechamente o estén diseñados exactamente para lograr el fin en comento. Tratándose de las prohibiciones concretas de discriminación, en cambio, será necesario analizar con

mayor intensidad la adecuación, siendo exigible que la medida esté directamente conectada con el fin perseguido.

- 4) Finalmente, debe determinarse si la medida legislativa de que se trate **resulta proporcional**, es decir, si guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos." (Énfasis en el original) (págs. 13 y 14, párr. 3).

7. La Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo reclamado y estimó pertinente poner a conocimiento del IMSS la discriminación que genera el excluir a las trabajadoras del hogar del régimen obligatorio del Seguro Social, para que, al término de un año, implementara un programa piloto que tenga como fin diseñar y ejecutar un régimen especial de seguridad social para las trabajadoras del hogar siguiendo los lineamientos de la Segunda Sala. (Pág. 47, párrs. 2 y 3).

2.2 Familia

2.2.1 Pensión alimenticia

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1340/2015, 7 de octubre de 2015⁶⁷

Hechos del caso

Un hombre demandó de una mujer la cancelación de la pensión alimenticia provisional a la que había sido condenado previamente en un juicio de divorcio, la devolución de las pensiones alimenticias otorgadas, y la desocupación y entrega de la casa habitación que sirvió como domicilio conyugal. La demandada reconvino del actor el pago de una pensión alimenticia definitiva con el argumento de haberse dedicado preponderantemente a las labores del hogar y cuidado de los hijos durante el vínculo matrimonial y una indemnización por daños y perjuicios por la violencia familiar de la que refirió ser objeto. El juez de primera instancia dictó sentencia en la que consideró procedente únicamente la acción de cancelación de pensión alimenticia. El juez determinó no otorgar la pensión alimenticia atendiendo no se cumplían los requisitos previstos por el artículo 476 Ter del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Hidalgo a que la mujer no se encontraba ni física ni mentalmente para obtener lo necesario para vivir y que tampoco carecía de bienes.

⁶⁷ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz.

Artículo 476 Ter. En los casos de divorcio, el Juez podrá decretar el pago de alimentos a favor del cónyuge que esté incapacitado para obtener lo necesario para su subsistencia y carezca de bienes inmuebles. Esta obligación cesará cuando el acreedor incapacitado:

- I.- Contraiga nuevas nupcias;
- II.- Se una en concubinato o mantenga una relación de pareja;
- III.- Recupere la capacidad; o
- IV.- Sobreenga el nacimiento de un hijo de persona distinta al deudor.

Inconforme, la mujer interpuso recurso de apelación. La sala de conocimiento dictó una sentencia en la que confirmó la resolución apelada. En consecuencia, la demandada promovió juicio de amparo, argumentando que el artículo 476 Ter la discriminaba dado que daba un trato igual al cónyuge que se había dedicado su tiempo al hogar frente a aquel que había podido desarrollarse económica y profesionalmente. Al resolver, el Tribunal Colegiado, negó el amparo al considerar que la norma no hacía ninguna distinción motivada en el género.

Inconforme, la mujer interpuso un recurso de revisión, alegando que no se había hecho el estudio de constitucionalidad bajo una perspectiva de género. La Corte determinó revocar la sentencia recurrida tras analizar la asimetría existente entre los cónyuges ante una determinada distribución de funciones al interior del hogar en la que uno emprende su desarrollo profesional en el mercado laboral remunerado y el otro asume preponderantemente las cargas de tareas domésticas y de cuidado de dependientes.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Es inconstitucional el artículo 476 Ter del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Hidalgo al prever que, en caso de divorcio, solamente tendrá derecho al pago de alimentos el cónyuge que esté incapacitado para obtener lo necesario para su subsistencia y carezca de bienes inmuebles?
2. ¿Se utiliza alguna definición del derecho a la igualdad?
3. ¿Se hace distinción entre los conceptos de igualdad y no discriminación?
4. ¿Se explica si el caso es una manifestación de discriminación directa o indirecta?
5. ¿Se aplica alguna perspectiva para juzgar el caso?
6. ¿Cómo se repara la discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo impugnado es violatorio al derecho de igualdad y no discriminación debido a que invisibiliza la eventual vulnerabilidad generada durante el matrimonio a partir de una determinada división del trabajo que igualmente puede constituir una causa objetiva, real y legítima de necesidad alimentaria.
2. La Corte reiteró algunos aspectos del derecho a la igualdad como sus modalidades y su forma de aplicación como principio adjetivo.
3. La Corte consideró éste como un caso de discriminación indirecta.

4. La Corte reiteró que igualdad y no discriminación son conceptos autónomos pero relacionados.
5. La Corte hizo referencia a la perspectiva de género para juzgar el caso.
6. La Corte realizó una interpretación conforme de la norma impugnada, a fin de que se entendiera que en la porción normativa que hace referencia a que el cónyuge solicitante del pago de alimentos "esté incapacitado para obtener lo necesario para su subsistencia", se entienda incluido el supuesto del cónyuge que, por haber asumido en mayor medida que el otro las cargas domésticas y de cuidado, se encuentre en una desventaja económica tal que incida en su capacidad para hacerse los medios suficientes para sufragar sus necesidades y, consecuentemente, le impida el acceso a un nivel de vida adecuado.

Justificación de los criterios

1. La Corte resolvió que "derivado de la normativa internacional, el derecho humano de igualdad y no discriminación trae aparejado el deber del Estado de velar por que el divorcio no constituya un factor de empobrecimiento ni un obstáculo para el ejercicio de los derechos humanos, específicamente el derecho fundamental a un nivel de vida adecuado en relación con la obtención de los alimentos. Ello resulta de particular importancia al analizar el artículo 476 Ter del Código de Procedimientos Familiares en el Estado de Hidalgo cuando establece la subsistencia de la obligación alimentaria entre ex cónyuges, cuya literalidad pareciera que deja fuera el supuesto en el que puede encontrarse uno de ellos que ha visto mermada su capacidad económica a partir de determinada repartición de responsabilidades durante el matrimonio, limitando la obligación a que el acreedor se encuentre 'incapacitado' y carezca de bienes inmuebles." (Págs. 38 y 39, párr. 61).

