

AR
307/2005

ADR
968/2010

ADR
6942/2019

AD
29/2018

ADR
2380/2022

ADR
1068/2022

CUADERNOS DE JURISPRUDENCIA
núm. 25

Igualdad y no discriminación en materia laboral

Sistematización de criterios hasta enero de 2024

Derechos Humanos



Suprema Corte
de Justicia de la Nación



Centro de Estudios
Constitucionales
SCJN

**Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación**

PO Igualdad y no discriminación en materia laboral / Diana Beatriz González Carvallo [y otros tres]; esta obra estuvo
Q600.113 a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. -- Primera
H852h edición. -- Ciudad de México, México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2024.
V.25 1 recurso el línea (xxiii, 358 páginas : ilustraciones, cuadros ; 28 cm.) -- (Cuadernos de jurisprudencia.
Derechos humanos ; 25)

"Sistematización de criterios hasta enero de 2024"

Material disponible solamente en PDF.

ISBN 978-607-552-140-4 (Obra Completa)

ISBN 978-607-552-527-3

1. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación – Criterio jurisprudencial – Análisis 2. Derecho de trabajo – Derecho a la no discriminación – Aspectos jurídicos – México 3. Servicios de salud – Condición de salud 4. Trabajador – Educación – Enseñanza – Sindicatos 5. Derechos de los discapacitados 6. Derechos de las personas adultas mayores 7. Equidad de género 8. Discriminación racial 9. Trabajadores de confianza 10. Seguridad social 11. Fuerzas armadas 12. Policía I. González Carvallo, Diana Beatriz, autora II. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Centro de Estudios Constitucionales III. ser.
LC KGF3008

Primera edición: noviembre de 2024

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc
C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La edición y el diseño de esta obra estuvieron a cargo de la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Ministra Norma Lucía Piña Hernández
Presidenta

Primera Sala

Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Presidente

Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Ministra Loretta Ortiz Ahlf
Ministra Ana Margarita Ríos Farjat

Segunda Sala

Ministro Alberto Pérez Dayán
Presidente

Ministro Luis María Aguilar Morales
Ministra Lenia Batres Guadarrama
Ministra Yasmín Esquivel Mossa
Ministro Javier Laynez Potisek

Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Mtra. Alejandra Martínez Verástegui
Directora General

CUADERNOS DE JURISPRUDENCIA
núm. 25

Igualdad y no discriminación en materia laboral

Sistematización de criterios hasta enero de 2024

Diana Beatriz González Carvallo

Daniela Mayumy Vara Espíndola

Marco Antonio Suastegui Oropeza

Diego Gustavo Rivas Pérez

Derechos Humanos



Suprema Corte
de Justicia de la Nación



Centro de Estudios
Constitucionales
SCJN

El constitucionalismo mexicano no podría comprenderse sin la labor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que por medio de sus decisiones ha garantizado la vigencia de las normas y los principios contenidos en nuestra Constitución. En particular, las disposiciones sobre derechos humanos han sido dotadas de contenido normativo en los precedentes del Máximo Tribunal, el cual ha interpretado los mandatos constitucionales a la luz de los más altos estándares internacionales en la materia y ha desarrollado figuras jurídicas innovadoras que contribuyen a hacer realidad los mandatos de protección, respeto, promoción y garantía de los derechos para todas las personas.

La posición de la Suprema Corte como garante de los derechos humanos y actor relevante en el desarrollo de la doctrina jurídica mexicana comenzó a manifestarse de manera particular en los albores de la reforma constitucional de 2011 y se consolidó con la entrada en vigor del sistema de jurisprudencia por precedentes, en marzo de 2021. Con el nuevo paradigma, marcado con el inicio de la Undécima Época del Semanario Judicial de la Federación, se elimina el requisito de la reiteración de criterios para la creación de jurisprudencia en la Suprema Corte con el fin de que sus decisiones tengan efectos inmediatos. En la actualidad, las autoridades judiciales están vinculadas por las razones que sustenten los fallos del Máximo Tribunal cuando sean aprobadas por una mayoría de ocho votos en Pleno y cuatro votos en Salas.

Ahora bien, para que los precedentes de la Suprema Corte sean efectivamente aplicados y tengan un mayor impacto en el sistema de justicia se requiere, en principio, que sean conocidos por las autoridades judiciales, la comunidad jurídica y, sobre todo, por las personas justiciables. En este sentido, la comunicación de los precedentes es un presupuesto para su aplicación y ha sido una preocupación permanente de la Suprema Corte. La creación de la versión digital del Semanario Judicial de la Federación, el desarrollo de buscadores especializados y la capacitación para su uso y consulta son ejemplos de los esfuerzos institucionales que se han realizado para acercar las decisiones de la Suprema Corte a una audiencia cada vez más amplia. Sin embargo, estas acciones deben estar acompañadas por otras estrategias de divulgación enfocadas en construir una cultura del precedente en nuestro país, así como por el desarrollo de herramientas para el análisis de las sentencias constitucionales.

El primer obstáculo para la difusión de los precedentes de la Suprema Corte es que las personas cuenten con las herramientas analíticas para reconocer los hechos y determinar cuáles son los argumentos de la sentencia que resultan vinculantes (*ratio decidendi*), discerniendo de otras partes del fallo que pueden ser interesantes, pero no constituyen el criterio con el que se resolvió la controversia. Aunque las tesis han sido una herramienta importante para la clasificación e identificación de los criterios jurisprudenciales, se han detectado problemas en su conformación al punto de que, en algunos casos, existe una desconexión entre la *ratio decidendi* de la sentencia y lo sostenido en la tesis.

Otra de las dificultades que enfrentan las personas al acercarse a los precedentes en materia de derechos humanos es el amplio y creciente número de sentencias. El número de asuntos que resuelve anualmente la Suprema Corte mexicana es muy alto en comparación con otros tribunales constitucionales. Además, si sumamos las decisiones de las instancias autorizadas para emitir precedentes obligatorios y orientadores, como son los Tribunales Colegiados de Circuito y los Plenos Regionales, resulta realmente complicado para cualquier persona mantenerse al tanto de los criterios sobre derechos humanos y su desarrollo jurisprudencial.

El acceso a los criterios de la Suprema Corte es aún más intrincado para las personas que no son especialistas en derecho, ya que el sistema de precedentes en nuestro país es muy complejo y formalista. En efecto, las reglas y los mecanismos para su creación y modificación son tan diversos que pueden resultar incomprensibles para quienes acuden ante las instancias judiciales o simplemente están interesados en conocer los alcances de sus derechos. A esto se suma el uso de un lenguaje sumamente técnico en las resoluciones judiciales que dificulta su comprensión y la identificación de las razones que soportan la decisión.

Con el propósito de generar un medio de divulgación de los criterios de la Suprema Corte que sea efectivo, sencillo y accesible para todas las personas, desde 2020 la Suprema Corte, por medio del Centro de Estudios Constitucionales, ha impulsado la publicación de los Cuadernos de Jurisprudencia. En éstos se utiliza la línea jurisprudencial como herramienta metodológica para sistematizar los precedentes de la Corte. La ventaja de esta metodología es que en lugar de limitarnos a un análisis aislado y desestructurado de las sentencias, nos permite realizar un estudio sistemático de las resoluciones judiciales relevantes, con el propósito de determinar la subregla jurisprudencial que subyace en cada una de las líneas desarrolladas por este Alto Tribunal.¹ En cuanto a su estructura, los cuadernos comienzan con la "Nota metodológica", en la que se exponen las pautas para la búsqueda, selección y análisis de las sentencias que integran la línea jurisprudencial. La presentación de las sentencias incluye una síntesis de los hechos relevantes del caso, seguido por preguntas que reflejan el problema jurídico planteado, el criterio jurídico establecido por el Pleno o las Salas de la Suprema Corte y los argumentos que lo justifican. También se identifican las resoluciones asociadas con la sentencia que se estudia y las tesis aisladas o de jurisprudencia que emanaron de ella.

¹ López Medina, Diego, *El derecho de los jueces*, 2.a. ed., Editorial Legis-Universidad de los Andes, Bogotá, 2021, págs. 139-147.