De tal forma, continuó la Primera Sala, "**el artículo impugnado sí es violatorio de los derechos a la igualdad y no discriminación y a gozar de un nivel de vida adecuado o digno. Ello porque, de interpretarse dicho precepto como lo hicieron los órganos jurisdiccionales durante la secuela procesal en el presente asunto, esto es, limitando la procedencia de una pensión alimenticia únicamente a la hipótesis consistente en que el acreedor se encuentre incapacitado física o mentalmente para obtener lo necesario para subsistir y carezca de bienes, se invisibiliza la eventual vulnerabilidad generada durante el matrimonio a partir de determinada división del trabajo, que igualmente puede constituir una causa objetiva, real y legítima de necesidad alimentaria.** En consecuencia, resulta un imperativo de igualdad y justicia contrarrestar dicha construcción hermenéutica a fin de garantizar el derecho fundamental de acceso a un nivel de vida adecuado del cónyuge que, por asumir preponderantemente las cargas domésticas y de cuidado durante el matrimonio, sufre una desventaja económica tal que incide en su capacidad para hacerse de los medios suficientes para allegarse alimentos." (Énfasis en el original) (pág. 39, párr. 62).

2. La Corte expresó que "la igualdad jurídica es un derecho humano expresado a través de un principio adjetivo, el cual invariablemente se predica de algo y consiste en que toda persona debe recibir el mismo trato y gozar de los mismos derechos en igualdad de condiciones que otra u otras personas, siempre y cuando se encuentren en una situación similar que sea jurídicamente relevante. [...] Este derecho se expresa normativamente a través de distintas modalidades o facetas, siendo la más ejemplificativa la prohibición de discriminar. El principio de no discriminación radica en que ninguna persona podrá ser excluida del goce de un derecho humano ni deberá de ser tratada de manera distinta a otra que presente similares características o condiciones jurídicamente relevantes; especialmente cuando tal diferenciación tenga como motivos el origen étnico, nacional o social, el género, la edad, las discapacidades, las preferencias sexuales, el estado civil, la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, la posición económica o "cualquier otra [diferenciación] que atente contra la dignidad humana y que tenga por objeto menoscabar los derechos y libertades de las personas" (artículo 1o., último párrafo, constitucional)." (Énfasis en el original) (págs. 32 y 33, párr. 54).

3. Sobre la relación entre igualdad y no discriminación, la Corte aclaró que "el derecho a la no discriminación es conceptualmente una faceta o modalidad del derecho humano a la igualdad jurídica en su vertiente formal. En este sentido, la igualdad como derecho goza de mayor amplitud, pues tiene también la vertiente sustantiva o de hecho. Esta última radica en alcanzar una paridad de oportunidades en el goce y ejercicio real y efectivo de los derechos humanos de todas las personas, lo que conlleva a que en algunos casos sea necesario remover y/o disminuir los obstáculos sociales, políticos, culturales, económicos o de cualquier otra índole que impidan a los integrantes de ciertos grupos sociales en condiciones de vulnerabilidad gozar y ejercer tales derechos. Resulta aplicable la tesis 1a. XLI/2014 emitida por esta Primera Sala, de rubro: 'DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. RECONOCIMIENTO DE SU DIMENSIÓN SUSTANTIVA O DE HECHO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO'. En este sentido, los jueces pueden y deben adoptar ciertas medidas tendentes a alcanzar la igualdad de facto de un grupo social o de sus integrantes que sufran o hayan sufrido de una discriminación estructural o sistémica, pues lo harían en cumplimiento de la Constitución Federal y de los referidos tratados internacionales." (Págs. 34 y 35, párr. 55).

4. Al mismo tiempo, la Corte consideró que la norma tenía un efecto desproporcionado sobre las mujeres, actualizando un caso de discriminación indirecta al no contemplar la procedencia de los alimentos para el cónyuge que se haya dedicado preponderantemente a las tareas domésticas. "En este sentido, si bien el artículo 476 Ter del Código de Procedimientos Familiares está formulado en términos neutrales y no establece una diferenciación en la subsistencia alimentaria en razón de sexo, existen datos estadísticos que demuestran

que son las mujeres quienes preponderantemente asumen las cargas domésticas y de cuidado sin remuneración alguna, y por tanto, son el grupo social que en definitiva vería mermada en mayor medida que los hombres su capacidad para el logro de la autonomía económica y, que ante una eventual separación, podrían encontrar mayores dificultades para reinsertarse en el mercado laboral remunerado a fin de allegarse de recursos necesarios." (Pág. 42, párr. 66).

Adicionalmente, la Corte argumentó que: "sería un error de este órgano jurisdiccional pasar por alto que la invisibilización del trabajo doméstico y de la eventual disparidad económica que puede surgir en el núcleo familiar a partir de determinada repartición de responsabilidades entre cónyuges, genera un tipo específico de discriminación. Efectivamente, esta Primera ha señalado que la discriminación puede generarse no sólo por tratar a personas iguales de forma distinta, o por ofrecer igual tratamiento a personas que están en situaciones diferentes; sino que también puede ocurrir de manera indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutral ubica a un grupo social específico en clara desventaja frente al resto. Resultan aplicables las tesis 1a. CCCLXXIV/2014, de rubro: 'DISCRIMINACIÓN INDIRECTA O POR RESULTADOS. ELEMENTOS QUE LA CONFIRMAN', así como 1a. CCCVI/2014, de rubro: 'IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN POR CUESTIONES DE GÉNERO. PARA ANALIZAR SI UNA LEY CUMPLE CON ESTE DERECHO FUNDAMENTAL, DEBE TENERSE EN CUENTA QUE LA DISCRIMINACIÓN PUEDE SER DIRECTA E INDIRECTA'. (Pág. 42, párr. 66).

5. La Corte reiteró algunas consideraciones sobre la perspectiva de género. Así, señaló que "[u]na de las herramientas analíticas más útiles para identificar situaciones de desigualdad material consiste en adoptar una perspectiva de género. Este método permite verificar la existencia de condiciones de vulnerabilidad que impiden impartir justicia de manera completa e igualitaria y ha sido utilizado por esta Primera Sala, por ejemplo, para cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, evaluar el impacto diferenciado de cierta medida legislativa, y ordenar las pruebas necesarias para aclarar una situación de violencia y discriminación por razón de género." (Pág. 30, párr. 55).

"Es justamente esta perspectiva la que permite visibilizar la asimetría que suele surgir entre los cónyuges ante una determinada distribución de funciones al interior del hogar, a partir de la cual uno emprende su desarrollo profesional en el mercado laboral remunerado y el otro asume preponderantemente —cuando no exclusivamente— las cargas de las tareas domésticas y de cuidado de dependientes. Dicho reparto de responsabilidades sostenido en el tiempo genera el debilitamiento de los vínculos del cónyuge que se dedica al hogar con el mercado laboral (oportunidades de empleo perdidas, pocas horas de trabajo remunerado, trabajos exclusivamente en el sector no estructurado de la economía y sueldos más bajos), el acceso más limitado a prestaciones de seguridad social y la dispo-

nibilidad de menor tiempo para la educación y la formación. El resultado, que llega a su nivel máximo con un eventual divorcio, es una significativa brecha económica en la pareja, que en última instancia puede colocar al cónyuge que asumió las tareas domésticas y de cuidado en tal desventaja que incida en su capacidad para hacerse de los medios suficientes para sufragar sus necesidades y, consecuentemente, le impida el acceso a un nivel de vida adecuado." (Págs. 35, párrs. 56 y 57).

6. La Corte realizó una interpretación conforme del artículo 476 Ter a fin de que se entendiera que "en la porción normativa que hace referencia a que el cónyuge solicitante del pago de alimentos '*esté incapacitado para obtener lo necesario para su subsistencia*', se entienda incluido el supuesto del cónyuge que, por haber asumido en mayor medida que el otro las cargas domésticas y de cuidado, se encuentre en una desventaja económica tal que incida en su capacidad para hacerse los medios suficientes para sufragar sus necesidades y, consecuentemente, le impida el acceso a un nivel de vida adecuado." (Pág. 45, párr. 72). Finalmente, se revocó la sentencia recurrida y se ordenó que se dictara una nueva tomando en cuenta los lineamientos de la sentencia y la interpretación realizada del artículo 476 Ter.

2.2.2 Derechos de propiedad/derechos patrimoniales

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 2730/2015, 23 de noviembre de 2016⁶⁸

Hechos del caso

Una mujer demandó por la vía civil la nulidad de la sucesión de un hombre y el reconocimiento de los derechos de copropiedad sobre los bienes que había adquirido durante el matrimonio con éste, entre otras prestaciones. Al resolver, la jueza de primera instancia negó las pretensiones de la mujer. Inconforme, la parte actora interpuso recurso de apelación, que se resolvió en el mismo sentido.

Inconforme, la parte actora promovió juicio de amparo, considerando que los artículos 270 y 44 de la Ley de Relaciones Familiares del Estado de Zacatecas, violaban su derecho a la igualdad al prever como regla general para el matrimonio la separación de bienes y la prohibición de trabajar para las mujeres, respectivamente. Al resolver, el Tribunal Colegiado negó el amparo. Por lo anterior, la parte actora presentó un recurso de revisión. Tras ponderar las normas y los impactos de éstas, la Corte determinó negar el amparo a la quejosa al considerar que, a pesar de existir discriminación indirecta en los artículos impugnados, no era posible eliminar el régimen patrimonial de separación de bienes dentro de un matrimonio en ausencia de alguna estipulación en contrario.

⁶⁸ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

Problemas jurídicos planteados

Artículo 270. El hombre y la mujer, al celebrar el contrato de matrimonio, conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen; y, por consiguiente, todos los frutos y accesorios de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondan.

Artículo 44. La mujer tiene la obligación de atender a todos los asuntos domésticos; por lo que, ella será la especialmente encargada de la dirección y cuidado de los hijos y del gobierno y dirección del servicio del hogar. En consecuencia, la mujer sólo podrá con licencia del marido, obligarse a prestar servicios personales a favor de personas externas, o a servir un empleo, o ejercer una profesión, o a establecer un comercio. El marido, al otorgar la licencia, deberá fijar el tiempo preciso de ella; pues de lo contrario, se entenderá concedida por tiempo indefinido, y el marido, para terminarla, deberá hacerlo saber por escrito a la mujer con dos meses de anticipación. La mujer no necesitará de la autorización del marido para prestar servicios personales a favor de persona extraña, para servir un empleo o atender un comercio o ejercer una profesión, cuando el marido hubiere abandonado el hogar, o cuando, sin haberlo abandonado, no tuviere bienes propios y estuviere imposibilitado de trabajar. Cuando el marido autorice a la mujer para comprometerse a prestar un servicio determinado, la licencia se entenderá concedida por el tiempo en que deba prestarse dicho servicio.

1. ¿El artículo 270, leído en relación con el artículo 44, ambos de la Ley de Relaciones Familiares de Zacatecas son contrarios al derecho de igualdad y no discriminación al plasmar como regla general el régimen de separación de bienes en el matrimonio y la obligación de mujeres de atender a todos los asuntos domésticos en el mismo?
2. ¿Se explica si el caso es una manifestación de discriminación directa o indirecta?
3. ¿Se explica si la persona o grupo afectado integra una categoría sospechosa?
4. ¿Se aplica alguna perspectiva para juzgar el caso?

Criterios de la Suprema Corte

1. El régimen patrimonial que contempla la separación de bienes dentro de un matrimonio leído junto con la obligación de la mujer de procurar los asuntos domésticos es discriminatorio. Pese a lo anterior, la Corte consideró que esto no era suficiente para modular el régimen patrimonial al que estaba sujeta la quejosa pues esto perjudicaría a un tercero de buena fe.
2. La Corte consideró que algunas de las normas impugnadas generaban un caso de discriminación indirecta. En ese sentido, la Corte desarrolló la noción de discriminación indirecta y enfatizó la necesidad de tomar en cuenta factores contextuales al hacer un análisis de discriminación de este tipo.
3. La Corte desarrolló el concepto de categoría sospechosa.
4. La Corte hizo algunas alusiones a la perspectiva de género.

Justificación de los criterios

1. La Corte consideró que la parte actora tenía la razón al afirmar "que la disposición impugnada es una norma de aparente neutralidad que podría ser leída desde una perspectiva que ignore posibles situaciones de desequilibrio en razón de género. En efecto, cuando la norma en cuestión prescribe *neutralmente* que los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, aun cuando fueren adquiridos durante el matrimonio, ignora que las mujeres –especialmente aquéllas casadas durante la vigencia de la Ley de Relaciones Familiares del Estado de Zacatecas–, dada la asignación estereotípica de roles y tareas dentro de la familia a partir del sexo –lo cual adquiere carácter crítico en el presente caso pues esta asignación está contenida en una norma jurídica–, o en virtud de la violencia basada en el género, pueden quedar constreñidas a tareas no remuneradas, como las relativas al hogar y al cuidado

de las personas dependientes, lo cual limita –aunque no las elimine– sus oportunidades de participar en la decisión sobre el régimen patrimonial que se adopta, de adquirir bienes que integren su patrimonio, o bien implica que enfrenten mayores dificultades para conservarlos o acceder a ellos aunque los adquieran." (Pág. 34, párr. 79).