Desde la Suprema Corte esperamos que estos cuadernos contribuyan al conocimiento amplio de los precedentes de este tribunal, especialmente de los criterios relevantes para el desarrollo de los derechos humanos. De esta forma, queremos propiciar que la labor del Máximo Tribunal se acerque a todas las personas y les proporcione herramientas que les permitan hacer efectivos sus derechos.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Contenido

Consideraciones generales	1
Nota metodológica	5
1. Discriminación laboral por condición de salud	7
1.1 Despido por diagnóstico de cáncer de mama	9
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3708/2016, 31 de mayo de 2017	9
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2380/2022, 17 de agosto de 2022	14
1.2 Acceso a servicios médicos y estado de salud	17
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 44/2009, 18 de marzo de 2009	17
1.3 Rescisión del vínculo laboral por estado de embriaguez del trabajador	20
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3070/2013, 21 de noviembre de 2013	20
1.4 Retiro por inutilidad en las Fuerzas Armadas	24
1.4.1 Seropositividad por VIH	24
SCJN, Pleno, Amparo en revisión 1015/2005, 27 de febrero de 2007	24

SCJN, Pleno, Amparo en Revisión 307/2007, 24 de septiembre de 2007	28
1.4.2 Obesidad	32
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 129/2010, 4 de agosto de 2010	32
1.4.3 Epilepsia	35
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 516/2010, 16 de marzo de 2011	35
1.4.4 Disminución visual	38
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 495/2009, 17 de junio de 2009	38
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 109/2010, 14 de abril de 2010	44
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2707/2010, 26 de enero de 2011	46
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 873/2018, 13 de marzo de 2019	50
1.4.5 Hepatitis	53
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 19/2010, 17 de febrero de 2010	53
1.4.6 Límite de edad para permanecer activo	56
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 811/2010, 19 de enero de 2011	56
2. Discriminación laboral por discapacidad	61
2.1 Personas con condición del espectro autista	63
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 89/2015, 15 de mayo de 2017	63
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 33/2015, 18 de febrero de 2016	67

2.2 Bolsa de trabajo en el sector público para personas con discapacidad	70
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 146/2018, 20 de junio de 2018	70
3. Discriminación laboral por edad	75
3.1 Convocatorias y ofertas de empleo	77
3.1.1 Requisito de límite de edad en convocatorias de trabajo	77
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 968/2010, 23 de junio de 2010	77
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 992/2014, 12 de noviembre de 2014	80
3.1.2 Vacante laboral y contratación de personas con discapacidad	84
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1387/2012, 22 de enero de 2014	84
3.2 Orden de retiro obligatorio para jueces	89
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 128/2015, 10 de julio de 2017	89
3.3 Requisito de límite de edad para acceder a cargos públicos	92
SCJN, Pleno, Contradicción de Tesis 200/2015, 7 de enero de 2016	92
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 89/2018, 22 de octubre de 2020	93
3.4 Regulación de plataformas de ofertas de empleo	97
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1956/2020, 11 de agosto de 2021	97

4. Discriminación laboral por cuestiones de género	101
4.1 Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras embarazadas	103
4.1.1 Valoración del escrito de renuncia en el embarazo	103
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2418/2010, 1 de diciembre de 2010	103
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1536/2018, 23 de enero de 2019	105
4.1.2 Trabajadoras de confianza embarazadas	107
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007	107
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019	109
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1605/2020, 13 de octubre de 2021	112
4.2 Conclusión del nombramiento	115
4.2.1 Conclusión del contrato eventual	115
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 353/2015, 6 de mayo de 2015	115
4.2.2 Despido	118
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2942/2018, 3 de julio de 2019	118
4.3 Ofrecimiento del trabajo y cargas probatorias	120
SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 422/2016, 22 de marzo de 2017	120
4.4 Prórroga del nombramiento para trabajadora embarazada	123
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5139/2018, 14 de noviembre de 2018	123

4.5 Derecho a la guarda y custodia de niños y niñas	126
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 6942/2019, 13 de enero de 2021	126
4.6 Condiciones diferenciadas para padres trabajadores	128
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 59/2016, 29 de junio de 2016	128
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 195/2020, 17 de febrero de 2022	132
5. Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	137
5.1 Discriminación por nacionalidad	139
5.1.1 Limitación del número de toreros extranjeros	139
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 779/2018, 15 de mayo de 2019	139
5.1.2 Límite de la estancia legal de trabajadores extranjeros	142
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 4785/2014, 19 de agosto de 2015	142
5.1.3 La falta de asignación de CURP a migrantes	146
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 114/2020, 22 de septiembre de 2021	146
5.2 Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos	150
5.2.1 Titular de la Seguridad Pública de Campeche	150
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 22/2011, 31 de enero de 2013	150
5.2.2 Titular del registro público de transporte de Coahuila	152
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 157/2017, 23 de julio de 2020	152

5.2.3 Titular de la Consejería Jurídica	155
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 87/2018, 7 de enero de 2020	155
5.2.4 Coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres	157
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 40/2019, 27 de enero de 2020	157
5.2.5 Comisionado del Sistema Penitenciario de Baja California	159
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 182/2020, 17 de agosto de 2021	159
5.2.6 Subdirector regional del Poder Judicial de Chiapas	162
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 260/2020, 11 de julio de 2022	162
5.3 Requisito de ciudadanía para acceder a cargos públicos	165
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucional 111/2019, 21 de julio de 2020	165
5.4 Requisito de no haber sido condenado	170
5.4.1 Autoridades jurisdiccionales	170
A. Titularidad de los Centros de Conciliación Laboral	170
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 57/2021, 30 de noviembre de 2021	170
B. Titular de la Procuraduría Estatal del Sistema Estatal de Protección	172
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 96/2019, 27 de septiembre de 2022	172
C. Dirección General del Centro Estatal de Justicia Alternativa de Veracruz	176
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 181/2020, 13 de septiembre de 2022	176

5.4.2 Autoridades del Poder Ejecutivo	178
A. Comisario municipal o jefe de manzana de Veracruz	178
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 107/2016, 23 de enero de 2020	178
B. Director general del Organismo Descentralizado de Agua Potable de Sonora	182
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 86/2018, 27 de enero de 2020	182
C. Comités de Contraloría Social de Hidalgo	185
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 50/2019, 27 de enero de 2020	185
D. Titular de la Jefatura del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas	187
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 118/2020, 20 de mayo de 2021	187
E. Comisionado del Sistema Penitenciario de Baja California	190
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 182/2020, 17 de agosto de 2021	191
F. Comisión Nacional de Búsqueda	193
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 184/2020, 18 de mayo de 2021	193
5.4.3 Autoridades del Poder Legislativo	196
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 167/2021, 31 de enero de 2023	196
5.4.4 Guardia Nacional	199
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 62/2019, 25 de abril de 2023	199

5.4.5 Otros cargos públicos	202
A. Defensor municipal	202
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 57/2019, 7 de diciembre de 2021	202
B. Notario público	205
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 83/2019, 15 de octubre de 2020	205
5.5 Requisito de no ser deudor alimentario moroso para registrarse como candidato independiente	208
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 98/2022, 17 de enero de 2023	208
5.6 Requisito de título profesional para acceder a cargo público	211
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 199/2020, 13 de abril de 2021	211
5.7 Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público	215
SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 131/2017 y sus acumuladas 132/2017, 133/2017 y 136/2017, 27 de noviembre de 2017	215
6. Régimen para los trabajadores de confianza	217
6.1 Distinción entre trabajadores de base y de confianza	219
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007	219
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 247/2009, 27 de mayo de 2009	221
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 180/2013, 7 de agosto de 2013	223
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5219/2016, 10 de mayo de 2017	225

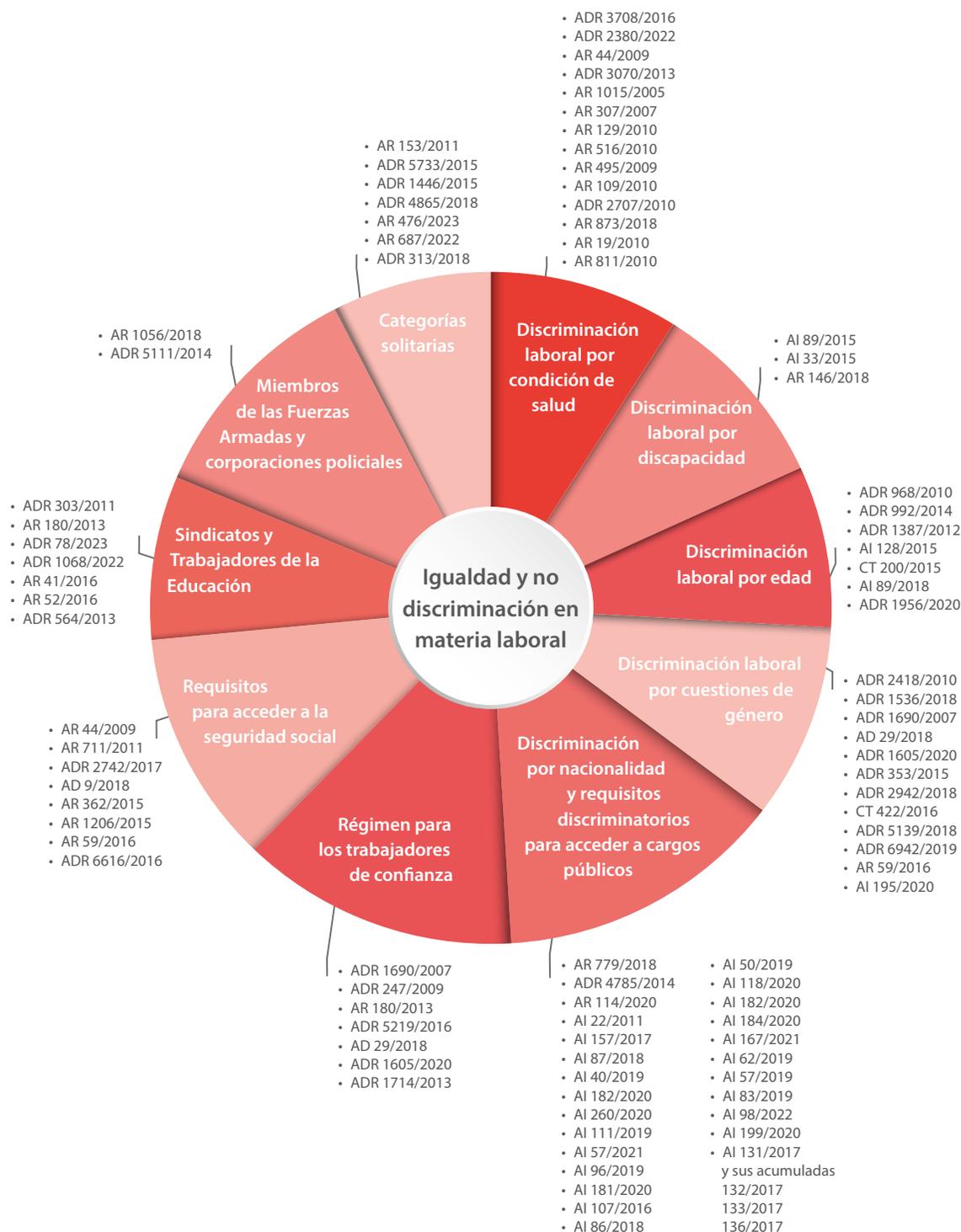
6.2 Trabajadoras de confianza embarazadas	228
6.2.1 Estabilidad en el empleo para trabajadoras embarazadas	228
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019	228
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1605/2020, 13 de octubre de 2021	231
6.3 Régimen diferenciado para secretarios de acuerdos	234
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1714/2013, 3 de julio de 2013	234
7. Requisitos para acceder a la seguridad social	237
7.1 Acceso a los servicios de seguridad social	239
SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 44/2009, 18 de marzo de 2009	239
7.2 Riesgos de trabajo y porcentaje de incapacidad	242
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 711/2011, 9 de noviembre de 2011	242
7.3 Incapacidad permanente de un trabajador pensionado por riesgos de trabajo	246
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2742/2017, 6 de junio de 2018	246
7.4 Régimen de seguridad social para trabajadoras del hogar	249
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 9/2018, 5 de diciembre de 2018	249
7.5 Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado	253
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 362/2015, 20 de mayo de 2015	253

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1206/2015, 23 de noviembre de 2016	257
7.6 Requisitos diferenciados entre trabajadores y trabajadoras para acceder al servicio de guarderías	259
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 59/2016, 29 de junio de 2016	259
7.7 Exclusión de los trabajadores temporales del pago de aportaciones al Instituto de Pensiones	264
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 6616/2016, 5 de julio de 2017	264
8. Sindicatos y trabajadores de la educación	267
8.1 Privilegios en favor del sindicato mayoritario	269
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 303/2011, 24 de agosto de 2011	269
8.2 Discriminación y libertad sindical	272
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 180/2013, 7 de agosto de 2013	272
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 78/2023, 28 de junio de 2023	274
8.3 Participación exclusiva del sindicato mayoritario	277
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1068/2022, 16 de noviembre de 2022	277
8.4 Requisito de evaluación para personal académico	280
8.4.1 Aplicación de exámenes diferenciados por región	280
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 41/2016, 24 de agosto de 2016	280
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 52/2016, 7 de diciembre de 2016	282

8.4.2 Evaluación del personal académico de la Universidad Michoacana	285
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 564/2013, 17 de abril de 2013	285
9. Miembros de las Fuerzas Armadas y corporaciones policiales	289
9.1 Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos	291
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1056/2018, 13 de marzo de 2019	291
9.2 Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales	295
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5111/2014, 22 de abril de 2015	295
10. Categorías solitarias	299
10.1 Regulación de habitaciones para fumadores	301
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 153/2011, 11 de abril de 2012	301
10.2 Exigencia de títulos profesionales para cobrar por servicios profesionales	303
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 5733/2015, 13 de julio de 2016	303
10.3 Subordinación de vendedores y expendedores de la Lotería Nacional	307
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1446/2015, 3 de junio de 2015	307
10.4 Tatuajes y discriminación laboral	310
SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4865/2018, 30 de octubre de 2019	310

10.5 Exención de trabajadores del Estado para realizar el servicio social	315
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 476/2023, 29 de noviembre de 2023	315
10.6 Prohibición de subcontratación	319
SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 687/2022, 14 de junio de 2023	319
10.7 Régimen de los trabajadores eventuales	324
SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 313/2018, 30 de mayo de 2018	324
Consideraciones finales	327
Anexos	329
Anexo 1. Glosario de sentencias	329
Anexo 2. Tesis aisladas y de jurisprudencia (en orden de publicación)	341

Igualdad y no discriminación en materia laboral



Consideraciones generales

Uno de los mayores problemas a los que se enfrenta quien integra líneas jurisprudenciales sobre las decisiones de la Suprema Corte es seleccionar los fallos que desarrollan de manera sustantiva el objeto del cuaderno, sea éste un derecho, una institución o un procedimiento. Aunque esta ha sido una dificultad permanente a la que nos hemos enfrentado al integrar los cuadernos sobre los derechos del trabajo, este problema no se presentó en la elaboración de la línea jurisprudencial sobre el principio de igualdad y no discriminación en materia laboral.

A diferencia de lo que pasó, por ejemplo, con el cuaderno sobre libertad de trabajo en el que un gran número de sentencias sólo mencionan esa titulación, los fallos sobre el derecho a la igualdad y no discriminación en el mundo del trabajo tienden a desarrollarlo en términos doctrinarios y a establecer o bien subreglas o bien criterios orientadores sobre su aplicación. Además de eso, tanto el litigio, como las decisiones judiciales se toman el tiempo de especificar cuáles son las características y las implicaciones del mandato de igualdad respecto de la institución laboral que es objeto de controversia o sobre la que es necesario pronunciarse.

Uno de los efectos más interesantes y evidentes de la incursión de este principio en materia laboral es la evolución del uso de la perspectiva de género en el litigio, en las decisiones de los jueces constitucionales de instancia y en las de la Suprema Corte. Precisamente, el manual para juzgar con perspectiva de género en materia laboral¹ editado por la Corte da cuenta de las metodologías usadas en varios fallos para incluir esta perspectiva y de las rutas que pueden seguirse en este punto.

Quisiéramos destacar algunos hallazgos de la integración de cuaderno. En primer lugar, en la introducción a los dos tomos del cuaderno de jurisprudencia sobre derechos del trabajo se señala que las decisiones de la Corte sobre igualdad y discriminación son pocas. En una búsqueda más informada y exhaustiva de

¹ Vela Barba Estefanía, coord. Manual para Juzgar con perspectiva de género en material laboral, Suprema Corte de Justicia, 2023. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/2024-01/Manual%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20ge%CC%81nero%20en%20materia%20laboral_0.pdf

las sentencias que desarrollan este principio queda claro, como dijimos arriba, que eso no es cierto. No solo hay muchas decisiones, sino que se trata de uno de los principios que ha dinamizado de manera más evidente la jurisprudencia laboral.