En ese sentido, la Corte reconoció que en "algunos casos específicos y excepcionales y siempre con la finalidad de no comprometer la sobrevivencia del cónyuge desaventajado, de evitar un enriquecimiento o empobrecimiento injusto o la comisión de actos de violencia patrimonial basada en el género, también podría resultar adecuado que los bienes que se adquieran con el esfuerzo conjunto de los cónyuges casados en separación de bienes se reputaran total o parcialmente dentro de la esfera de propiedad y administración de ambos. (Pág. 38, párr. 89).

Pese a lo anterior, la Corte considero que "[a]un cuando el contenido de la norma es estereotípico, restrictivo y discriminatorio, no basta para demostrar indubitadamente que se surten todos los supuestos que permitirían –en un caso particular, leído con perspectiva de género– modular el régimen patrimonial de separación de bienes al punto de establecer una copropiedad sobre la totalidad de los bienes adquiridos durante el matrimonio a título personal por los cónyuges, lo que abarcaría –por vía de consecuencia– el bien motivo de la controversia, y haría nula la compraventa celebrada por el entonces esposo de la autora de la sucesión sin el consentimiento de esta última. [...] Esta Primera Sala estima, entonces, que el impacto desproporcionado que pudiera generarse en virtud de la situación de desventaja en que se encontraba la mujer casada, durante la vigencia de la Ley de Relaciones Familiares del Estado de Zacatecas, –derivado de la disposición expresa que le asignaba el deber de ejercer el trabajo y cuidado del hogar– sólo puede tener efectos respecto a su cónyuge, sin tener el alcance de afectar el derecho de propiedad del tercero de buena fe." (Pág. 39, párrs. 92 y 93).

2. La Corte reiteró que "el parámetro de regularidad constitucional del derecho a la igualdad y la no discriminación reconoce que está última ocurre no sólo cuando las normas, políticas, prácticas y programas invocan explícitamente un factor prohibido de discriminación –categoría sospechosa– sino también cuando éstas son aparentemente neutras pero el resultado de su contenido o aplicación genera un impacto desproporcionado en personas o grupos en situación de desventaja histórica, sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable." (Págs. 29 y 30, párr. 63).

Así, "para poder establecer que una norma o política pública que no contempla una distinción, restricción o exclusión explícita sí genera un efecto discriminatorio en una persona, dado el lugar que ocupa en el orden social o en tanto perteneciente a determinado grupo

social –con el consecuente menoscabo o anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos o libertades fundamentales–, es necesario introducir factores contextuales o estructurales en el análisis de la discriminación."

"Entre estos factores se ubican las relaciones de subordinación en torno al género, la identidad sexo-genérica, la orientación sexual, la clase o la pertenencia étnica; las prácticas sociales y culturales que asignan distinto valor a ciertas actividades en tanto son realizadas por grupos históricamente desaventajados, y las condiciones socioeconómicas. [...] Estos factores pueden condicionar que una ley o política pública –aunque se encuentre expresada en términos neutrales y sin incluir una distinción o restricción explícita basada en el sexo, el género, la orientación sexual, la raza, la pertenencia étnica, entre otros– finalmente provoque una diferencia de trato irrazonable, injusto o injustificable de acuerdo con la situación que ocupen las personas dentro de la estructura social." (Pág. 30, párrs. 64 a 66).

Así, "[e]l orden social de género reparte valoración, poder, recursos y oportunidades de forma diferenciada a partir de la interpretación del cuerpo de las personas y de la asignación binaria de la identidad sexual, y al hacerlo, es susceptible de determinar también el acceso a los derechos. Por tanto, este orden, al ser parte de la cultura muchas veces incuestionada, provoca que las leyes, políticas públicas e interpretaciones que se hacen de las mismas tengan impactos diferenciados en las personas según la posición que éste les asigna." (Págs. 30 y 31, párr. 67).

3. En relación con las categorías sospechosas, la Corte señaló que, en sus precedentes, la Primera Sala "dijo que las categorías sospechosas constituyen criterios clasificatorios que se fundan en rasgos de las personas de las cuáles éstas no pueden prescindir a riesgo de perder su identidad; es decir, son rasgos que las personas no pueden cambiar o que no resultaría lícito pedirles que cambien. Las categorías sospechosas –recogidas en la Constitución y en la normativa internacional en materia de derechos humanos como rubros prohibidos de discriminación– están asociadas a desvaloración cultural, desventaja social y marginación política. Por ello, no son criterios con base en los cuales sea posible repartir racional y equitativamente los bienes, derechos o cargas sociales, a menos de que tal reparto tenga como propósito resolver o remontar las causas y consecuencias de dicha desvaloración, desventaja o marginación." (Pág. 29).

4. Al analizar el caso, la Corte señaló la necesidad de adoptar "una óptica casuística e interpretar y aplicar la norma general –centrada en el régimen de separación de bienes– en consideración de la incidencia del orden social de género, las relaciones asimétricas de poder o las situaciones de subordinación que condiciona, de los roles que impone a cada cónyuge con base en la identidad sexual –incluso mediante las leyes, como es el caso–, de la valoración y protección que este orden asigna a las labores y tareas del hogar y

cuidado independientemente del sexo de quien las desempeñe y de la posible violencia de género en sus distintas modalidades y consecuencias, incluida significativamente la violencia patrimonial." (Pág. 37, párr. 87). Lo anterior se basó en el criterio ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.⁶⁹

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 7134/2018, 21 de agosto de 2019⁷⁰

Hechos del caso

Una mujer demandó de su excónyuge la disolución de su matrimonio. En consecuencia, el juez correspondiente lo declaró disuelto y ordenó la liquidación de la sociedad conyugal correspondiente vía un incidente. Posteriormente, se dictó una resolución que se dejó sin materia tras una resolución de instancia superior. Al dictar la nueva sentencia de primera instancia, se excluyeron de la sociedad conyugal diversos bienes.