Otra cuestión interesante es que estas decisiones se refieren a temas poco decididos en la materia, como la posible violación del derecho a la igualdad y no discriminación en las convocatorias de empleo. Esto es, no solo la vulneración del derecho respecto de personas que tienen el estatus de trabajadoras, sino también de los sujetos que aspiran a serlo, como en los amparos en revisión 968/2010 y 992/2014, sobre discriminación por edad en las convocatorias y en la acción de inconstitucionalidad 89/2015, sobre condiciones para contratar a personas con espectro autista.

Una evolución jurisprudencial interesante se ha dado en los casos de despido de personas embarazadas. En los primeros fallos que se reseñan el cuaderno, la Corte decidió que estar embarazada o en periodo postparto al momento de ser desvinculada no era un dato jurídicamente relevante cuando se trata de trabajadoras de confianza o el empleador presenta como prueba la carta de renuncia suscrita por la empleada. En esos casos, tanto el litigio, como la decisión de la Corte se refieren solo al tipo de contratación laboral, a si ese vínculo genera derecho a la estabilidad en el empleo y al valor probatorio de las renuncias firmadas por la trabajadora y que ésta objeta por alguna razón.

En los fallos más recientes, el influjo del principio de igualdad y no discriminación por género ha modificado la doctrina constitucional. El tribunal constitucional de cierre ha resuelto que las trabajadoras embarazadas y en postparto tienen especial protección constitucional. Por eso, con independencia del tipo de contrato de trabajo, tienen derecho a la estabilidad en el empleo durante este periodo. También ha establecido que los jueces de instancia, ordinarios o constitucionales, tienen la obligación de juzgar estos casos con perspectiva de género. Un efecto de esta obligación es que quienes adjudican no pueden, sin más, considerar que una renuncia suscrita por la trabajadora, pero que ésta objeta, es plena prueba de su desvinculación voluntaria.

Las sentencias de acciones de inconstitucionalidad en este cuaderno son más numerosas que en los demás que se ocupan de temas laborales. No solo hay bastantes fallos sobre la discriminación en la que incurren las leyes que fijan requisitos como la nacionalidad o no tener antecedentes penales para acceder a beneficios o cargos públicos, sino que la Corte tiende a declarar la inconstitucionalidad de esas condiciones. Una de las excepciones a estas declaratorias de inconstitucionalidad es la restricción de los derechos políticos de las personas condenadas por inasistencia alimentaria, como en la Acción de Inconstitucionalidad 98/ 2022. En ese caso, la Suprema Corte valida la restricción de ese derecho.

Es importante resaltar un hallazgo final de este cuaderno. Tanto en el litigio como en las decisiones de la Corte se invocan de manera frecuente instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos y decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es posible constatar que no se trata de un uso retórico de estas fuentes jurídicas, sino que se aplican en ciertos casos en los que son vinculantes y relevantes. Por ejemplo, en decisiones sobre discriminación de género, por edad, derechos de la niñez, derechos colectivos del trabajo y derechos de las trabajadoras del hogar, entre otros. En relación con esta última categoría de empleadas, la Suprema Corte, a partir de la aplicación de un test de igualdad, resolvió

en el amparo directo 9/2019 que la falta de obligación de los patronos de afiliar a las trabajadoras del hogar a la seguridad social genera una discriminación indirecta respecto de estas empleadas. Este es el primer caso en el que se desarrolla el tema de la discriminación indirecta en materia laboral.

En este cuaderno de jurisprudencia sobre discriminación en el ámbito laboral clasificamos los asuntos en diez escenarios constitucionales de litigio. En el primer escenario, se encuentran los asuntos sobre discriminación laboral por condiciones de salud. En segundo lugar, se agrupan las sentencias sobre discriminación laboral por discapacidad. En tercer lugar, pueden encontrarse los fallos sobre discriminación laboral por edad y en el cuarto, por cuestiones de género. En el quinto patrón fáctico están reunidos los casos de discriminación por nacionalidad y de los requisitos para acceder a cargos públicos. En el sexto escenario están los casos de trabajadores de confianza y de base. En séptimo lugar están agrupados los casos sobre los requisitos para acceder al derecho a la seguridad social. En el octavo patrón fáctico se encuentran los fallos sobre trabajadores de la educación y sindicatos. A continuación, en el patrón fáctico nueve, están las decisiones sobre los miembros de las Fuerzas Armadas y las corporaciones policiales. Finalmente, en el escenario diez, se encuentran los casos que, debido a su singularidad, no encajaban en ninguno de los nueve primeros. Aquí se reúnen las sentencias sobre habitaciones para fumadores, exigencia de títulos profesionales y tatuajes, entre otros.

Para finalizar, quisiéramos señalar que el principio de igualdad y no discriminación es un punto estratégico desde el cual revisar lo que pasa antes de que se inicie la relación laboral y respecto de los sujetos que no tienen vínculo laboral formal, pero que son trabajadores. Esperamos que la reconstrucción de esta línea jurisprudencial sea útil tanto para facilitar la aplicación de la jurisprudencia constitucional sobre el punto, como para litigar los derechos laborales y hacer evidentes posibles discriminaciones en el mundo del trabajo.

Nota metodológica

Este trabajo forma parte de la serie Derechos Humanos de la colección Cuadernos de Jurisprudencia del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Este número está dedicado a los distintos tipos de discriminación que se dan en el ámbito laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional desde febrero de 2007 hasta enero de 2024.

Para identificar los casos analizados en este cuaderno, se utilizaron los buscadores internos de la Suprema Corte con ciertas palabras clave.² En este número se hizo un esfuerzo por incluir todos los asuntos que abordaran el tema en el fondo, sin límites temporales. Cabe destacar que no se hizo distinción alguna entre las sentencias de las que derivan criterios vinculantes —esto es, que cumplen con los requisitos formales establecidos en la ley para tener fuerza obligatoria— y aquellas resoluciones de las que derivan criterios persuasivos.³ Además, nos gustaría resaltar que aunque existen diversos asuntos en los que la Corte aborda el tema de estabilidad laboral en el embarazo, en este trabajo únicamente se incluyeron los que se usaron para decidir un criterio sobre el derecho a la igualdad y no discriminación laboral.

Con el propósito de facilitar la lectura, las sentencias se agruparon en ciertos rubros temáticos, los cuales no necesariamente corresponden con los que pueden encontrarse en los apartados contenidos en esas resoluciones o en otros trabajos análogos. Por otro lado, con el fin de identificar reglas aplicables a casos futuros, el análisis de las sentencias tiene la siguiente estructura: 1) se sintetizan los hechos relevantes del

² Términos empleados en la búsqueda: igualdad y no discriminación AND trabajador; igualdad y no discriminación AND trabajadora; igualdad y no discriminación AND derecho al trabajo; discriminación laboral; discriminación en el trabajo; discriminación en el empleo; derecho a la no discriminación en el empleo; igualdad en materia de empleo; discriminación entre trabajadores; discriminación AND juicio laboral; igualdad y no discriminación AND trabajador burocrático; igualdad y no discriminación AND libertad de trabajo; igualdad y no discriminación AND antecedentes penales AND acceder a un cargo público; igualdad y no discriminación AND antecedentes penales; igualdad y no discriminación AND acceder a un cargo público; discriminación AND trabajadora embarazada; discriminación antisindical; retiro por inutilidad AND discriminación.

³ Este ejercicio no debe confundirse con los mecanismos legales para constituir jurisprudencia prevista en la Ley de Amparo. Además, para la consulta de tesis de jurisprudencia y tesis aisladas, véase el *Semanario Judicial de la Federación*.

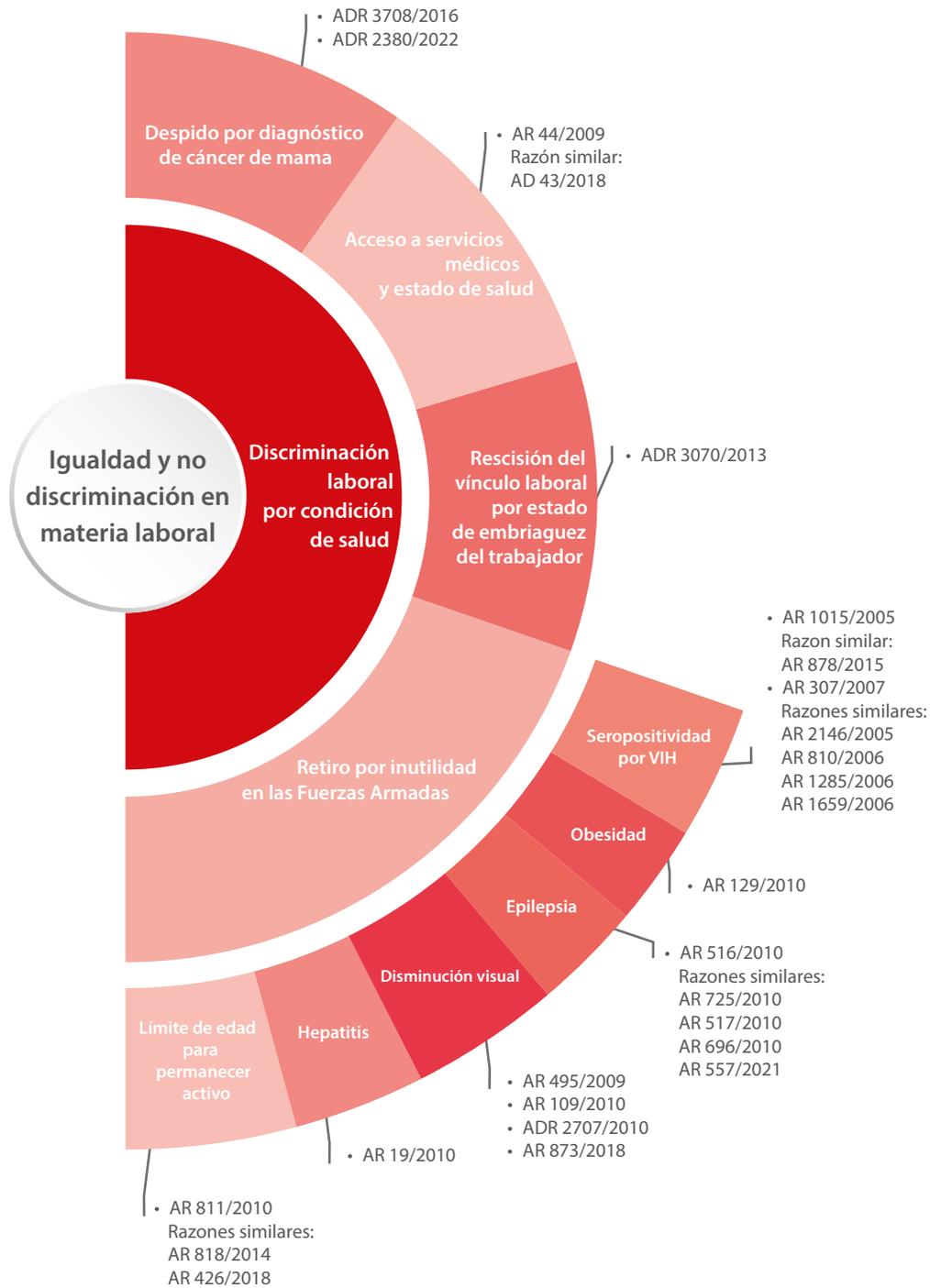
caso, 2) se formulan preguntas que hacen referencia a los problemas jurídicos planteados en cada asunto, 3) se sintetizan los criterios que resuelven estos problemas jurídicos, 4) se transcriben o se sintetizan los principales párrafos que ilustran la opinión de la Suprema Corte⁴ y 5) se plasma la decisión con la que la Corte resolvió el asunto.

Adicionalmente, es importante señalar que en el documento se identifican los asuntos que contienen razonamientos similares, lo que permite distinguir entre las sentencias que crean o desarrollan criterios de aquellas que aplican los precedentes emitidos en casos previos. Finalmente, se incluyen como anexos un glosario de las sentencias analizadas, así como las tesis aisladas y de jurisprudencia derivadas de todas las sentencias, ordenadas por tema y por fecha de publicación. En el formato electrónico, las sentencias tienen un hipervínculo que dirige a la versión pública que se encuentra disponible en la página de la Suprema Corte. Este documento se actualizará periódicamente en la página web del Centro de Estudios Constitucionales.

Los Cuadernos de Jurisprudencia son el resultado de un ejercicio de sistematización de las sentencias de la Suprema Corte que tiene el objetivo de difundir de manera clara, sencilla y exhaustiva los criterios contenidos en esas resoluciones. Las únicas fuentes oficiales de los criterios que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación son el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, así como los engroses públicos de las sentencias.

⁴ Las referencias de página y párrafo de las citas textuales de las sentencias fueron elaboradas a partir de las versiones públicas disponibles en la página de la SCJN, por lo que podrían variar según el sistema operativo o procesador de textos que use el lector para confrontarlas.

1. Discriminación laboral por condición de salud



1. Discriminación laboral por condición de salud

1.1 Despido por diagnóstico de cáncer de mama

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3708/2016, 31 de mayo de 2017⁵

Hechos del caso

Una mujer diagnosticada con cáncer de mama fue contratada por una empresa como abogada corporativa. Posteriormente, se postuló para ocupar la vacante de gerencia de desarrollo de negocios. Una vez concluido el proceso de selección, le pidieron que se realizara una serie de exámenes médicos pagados por la empresa para acceder a ese puesto. Los resultados médicos arrojaron que la trabajadora padecía cáncer de mama en etapa avanzada. Debido a estos resultados, la empresa decidió que la vacante fuera ocupada por otra persona. En consecuencia, la trabajadora continuó en su puesto de trabajo. Sin embargo, por su situación de salud, el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) le reconoció un periodo de incapacidad.

Durante ese lapso, la empresa no pagó las prestaciones sociales de la trabajadora de manera oportuna. A su regreso de la incapacidad, la trabajadora señaló que sufrió el rechazo de otros empleados y directivos de la empresa. También alegó que le negaron el acceso a servicios que ella disfrutaba antes del resultado de los exámenes médicos, entre estos, el uso de un lugar de estacionamiento. La trabajadora denunció en sus redes sociales la discriminación laboral que sufría. Tiempo después, el responsable de relaciones laborales de la empresa pidió su renuncia a la trabajadora. Ella se negó y, acto seguido, las autoridades de la empresa la despidieron.

Por estos hechos, la trabajadora demandó en un juicio laboral a la empresa y a tres directivos. Pidió, entre otras cosas, i) la reinstalación en su puesto de trabajo, ii) el pago de los salarios vencidos y iii) el pago de

⁵ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek.

incrementos, vacaciones, aguinaldo y utilidades. Los demandados negaron el vínculo laboral. En la contestación de la demanda, alegaron que i) tras el diagnóstico la demandada apoyó a la trabajadora con los gastos médicos; ii) la trabajadora desprestigió a la empresa en sus redes sociales al afirmar que la habían discriminado por su estado de salud, cuando eso era falso; iii) a la trabajadora se le entregó un aviso de rescisión⁶ del contrato de trabajo en el que se le informó de la terminación de la relación laboral debido a la pérdida de confianza, con fundamento en el artículo 185 de la Ley federal del Trabajo (LFT).⁷ La empresa alegó que la razón principal de la pérdida de confianza fue la publicación en redes sociales de la denuncia de discriminación por motivo de salud; iv) la trabajadora desempeñaba funciones de confianza,⁸ por lo que no era procedente la reinstalación, v) la demandante reconoció ante notario la autoría de los comentarios para difamar a la empresa en redes sociales.⁹

Durante la primera etapa del juicio laboral, tanto la trabajadora como la empresa aportaron pruebas para sustentar sus argumentos. La trabajadora presentó correos electrónicos que evidenciaban que los directivos la discriminaban por su condición de salud. La empresa, por su parte, presentó actas notariales en las que se hacían constar i) diversos mensajes de texto que la trabajadora envió a los directivos; ii) el reconocimiento de que la trabajadora era la titular de las cuentas que desprestigiaron a la empresa en redes sociales; iii) el aviso de rescisión entregado a la actora.