Por lo anterior, la parte demandada interpuso recurso de apelación. La Sala de Apelaciones, en lo que interesa, negó la apelación y consideró que la sociedad conyugal había cesado y que la parte demanda debía recibir menos bienes de la sociedad en virtud de no haber trabajado durante un periodo del matrimonio. Inconforme, la parte demandada promovió un juicio de amparo en contra de la sentencia de la Sala Familiar correspondiente. El Tribunal Colegiado correspondiente le concedió el amparo señalando que el artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) estipulaba que los bienes adquiridos durante el matrimonio formaban parte de la sociedad conyugal, salvo pacto en contrario, por lo que sería discriminatorio hacer alguna salvedad o disminución a la parte del quejoso, por el hecho de no haber trabajado durante una época del matrimonio antes de que cesara la sociedad conyugal.

⁶⁹ Del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género

⁷⁰ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández.

Artículo 183. La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones generales de la sociedad conyugal. Los bienes adquiridos durante el matrimonio formarán parte de la sociedad conyugal, salvo pacto en contrario.

Por lo anterior, la mujer interpuso un recurso de revisión argumentando el artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal que plasma el régimen legal de sociedad conyugal (en relación con el supuesto de cesación) era contraria al principio de igualdad por no contemplar el caso en que uno de los cónyuges ha incumplido de manera injustificada con sus deberes de colaboración patrimonial y de labores del hogar, es decir, cuando se comete violencia económica. Dicho recurso fue remitido a la Suprema Corte para el estudio de la constitucionalidad correspondiente.

La Corte determinó que el artículo 183 no era discriminatorio, pero consideró que se debía realizar una interpretación conforme del artículo 196 del mismo código a la luz de la perspectiva de género y tomando en cuenta los contextos de violencia estructural que pudieran presentarse para contemplar el supuesto de violencia económica como causal del cese la sociedad conyugal. De lo contrario, el artículo podría tener un efecto desproporcionado en las mujeres.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Es contraria al derecho de igualdad la regulación de la disolución del régimen de sociedad conyugal previsto en el artículo 183 del Código Civil para el Distrito al no contemplar el caso en que uno de los cónyuges ejerza violencia económica?
2. ¿Se utiliza alguna definición del derecho a la igualdad?
3. ¿Se explica si el caso es una manifestación de discriminación directa o indirecta?
4. ¿Se explica si la persona o grupo afectado integra una categoría sospechosa?
5. ¿Se utiliza algún test para analizar la norma impugnada?
6. ¿Se aplica alguna perspectiva para juzgar el caso?
7. ¿Cómo se repara la discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. La Corte consideró que el artículo 183 impugnado no era discriminatorio debido a que preveía correctamente la copropiedad del 50% de los bienes para la mujer. No obstante, atendiendo a la causa de pedir de la mujer, se analizó el artículo 196 del mismo Código, concluyendo que la norma no es contraria al principio de igualdad y no discriminación si se realiza una interpretación conforme al momento de aplicarla a fin de contemplar la posibilidad de que la sociedad conyugal cese cuando el cónyuge varón ejerza violencia económica.

Artículo 196. El abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges, hace cesar para él, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso.

2. La Corte definió los rasgos esenciales del principio de igualdad y distinguió entre modalidades de igualdad.
3. La Corte consideró que la lectura literal del artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal podría derivar en casos de discriminación indirecta en lo individual.
4. La Corte reiteró el estatus del género como categoría sospechosa.
5. La Corte no utilizó ningún test. No obstante, al abordar la discusión sobre la discriminación indirecta, señaló la forma en estos casos pueden justificarse por el demandado verificando si la norma persigue un fin necesario.
6. La Corte desarrolló su doctrina de perspectiva de género en este caso.
7. La Corte realizó una interpretación conforme del artículo 196 a la luz de la perspectiva de género a fin de que se entendiera que la violencia económica constituye un supuesto de cesación de los efectos de la sociedad conyugal.

Justificación de los criterios

1. En primer lugar, la Corte consideró que el artículo 183 impugnado por la recurrente no era discriminatorio.

Al respecto, la Corte señaló que "el mero contenido del artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), no evidencia un aspecto discriminatorio en contra de las mujeres pues, de su lectura –en relación con el artículo 182 Quáter, del mismo ordenamiento– se concluye que las mujeres son copropietarias en un cincuenta por ciento de la totalidad de los bienes que su cónyuge obtuvo durante su matrimonio, independientemente de si aportaron o no económicamente –*ya sea con recursos monetarios o con las tareas del hogar y del cuidado de los hijos*–. [...] Lo cual protege la desventaja en la que se encuentran las mujeres que no tienen un trabajo remunerado y retribuye el costo que pagan por dedicarse exclusivamente a las labores del hogar; toda vez que consecuencia de ello, es que no pueden, por sí mismas, hacerse de un patrimonio." (Énfasis en el original) (págs. 103 y 104, párrs. 219 y 220).

No obstante, atendiendo a la causa de pedir de la recurrente, analizó el artículo 196 del mismo ordenamiento que prevé el cese de los efectos de la sociedad conyugal por abandono del domicilio conyugal. En principio, la Corte detectó que la norma era aparentemente neutra y podía repercutir en las mujeres al ser infra inclusiva (pág. 107, párr. 226).

Sobre esto, la Corte señaló "[e]n efecto, la norma en cuestión prescribe, en aparente neutralidad, sólo un supuesto para que cese la sociedad conyugal, que se actualiza para el

caso en que uno de los cónyuges abandone injustificadamente el domicilio conyugal, pero en función del principio de igualdad y con la finalidad de generar las condiciones que eviten violencia económica o patrimonial contra las mujeres, debe considerarse que existen otras que también podrían justificar que opere esa cesación cuando **los consortes aún cohabitan dicho domicilio**, en virtud de que podrían acaecer ciertas circunstancias que colocarían a la mujer en desventaja en cuanto a la preservación del patrimonio común. [...] Ello es así, pues además de los casos citados con antelación en los que la mujer se dedica al hogar, también existen otros –*como podría ser el que se plantea en el recurso*– en los que la mujer realiza una aportación económica de mayor magnitud, por desarrollar una ‘doble jornada laboral’. Es decir, al desempeñar tanto labores del hogar, como trabajo fuera de casa para obtener, además de los ingresos que le permitan su subsistencia y la de sus dependientes económicos, los suficientes para preservación, manutención o, incluso, el incremento de los bienes que conformen la sociedad conyugal." (Énfasis en el original) (págs. 107 y 108, párrs. 227 y 228).