La autoridad laboral condenó a la empresa al pago de las prestaciones reclamadas por la trabajadora y a su reinstalación. Contra esta decisión, la empresa promovió un juicio de amparo directo. Argumentó que i) la trabajadora no probó que fue discriminada por su condición de salud. Por lo tanto, la decisión de la autoridad laboral no debía haberse basado en la discriminación alegada; ii) no tomó en cuenta que la Constitución prevé el derecho del patrón a no reinstalar al trabajador cuando esté en alguno de los casos de excepción del artículo 49 de la LFT.¹⁰ A la trabajadora se le rescindió el contrato por haber incurrido en faltas de probidad y honradez contra de empresa y sus directivos;¹¹ iii) la autoridad no tomó en cuenta que la trabajadora era confianza, por lo que no procedía la reinstalación. La trabajadora promovió un amparo adhesivo. Principalmente, alegó que la empresa i) no probó que ella fuera trabajadora de confianza y ii) la discriminó y eso viola sus derechos humanos al trabajo, a la vida, a la subsistencia digna y a la salud.

El tribunal colegiado concedió el amparo. En consecuencia, ordenó a la autoridad laboral emitir una nueva decisión en la que resolviera que la empresa demandada acreditó que la trabajadora fue despedida por

⁶ El aviso de rescisión laboral es el escrito por medio del cual el patrón informa claramente al trabajador la conducta o conductas que dan lugar a la terminación de la relación laboral.

⁷ "Artículo 185. El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47".

⁸ De acuerdo con el artículo 9 de la LFT, los trabajadores de confianza son quienes ejecutan tareas generales de dirección, inspección, vigilancia o fiscalización y las que se relacionan con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

⁹ En una fe de hechos ante un notario público de la Ciudad de México se hizo constar que en la trabajadora era la titular de las cuentas en redes sociales, mensajes de texto y correos electrónicos. En el acta se estableció que la trabajadora reconoció haber enviado diez mensajes con los cuales se acreditaba el desprestigio en contra de la empresa y la descalificación de su jefa inmediata.

¹⁰ "Artículo 49.- El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador, mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los casos siguientes:

[...] III. En los casos de trabajadores de confianza; [...]."

¹¹ "Artículo 47. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

[...] II. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, o en contra de clientes y proveedores del patrón, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia; [...]."

su falta de probidad y honradez. También desechó el amparo adhesivo de la empleada. Contra esta sentencia, la trabajadora interpuso un recurso de revisión. Alegó que fue víctima de un despido discriminatorio que violó sus derechos fundamentales al trabajo y a la salud. Señaló que el cáncer provoca una discapacidad cuando afecta significativamente las actividades diarias de la persona. Reiteró que si bien la discriminación no fue el tema de fondo analizado por la autoridad laboral, la empresa demandada debió probar que la separación del empleo obedeció a causas justificadas. Indicó que el tribunal de amparo no estudió las pruebas de la discriminación que ella presentó.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el derecho a la no discriminación laboral la decisión del empleador de rescindir la relación laboral debido a una enfermedad o discapacidad del trabajador?
2. ¿Un despido sin causa justificada que tenga como motivación las condiciones salud de los trabajadores configura un acto que viola el derecho a la no discriminación?
3. ¿Es procedente la reinstalación de un trabajador cuando el patrón alega que tenía funciones de confianza, pero no prueba que el empleado desempeñó esas funciones?
4. ¿Los trabajadores tienen un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto trabajo cuando su condición de salud es delicada?

Criterios de la Suprema Corte

1. La decisión del empleador de rescindir la relación laboral debido a la enfermedad o discapacidad del trabajador viola el derecho a la no discriminación laboral. Esto es, el despido por enfermedad viola el derecho fundamental a la no discriminación. El objetivo de la estabilidad laboral reforzada es asegurar que las personas en condición de vulnerabilidad manifiesta, como padecer cáncer, tengan el derecho a la igualdad real y efectiva. Por lo tanto, terminar unilateralmente la relación laboral debido a la enfermedad o discapacidad del empleado vulnera el derecho a la no discriminación laboral.
2. Un despido injustificado motivado por las condiciones de vulnerabilidad del trabajador viola el derecho a la no discriminación. Si el despido obedeció a que la empresa no cumplió su deber de reubicar y capacitar a la trabajadora para un puesto de trabajo con funciones aptas para su condición de salud, ese despido es ilegal. Esas terminaciones unilaterales del contrato de trabajo, en las que el empleador abusa de una facultad legal, vulneran los derechos fundamentales al trabajo y a la no discriminación de los trabajadores.
3. La reinstalación del trabajador es procedente cuando el patrón no acredita que el empleado desempeñaba labores de confianza. Si la rescisión del vínculo laboral se debe a un motivo discriminatorio, el patrón debe reinstalar a la empleada como medida de protección del derecho fundamental al trabajo.
4. Los trabajadores no tienen un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en un empleo. Sin embargo, algunos empleados tienen derecho a la especial protección y a la estabilidad laboral debido a su condición de vulnerabilidad. Por tanto, se debe presumir que hubo

discriminación laboral contra una persona con discapacidad cuando es despedida sin que el empleador haya probado una justa causa.

Justificación de los criterios

El derecho al trabajo es un derecho fundamental y esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene derecho a trabajar para poder vivir con dignidad.¹²

La discapacidad es definida como una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social¹³. Por su parte, el término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

"[E]sta Segunda Sala estima que los Tribunales Colegiados tienen a su vez el deber de analizar de manera suficiente y exhaustiva todos los argumentos en los que las partes, principalmente aquéllas a las que nuestro sistema jurídico otorga una especial protección por su condición social (las y los trabajadores, núcleos ejidales, menores, etcétera) aduzcan que existió un trato discriminatorio en su contra" (pág. 27).

"[L]as categorías sospechosas para esta Segunda Sala son aquellas categorías utilizados para realizar tratos diferentes respecto de ciertos grupos o personas vulnerables que no resulten razonables y proporcionales, cuyo uso ha estado históricamente asociado a prácticas que tienden a colocar en situaciones de desventaja o desprotección a grupos de personas generalmente marginados y que sin ser taxativos, se encuentran contenidos en el artículo 1, último párrafo, de la Constitución Federal" (pág. 36).

"[...] En el caso analizado, lo anterior cobra relevancia cuando la actora (...) desde la demanda laboral, en el amparo adhesivo y ahora en el recurso de revisión, ha afirmado fue objeto de discriminación al ser la causa de su separación la discapacidad que presenta (cáncer), pues aquélla fue posterior a que se le detectó la metástasis de éste, lo que en suplencia de queja se advierte constituye una categoría sospechosa.

En materia de discriminación laboral, el Estado ha ratificado una serie de convenios sobre la materia, como el Convenio 111, relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, de la Organización Internacional del Trabajo, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ratificada por México en dos mil siete, con entrada en vigor el tres de mayo de dos mil ocho, la cual "es el resultado de una iniciativa mexicana promovida en la ONU", la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, ratificada por México el veinticinco de enero de dos mil uno, con entrada en vigor el catorce de septiembre del mismo año, entre otros" (pág. 37).

¹² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No 18, el Derecho al Trabajo, aprobada el 24 de noviembre. Ginebra, Naciones Unidas, 2005.

¹³ De acuerdo con la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad.

"[E]l concepto discapacidad como factor de discriminación engloba a toda disposición, criterio o práctica, aparentemente neutros que pongan en desventaja a personas por determinados factores personales. [...] Al ser el cáncer una enfermedad de larga duración, curable o no, que impide a la persona realizar el trabajo o que sólo le permite realizarlo de manera limitada, durante un periodo probablemente prolongado o permanente, en su interacción con el medio social, puede generar una condición de discapacidad" (pág. 40).

"[D]e la demanda laboral se aprecia que la actora adujo que su separación del trabajo fue por discriminación, en razón de que tenía un año al servicio de la demandada y al pretender obtener un ascenso, al puesto de Gerente de Desarrollo de Negocios, ésta le solicitó exámenes médicos, cuyo resultado fue metástasis de cáncer en pulmón y ganglios, lo cual no sabía ni ella ni la empresa, y a partir de ahí le dio un trato diferente que a sus compañeros" (pág. 44).

"[E]l alcance probatorio del acta notarial es insuficiente para acreditar los hechos que supuestamente justifican el despido, toda vez que no es la prueba idónea para ello porque sólo demostraba las manifestaciones vertidas ante notario y por ninguna razón puede equipararse a un acta administrativa, la cual, se reitera, debe cumplir las formalidades del debido proceso para que tenga plena eficacia probatoria, sin que ello desvirtúe su naturaleza de documental pública" (pág. 50).

"[A]l no justificar el patrón la separación de la trabajadora, la cual requería una mayor carga argumentativa y probatoria para despejar la presunción de discriminación por discapacidad al tener cáncer y ubicarse en una categoría sospechosa de las incluidas en el artículo 1, último párrafo, de la Constitución Federal, ni demostrar el conocimiento previo del cáncer desde que la contrató y por el contrario, el encadenamiento de los hechos que se desprenden de las referidas pruebas, llevan a estimarse cierto el despido injustificado del veintitrés de octubre de dos mil trece por enfermedad alegado por la actora, lo que constituye una vulneración al derecho fundamental a la no discriminación" (pág. 55).

"[C]onforme al numeral 9 de la Ley Federal del Trabajo, para que se acredite la condición excepcional de ser trabajadora de confianza deben demostrarse, primero, que las funciones eran de dirección, inspección, vigilancia o fiscalización, y segundo, que tales funciones son de carácter general en la empresa o centro en que se labora" (pág. 56).

"[N]o existe un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto empleo; no obstante, algunos sujetos tienen especial protección a su estabilidad laboral, por la vulnerabilidad manifiesta en que se encuentran; por tanto, se debe presumir que existe discriminación de una persona con discapacidad cuando sea despedida sin que la parte empleadora alegue una justa causa" (pág. 57).

"[D]e presentarse un despido sin causa justa que tenga como velada motivación las condiciones de vulnerabilidad manifiesta, se configura un acto discriminatorio, pues la falta de interés de la empresa por atender los particulares requerimientos de salud de la demandante, pese al conocimiento que tenía de su estado llevan a esta Segunda Sala a la conclusión de que el despido se efectuó como consecuencia de que la empresa no quiso asumir correctamente el deber de reubicar y capacitar a la demandante en un puesto de trabajo con funciones aptas para su condición de salud y prefirió terminarle unilateralmente su contrato de trabajo, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva" (pág. 58).

"[E]l objetivo de la estabilidad laboral reforzada es asegurar que las personas que ostentan una condición de vulnerabilidad manifiesta como es tener cáncer, gocen del derecho a la igualdad real y efectiva prevista en la Constitución Federal, y que en materia de trabajo se traduce en el derecho a la no discriminación laboral" (pág. 59).

"[E]sta Segunda Sala no comparte las conclusiones a las cuales arribó el Tribunal Colegiado de Circuito, pues es posible concluir que las pruebas aportadas por las partes acreditan que al rescindir el vínculo laboral el actuar de la empresa fue discriminatorio, cuestión que acorde al entramado constitucional, convencional y legal que conforma nuestro sistema jurídico, implica una violación a los derechos fundamentales cuya protección constituye la labor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En consecuencia, y toda vez que los agravios formulados por la recurrente resultaron fundados, aunque para ello hubiera que suplir la deficiencia de la queja, lo procedente es revocar la sentencia combatida en el sentido de que procede la reinstalación al no haberse acreditado que la trabajadora ocupa un puesto de confianza, dado que la separación del trabajo fue motivada por un acto discriminatorio, que se contrapone a lo dispuesto en el artículo 1o. de la Carta Magna, y, por tanto, se niega el amparo solicitado a la empresa" (pág. 59).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia. Consideró que este asunto le permitía fijar parámetros respecto de la violación del derecho a la no discriminación y la transgresión de los derechos fundamentales de la parte trabajadora debido a su vulnerabilidad. Estimó que procede la reinstalación de la empleada cuando el patrón no prueba que ésta ocupaba un puesto de confianza. Resolvió también que el despido estuvo motivado por un acto discriminatorio que vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación por cuestiones de salud de los trabajadores.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2380/2022, 17 de agosto de 2022¹⁴

Hechos del caso

Una trabajadora fue diagnosticada con cáncer de mama por lo que inició un tratamiento oncológico. A los pocos días de concluir las incapacidades médicas que le reconocieron debido a los tratamientos, la trabajadora presentó una demanda laboral ante la Junta de Conciliación y Arbitraje de la Ciudad de México (JLCA). Principalmente, alegó que fue despedida injustificadamente y solicitó i) la reinstalación en el puesto que desempeñaba, ii) su inscripción retroactiva al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y ii) la nulidad de los documentos en blanco que había sido obligada a firmar cuando fue contratada.

Las empresas demandadas negaron el despido injustificado y manifestaron que la trabajadora, de manera voluntaria, terminó la relación de trabajo. Los demandados presentaron como pruebas una carta de terminación de la relación de trabajo, firmada y con huella dactilar de la demandante, y un documento de pago del finiquito laboral.¹⁵

¹⁴ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

¹⁵ El finiquito es la cantidad de dinero que una empresa debe pagar a un empleado cuando éste finaliza la relación laboral de forma voluntaria.

La JLCA condenó a los demandados al pago de algunas de las prestaciones reclamadas. Contra esta decisión, tanto las empresas demandadas, como la trabajadora presentaron un amparo directo.

El tribunal colegiado le concedió el amparo a la parte patronal y le negó la protección constitucional a la trabajadora. El tribunal le ordenó a la JLCA que emitiera otra decisión en la que analizara de nuevo la problemática planteada en el juicio laboral. En cumplimiento a la sentencia de amparo, la JLCA emitió una segunda decisión en la que absolvió a los demandados del pago de las prestaciones reclamadas. Argumentó que mientras que la trabajadora no aportó las pruebas necesarias para acreditar que la despidieron de forma injustificada, los demandados sí acreditaron que la relación de trabajo se terminó por voluntad de la demandante.

Contra esa decisión, la trabajadora inició un amparo directo. El tribunal colegiado concedió la protección constitucional a la demandante porque estimó que i) la JLCA no resolvió con perspectiva de género, ni tomó en consideración que la trabajadora alegó que fue despedida debido a su estado de salud, lo que constituye un posible acto discriminatorio; ii) resulta poco creíble que una persona que padece cáncer de mama y se encuentra en seguimiento médico decida terminar su relación laboral, que le provee un ingreso económico y prestaciones de seguridad social; iii) la trabajadora era vulnerable por su condición de salud cuando fue separada de su empleo. Ella fue despedida al concluir las incapacidades médicas que le reconocieron como consecuencia de los tratamientos contra el cáncer de mama; iv) a la demandada tenía la carga de probar que la terminación de la relación laboral se debió a la renuncia libre y espontánea de la trabajadora. El tribunal señaló que a pesar de que están el nombre, firma y huella de la demandante, eso no es suficiente para probar la voluntad libre y espontánea de renunciar. Esto debido a que pidió la declaratoria de la nulidad de esos documentos porque fue obligada a firmar hojas en blanco cuando fue contratada; v) el recibo de finiquito pagado a la trabajadora no es suficiente para acreditar que la trabajadora renunció de manera voluntaria a su empleo porque ese documento no está firmado por la parte patronal.

El tribunal colegiado concedió el amparo. Le ordenó a la JLCA que dejara sin efectos la decisión y, en su lugar, emitiera una nueva en la que i) siguiera los lineamientos de la sentencia de amparo para juzgar con perspectiva de género y ii) resolviera que los documentos presentados son insuficientes para demostrar que la trabajadora renunció de manera libre y espontánea.

Contra la sentencia de amparo, la demandada presentó un recurso de revisión. Alegó principalmente que i) el tribunal colegiado analizó los argumentos falaces de la trabajadora; ii) hubo una mala aplicación de la perspectiva de género porque la terminación de la relación de trabajo no se debió a la enfermedad de la trabajadora; iii) el tribunal colegiado interpretó los hechos de manera errónea porque se enfocó en el cargo de discriminación por salud. Esto es ilegal porque el tema principal del juicio era la continuidad del nexo laboral y su terminación; iv) la nulidad de los documentos no opera de manera automática por el mero hecho de ser mujer y padecer cáncer de mama. Esos documentos demostraban que la trabajadora renunció de manera voluntaria y esto no tiene que ver con estereotipos de género o discriminación por enfermedad; v) ninguna norma dispone que el finiquito debe ser firmado por la parte patronal.

Problema jurídico planteado

¿Deben los jueces laboral y constitucional resolver con perspectiva de género cuando la demandante alega que fue discriminada y despedida debido a su estado de salud?