Así, la Corte concluyó que "de una lectura literal del artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), se obtiene que el régimen de sociedad conyugal es susceptible de generar un impacto desproporcionado por motivos de sexo o género en casos individualmente considerados. Esto, al disponer que los bienes y utilidades corresponden por partes iguales a ambos cónyuges y que solo pueda cesar esa comunidad de bienes, por abandono injustificado del domicilio conyugal, no obstante que esa cesación también debería operar, aun cuando ese abandono del domicilio no exista, esto es, desde el momento en que uno de los consortes, injustificadamente, se desentienda de sus deberes de solidaridad, es decir, de hacer aportación alguna (económica o de tareas domésticas y cuidado de los hijos) para preservar o incluso incrementar el patrimonio." (Pág. 116, párr. 251).

En ese sentido, la Corte precisó que la norma debía entenderse en el sentido de que también "*cesarán los efectos de la sociedad conyugal, en lo que le favorezcan al cónyuge varón, desde el momento en que éste, de manera injustificada, se desentienda de aportar tanto económicamente como en las labores del hogar.*" (Énfasis en el original) (págs. 116 y 117, párr. 252).

2. La Corte reiteró que "La igualdad puede entenderse en dos dimensiones: como principio y como derecho. Como principio, fundamenta y da sentido a todo el andamiaje jurídico –de origen nacional e internacional– y a los actos que derivan de él, ya sean formal o materialmente administrativos, legislativos y judiciales. Esta dimensión implica que la igualdad debe utilizarse como una guía hermenéutica en la elaboración, interpretación y aplicación del Derecho." (Pág. 62, párr. 115).

Posteriormente, la Corte retomó las consideraciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 18/2003, en la que señaló que el principio de igualdad:

- "Tiene carácter de *ius cogens*, por lo que no admite acuerdo en contrario. Ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental puede ser admitido.
- Es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional.
- Implica que el Estado, ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede contrariar el principio de igualdad y no discriminación.
- Genera efectos inclusive entre particulares.

[...]

La Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una concepción negativa relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y una concepción positiva relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados. Así, un trato diferenciado que no sea objetivo y razonable constituye discriminación." (Págs. 62 y 63, párrs. 116 y 118).

3. La Corte ahondó en la distinción entre discriminación directa e indirecta retomando sus precedentes y señaló que "[l]a **discriminación directa** se presenta cuando la ley da a las personas un **trato diferenciado** mediante la invocación explícita de un factor prohibido de discriminación (**categoría sospechosa**); mientras que la **discriminación indirecta** puede ocurrir cuando las **normas y prácticas son aparentemente neutras**, pero el **resultado** de su contenido o aplicación constituye un impacto desproporcionado en personas o grupos en situación de desventaja histórica justo en razón de esa desventaja, sin que exista para ello una justificación **objetiva y razonable**. (Énfasis en el original) (pág. 64, párr. 120).

"En ese sentido, esta Primera Sala ha señalado en la jurisprudencia **1a./J. 100/2017** (10a.), que la discriminación puede generarse no sólo por tratar a personas iguales de forma distinta, o por ofrecer igual tratamiento a quienes están en situaciones diferentes; sino que también puede ocurrir indirectamente cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutral ubica a un grupo social específico en clara desventaja frente al resto.

Por ello, se dijo que los elementos de la discriminación indirecta son:

- 1) Una norma, criterio o práctica aparentemente neutral;
- 2) Que afecta negativamente de forma desproporcionada a un grupo social; y,
- 3) En comparación con otros que se ubiquen en una situación análoga o notablemente similar. Es indispensable la existencia de una situación comparable entre los grupos involucrados" (págs. 65 y 66, párrs. 122 y 123).

4. La Corte reiteró el estatus del género como categoría sospechosa. "En ese sentido, nuestra Carta Magna reconoce el derecho a la igualdad y prohíbe la discriminación con base en 'categorías sospechosas' como son género o cualquier otra que atente contra la dignidad humana, como lo es el sexo (hombre o mujer)." (Pág. 61, párr. 112).

5. Al conceptualizar la discriminación indirecta, la Corte señaló la forma en la cual se puede justificar un caso de discriminación indirecta: "a fin de liberarse de responsabilidad, el actor acusado de perpetrar el acto discriminatorio debe probar que la norma no tiene sólo una justificación objetiva sino que persigue un fin necesario." (Pág. 66, párr. 125).

6. La Corte señaló que juzgar con perspectiva de género implica que el juez debe remediar los efectos discriminatorios que prácticas institucionales y normas tengan, particularmente en las mujeres (pág. 42, párr. 69). "Por otra parte, de acuerdo con la doctrina de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la perspectiva de género constituye una categoría analítica –concepto– que acoge las metodologías y mecanismos destinados al estudio de las construcciones culturales y sociales entendidas como propias para hombres y mujeres, es decir, lo que histórica, social y culturalmente se ha entendido como 'lo femenino' y 'lo masculino.'" (Pág. 40, párr. 66).

"En estos términos, la obligación de los operadores de justicia de juzgar con perspectiva de género puede resumirse en su deber de impartir justicia sobre la base del reconocimiento de la particular situación de desventaja en la cual históricamente se han encontrado las mujeres –pero que no necesariamente está presente en todos los casos– como consecuencia de la construcción que socioculturalmente se ha desarrollado en torno a la posición y al rol que debieran asumir, como con motivo de su sexo." (Pág. 41, párrs. 66 y 67).

Posteriormente, la Corte precisó que la obligación de juzgar con perspectiva de género "a quienes imparten justicia que actúen remediando los potenciales efectos discriminatorios que el ordenamiento jurídico y las prácticas institucionales pueden tener en detrimento de las personas, principalmente de las mujeres." (Pág. 42, párr. 69).

Asimismo, la Primera Sala desarrolló el contenido de la obligación antes referida señalando que "puede resumirse de la siguiente forma: 1) Aplicabilidad: es intrínseca a la labor juris-

diccional, de modo que no debe mediar petición de parte, la cual comprende obligaciones específicas en casos graves de violencia contra las mujeres, y se refuerza aún más en el marco de contextos de violencia contra éstas; y, [...] 2) Metodología: exige la necesidad de detectar posibles situaciones de desequilibrio de poder entre las partes como consecuencia de su género, seguida de un deber de cuestionar la neutralidad de las pruebas y el marco normativo aplicable, así como de recopilar las pruebas necesarias para visualizar el contexto de violencia o discriminación y, finalmente, resolver los casos prescindiendo de cualesquiera cargas estereotipadas que resulten en detrimento de mujeres u hombres." (Pág. 42, párr. 70).

7. La Corte realizó una interpretación conforme para adicionar el supuesto de violencia económica a las causas de cesación de los efectos de la sociedad conyugal, ordenando al Tribunal Colegiado de conocimiento que dictara una nueva sentencia en la que evaluara si se había acreditado esta causa (pág. 123, párr. 266).

2.3 Penal

2.3.1 Derechos procesales

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1464/2013, 13 de noviembre de 2013⁷¹

Hechos del caso

Una mujer fue detenida junto con su cónyuge en la carretera federal del estado de Zacatecas. Tras hacer una revisión del vehículo, se encontraron frascos de diversos psicotrópicos dentro del mismo, por lo que la pareja fue trasladada a las instalaciones del Ministerio Público y, posteriormente, declarados penalmente responsables por la comisión de delitos contra la salud en su modalidad de posesión de psicotrópicos con fines de venta. Inconformes, los sentenciados presentaron un recurso de apelación, mismo que derivó en un aumento de la sanción privativa de libertad. Inconforme, la mujer promovió un juicio de amparo en contra de dicha sentencia argumentando que se había violado el principio de igualdad y no discriminación contra la mujer, dado que el Tribunal no reconoció su especial situación de mujer vulnerable y erróneamente le dio un trato en igualdad formal con los hombres, por lo que se debía dictar una nueva sentencia bajo una perspectiva de género, en particular, en la individualización de la pena. El amparo le fue negado, por lo que interpuso un recurso de revisión, mismo que fue remitido a la Suprema Corte para estudiar si existió o no una violación al derecho a la igualdad y no discriminación de la mujer. La Corte determinó negar el amparo a la mujer tras considerar que no se adver-

⁷¹ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

tía una situación de discriminación indirecta que conllevara al juzgador a tomar medidas para alcanzar la igualdad de hecho.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Fue violado el derecho de igualdad y no discriminación al dictar la misma pena al hombre y a la mujer?
2. ¿Se utiliza alguna definición del derecho a la igualdad?
3. Se hace distinción entre los conceptos de igualdad y no discriminación?
4. ¿Se explica si el caso es una manifestación de discriminación directa o indirecta?
5. ¿Se utilizó un escrutinio de análisis? ¿Cuál?
6. ¿Se aplicó algún test para analizar la cuestión?

Criterios de la Suprema Corte

1. A pesar de que la quejosa conceptualmente forma parte de un grupo vulnerable, la Corte no advirtió indicios de una relación de poder entre ella y su cónyuge, ni existen datos suficientes que prueben la afectación desproporcionada de la norma penal en las mujeres o la existencia de una actuación estructural y sistemática de la autoridad que conlleve a sancionar a las mujeres por actos cometidos bajo violencia por parte de sus cónyuges, lo cual actualizaría una violación al principio de igualdad sustantiva.
2. La Corte realizó un estudio histórico detallado sobre la evolución del derecho a la igualdad en nuestro sistema normativo. Asimismo, estudió el impacto de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos en la operativización del derecho a la igualdad. Finalmente, también estableció algunas características del concepto de igualdad como sus distintas modalidades.
3. La Corte consideró que la prohibición de discriminación es una faceta o modalidad del derecho a la igualdad.
4. La Corte determinó que no se había discriminado a la mujer, pero verificó si se había actualizado un caso de discriminación indirecta.
5. La Corte no aplicó un escrutinio en particular, pero detalló las consideraciones que deben tenerse al seleccionar el nivel de escrutinio.
6. La Corte no aplicó un test pero detalló la forma en la que se debe aplicar.

Justificación de los criterios

1. Tras hacer un estudio sobre el principio de igualdad y reconocer la que la discriminación puede darse tanto de forma directa como indirecta, la Corte concluyó que en el caso en concreto "el reconocimiento normativo de la igualdad de hecho no lleva a la concesión del amparo, ya que no estamos ante un supuesto de violación de tal derecho humano. Esta Primera Sala no advierte una transgresión constitucional por parte de la autoridad responsable, pues aunque la quejosa conceptualmente forma parte de un grupo sujeto a vulnerabilidad, de las circunstancias del caso no se advierten indicios de una relación de poder entre ella y su cónyuge (que hubiera tenido que ser identificada por el tribunal unitario), ni existen datos suficientes que prueben la afectación desproporcionada de la norma penal a las mujeres o la existencia de una actuación estructural y sistemática de la autoridad que conlleve a sancionar a las mujeres por actos cometidos bajo violencia por parte de sus cónyuges, lo cual actualizaría una violación al principio de igualdad sustantiva." (Pág. 44, párr. 90).

Asimismo señaló que "en el caso concreto no existen elementos suficientes que permitan justificar un trato diferenciado a favor de la quejosa, por más que pertenezca a un grupo social sujeto a vulnerabilidad; es decir, aunque se reconoce desde el punto de vista abstracto que la quejosa pudo haber sido objeto de violencia por parte de su cónyuge, lo que obligaría al juzgador a utilizar herramientas jurídicas adicionales que busquen aminsonar la discriminación sufrida por la mujer y buscar una solución acorde con la perspectiva de género (por ejemplo, tomar a la quejosa como simple partícipe del delito pero no como autora, asignarle una pena menor que a su coautor o valorar las pruebas tomando en cuenta la dinámica de poder entre los cónyuges), lo indudable es que las circunstancias del asunto no ofrecen ningún elemento mínimo que permita identificar una situación de discriminación que obligara al juzgador a valorar la conducta de la quejosa de una manera distinta que la realizada por su cónyuge. En otras palabras, no se advierte una situación de discriminación que conllevara al juzgador a tomar medidas para alcanzar la igualdad de hecho —que se pueden identificar con lo que ahora denominamos como juzgar con perspectiva de género—." (Pág. 47, párr. 99).

2. La Corte señaló que el derecho a la igualdad está profundamente arraigado en nuestra historia. De esta forma la Corte reconoció que ha pretendido a través de su jurisprudencia dejar en claro que "la igualdad es un principio inherente a la *'naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona'*. Por ello, se han establecido una multiplicidad de criterios tendentes a alcanzar su mayor grado de protección y efectividad, principalmente en lo que toca a la revisión de los actos del Poder Legislativo para evitar diferencias injustificadas en la ley o en su aplicación." (Pág. 17, párrs. 23 y 24).

Posteriormente, advirtió que "la reforma constitucional de diez de junio de dos mil once modificó sustancialmente el contenido de los derechos protegidos constitucionalmente, incluido el de igualdad. Si bien el concepto jurídico de igualdad desde un punto de vista abstracto se encuentra presente desde antes de la reforma de dos mil once al artículo 1o. constitucional, las condiciones de aplicación del derecho y los supuestos de protección se han ampliado significativamente con el contenido de los tratados internacionales." Así, la Corte mencionó a la CEDAW como ejemplo de cómo ésta fija "criterios específicos para verificar si existe o no discriminación contra la mujer que complementan materialmente a los preceptos constitucionales." (Pág. 21, párr. 34).

Tras lo anterior, la Corte desarrolló algunas de las características del concepto de igualdad. Así, consideró que "la igualdad jurídica es un derecho humano expresado a través de un principio adjetivo, el cual invariablemente se predica de algo y consiste en que toda persona debe recibir el mismo trato y gozar de los mismos derechos en igualdad de condiciones que otra u otras personas, siempre y cuando se encuentren en una situación similar que sea jurídicamente relevante." (Págs. 2 y 26, párr. 47).

Posteriormente, la Corte advirtió que "el derecho humano a la igualdad, consistente en que toda persona debe gozar y ejercer sus derechos humanos en un plano de paridad relacional con otras personas o grupos que compartan sus mismas características jurídicamente relevantes, ha sido tradicionalmente interpretado y configurado en nuestro país a partir de dos principios: el principio de igualdad ante la ley y el de igualdad en la ley (los cuales se han identificado como **igualdad en sentido formal o de derecho**)." (Énfasis en el original) (pág. 31, párr. 57).

En relación con el primer principio, la Corte señaló que "obliga, por un lado, a que las normas jurídicas sean aplicadas de modo uniforme a todas las personas que se encuentren en la misma situación y, a su vez, a que los órganos materialmente jurisdiccionales no puedan modificar arbitrariamente sus decisiones en casos que compartan la misma litis, salvo cuando consideren que deben apartarse de sus precedentes, momento en el que deberán de ofrecer una fundamentación y motivación razonable y suficiente." (Pág. 32, párr. 58).

En relación con el segundo principio, señaló que "este opera frente a la autoridad materialmente legislativa y tiene como objetivo el control del contenido de la norma jurídica a fin de evitar diferenciaciones legislativas sin justificación constitucional o violatorias del principio de proporcionalidad en sentido amplio. La mayoría de la jurisprudencia de esta Corte se ha circunscrito a esta faceta del derecho humano a la igualdad." (Pág. 32, párr. 59).

Tras lo anterior, la Corte consideró que el derecho a la igualdad contemplado en la Constitución no se agota en lo anterior, sino que también contempla la igualdad sustantiva o de hecho, misma que "se configura como una faceta o dimensión del derecho humano a la igualdad jurídica que tiene como objetivo remover y/o disminuir los obstáculos sociales, políticos, culturales, económicos o de cualquier otra índole que impiden a ciertas personas o grupos sociales gozar o ejercer de manera real y efectiva sus derechos humanos en condiciones de paridad con otro conjunto de personas o grupo social." (Pág. 33, párr. 64).

Finalmente, señaló que esta faceta impone "la obligación de llevar a cabo ciertos actos que tiendan a obtener tal correspondencia de oportunidades entre los distintos grupos sociales y sus integrantes y el resto de la población. Por ende, esta modalidad de la igualdad se cumple a través de una serie de medidas de carácter administrativo, legislativo o de cualquier otra índole que tengan como finalidad última evitar que se siga dando la diferenciación injustificada o la discriminación sistemática o revertir los efectos de la marginación histórica y/o estructural del grupo social relevante." (Pág. 34, párr. 65).

3. La Corte precisó que la prohibición de discriminar es una modalidad o faceta del derecho a la igualdad. Así, comenzó señalando que "la igualdad jurídica es un derecho humano expresado a través de un principio adjetivo, el cual invariablemente se predica de algo y consiste en que toda persona debe recibir el mismo trato y gozar de los mismos derechos en igualdad de condiciones que otra u otras personas, siempre y cuando se encuentren en una situación similar que sea jurídicamente relevante. [...] Este derecho se expresa normativamente a través de distintas modalidades o facetas, siendo la más ejemplificativa la prohibición de discriminar. El principio de no discriminación radica en que ninguna persona podrá ser excluida del goce de un derecho humano ni deberá de ser tratada de manera distinta a otra que presente similares características o condiciones jurídicamente relevantes; especialmente cuando tal diferenciación tenga como motivos el origen étnico, nacional o social, el género, la edad, las discapacidades, las preferencias sexuales, el estado civil, la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, la posición económica o "cualquier otra [diferenciación] que atente contra la dignidad humana y que tenga por objeto menoscabar los derechos y libertades de las personas" (artículo 1º, último párrafo, constitucional)." (Págs. 25 y 26, párrs. 47 y 48).

4. Con respecto a la discriminación, la Corte identificó la posibilidad de que se discrimine de forma directa o indirecta. Así señaló que las violaciones al principio de igualdad formal dan lugar a actos discriminatorios directos, cuando la distinción en la aplicación o en la norma obedece explícitamente a un factor prohibido o no justificado constitucionalmente, o a actos discriminatorios indirectos, que se dan cuando la aplicación de la norma o su contenido es aparentemente neutra, pero el efecto o su resultado conlleva a una diferenciación o exclusión desproporcionada de cierto grupo social, sin que exista una justificación objetiva para ello (págs. 41 y 42, párr. 82).

5. La Corte señaló que en casos en los que "la supuesta violación al principio de igualdad sustantiva devenga de la actuación u omisión por parte del Poder Legislativo, esta Primera Sala reconoce el amplio margen de apreciación del legislador, por lo que el nivel de escrutinio dependerá del grado de afectación de la igualdad y los demás derechos humanos, así como el rango de deferencia que se le tenga que otorgar de acuerdo con la normatividad aplicable." (Pág. 43, párr. 88).

6. La Corte señaló que al analizar una norma con el test de igualdad ésta debe "obedecer a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida, así como que tendrá que ser necesaria, idónea y proporcional para alcanzar los objetivos constitucionalmente legítimos. Este estándar ha sido complementado por medio de una multiplicidad de precedentes, hasta el punto de que se ha establecido diferentes niveles de escrutinio para determinar si la actuación del legislador es acorde o no a Derecho." (Pág. 30, párr. 55).