Criterio de la Suprema Corte

Cuando una trabajadora alega que su despido fue un acto discriminatorio por estado de salud, sus argumentos son de mera legalidad, no de constitucionalidad. En estos casos no se cumplen los requisitos de procedencia del amparo porque la sentencia no decidió sobre la constitucionalidad de normas generales, ni omitió el análisis de constitucionalidad de una norma. Por lo tanto, lo procedente es desechar el recurso.

Justificación del criterio

"[E]n vista de los antecedentes y los documentos contenidos en el expediente del presente asunto, se advierte que en el caso no se acredita ninguno de los requisitos de procedencia, toda vez que en la sentencia recurrida no se decidió sobre la constitucionalidad de normas generales, ni se omitió el análisis sobre la constitucionalidad de una norma general o la interpretación directa de un precepto constitucional.

[S]i bien se aplicó el artículo 1o. de la Constitución Federal, para determinar si se debía juzgar con perspectiva de género, debido a que la quejosa (parte trabajadora) se ubicaba en una de las categorías sospechosas (estado de salud).

[E]n cumplimiento al deber de juzgar con perspectiva de género, cuando el motivo alegado por la trabajadora sea un acto discriminatorio, como el consistente en que el patrón haya dado terminación a la relación de trabajo, porque aquélla se encuentra embarazada o en periodo de licencia postnatal y, posteriormente, en el juicio laboral ofrezca el empleo, el efecto de revertir la carga probatoria carece de operatividad, pues ante la desventaja de la mujer trabajadora el patrón pierde este beneficio procesal y rige la regla general de que a la demandada corresponde la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio; esta determinación coloca a las partes en la misma posición de acreditar el despido reclamado, es decir, opera la regla general de que corresponde al patrón allegar todos los medios de convicción necesarios al contar con mayores recursos para ello" (párrs. 27-29).

"[L]os agravios que formula el recurrente son de mera legalidad, al señalar que sí se actualiza la causal de improcedencia, que se vulneraron las reglas fundamentales del procedimiento del amparo.

De lo anterior, se obtiene que en la sentencia recurrida se aplicó un criterio jurisprudencial con la finalidad de resolver la cuestión planteada, sin que en el caso se haya planteado la inconstitucionalidad de precepto alguno y, si bien, se consideró que el artículo 1o. constitucional, fue solo para sostener una categoría sospechosa (estado de salud), para aplicarla a un caso concreto en materia laboral, pero no se realizó la interpretación propiamente de dicho precepto y tampoco se omitió estudiar tales circunstancias" (párrs. 31-32).

"En conclusión, al no actualizarse los requisitos de procedencia previstos en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 81, fracción II, de la Ley de Amparo, debe desecharse el recurso de revisión" (párr. 37).

Decisión

La Suprema Corte desechó el recurso de revisión. Estimó que la sentencia de amparo aplicó un criterio jurisprudencial respecto de la categoría sospechosa "estado de salud". Por lo tanto, debido a que no cumplieron los requisitos de procedencia, se desechó el recurso.

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 44/2009, 18 de marzo de 2009¹⁶

Razones similares en AD 43/2018

Hechos del caso

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora (ISSSTESON) le negó la inscripción a un trabajador. El Instituto argumentó que, de acuerdo con el artículo 6 del reglamento de la institución¹⁷, el trabajador debía probar que gozaba de buena salud como requisito previo a su afiliación.

Contra esta decisión, el trabajador inició un amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, a la junta directiva del ISSSTESON y a la Secretaría de Gobierno del estado de Sonora porque el Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social. Alegó que condicionar el acceso a servicios médicos de los trabajadores a su estado de salud es inconstitucional porque discrimina entre las personas sanas y las que no lo están.

El juez constitucional negó el amparo. Consideró que i) al demandante no se le negó la afiliación al Instituto, sino que su trámite estaba detenido hasta que éste concluyera los estudios médicos que acreditaran su estado de salud; ii) el ISSSTESON debía presentar los estudios médicos que establece el artículo 6o. para concluir el trámite de afiliación; iii) sólo en el caso de que las autoridades le negaran la afiliación debido a su condición de salud podría estudiarse la violación de algún derecho fundamental. El juez concluyó que los trabajadores deben cumplir las condiciones legales de acceso a esa prestación y que, además, no se podía obligar al Instituto a desconocer su normatividad.

Contra esta sentencia, el trabajador interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) el juez de amparo debió analizar la inconstitucionalidad del artículo 6o. del reglamento y emitir una sentencia de fondo; ii) la mera afirmación judicial de que no se le negó el derecho a la afiliación no resuelve si la norma es constitucional. El problema planteado es si el artículo impugnado vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social porque exige que el trabajador acredite buena salud para afiliarlo a la seguridad social; iii) la norma es inconstitucional porque toma en consideración la salud de los trabajadores para definir si los afilia a la seguridad social. La Carta fundamental, por el contrario, establece que

¹⁶ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

¹⁷ "Artículo 6.- Para tener acceso al servicio médico, los trabajadores de nuevo ingreso o reingreso deberán acreditar que gozan de buena salud. Para ello deberán presentar un examen médico según formato proporcionado por el Instituto debidamente llenado por un médico del Instituto o afiliado al mismo, al cual se anexará lo siguiente:

I. VDR (Análisis de detección de sífilis)

II. Radiografía de tórax

III. Química sanguínea (glucosa, urea, creatinina)

IV. Biometría hemática completa

V. Examen general de orina

VI. Ácido úrico, colesterol y triglicéridos

VII. En caso de ser mujer deberá presentar prueba de embarazo negativo. Los exámenes serán valorados por la Subdirección, quien a su juicio podrá solicitar otros estudios especiales."

todas las personas tienen derecho a recibir atención médica. La distinción entre personas sanas y enfermas vulnera los derechos a la seguridad social y a la protección de la salud de las personas trabajadoras.

El tribunal colegiado admitió el recurso y lo remitió a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON, que condiciona el acceso a los servicios médicos de los trabajadores a su estado de salud, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Viola el artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON, que condiciona el acceso a los servicios médicos a su estado de salud, los derechos a la salud y a la seguridad social de las personas trabajadoras?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON viola el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de salud porque condiciona el acceso a los servicios médicos a la acreditación de que los empleados tienen buena salud y ése no es un requisito constitucionalmente válido. Todos los trabajadores al servicio del Estado tienen derecho a los servicios médicos, por lo que no se debe restringir su acceso debido a su condición de salud. Por lo tanto, el artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON es inconstitucional.
2. El artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON viola los derechos a la seguridad social y a la protección a la salud porque los trabajadores al servicio del Estado tienen derecho a acceder al servicio médico sin condiciones. Condicionar el acceso a los servicios médicos al estado de salud de los empleados vulnera los derechos de los trabajadores. Por tanto, el artículo 6 del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON es inconstitucional.

Justificación de los criterios

"Los Derechos Sociales plasmados en el artículo 123 Constitucional, establecieron por primera vez en la historia del constitucionalismo social mexicano, los cimientos de una legislación laboral, inspirada en los principios de justicia y humanidad; la intención del constituyente fue, desde sus orígenes, preservar, frente a una relación jurídica desigual, la existencia de una clase social económicamente débil y desvalida, sobre la base de un mínimo de condiciones destinadas a dignificar y elevar la condición humana de los trabajadores.

Así, entre las Instituciones Nacionales que proporcionan la seguridad social, en el caso concreto, destaca el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el cual se ocupa de proporcionar las prestaciones en materia de seguridad social, que deben ser otorgadas a los trabajadores del servicio civil de la Federación, del Gobierno del Distrito Federal, así como a quienes dependen de Organismos Públicos incorporados por decreto o por convenio a su régimen; incluyendo en un ámbito particular a los pensionistas y familiares derecho habientes" (pág. 66).

"Consecuentemente, se puede concluir, que por el sólo hecho de ser trabajador al servicio del Estado, se adquiere derecho a recibir los servicios médicos, a través de las instituciones que otorgan la seguridad social y a que está obligado a proporcionar el Estado, sin condición alguna" (pág. 68).

"Los términos en los que está redactado el precepto en cuestión, evidentemente, y sin lugar a dudas, contravienen los objetivos y finalidades que persiguen los derechos sociales plasmados en el artículo 123, de la Constitución, concretamente en el apartado B, fracción XI, inciso a), relativo a la seguridad social, pues dicho ordenamiento, del Reglamento en cuestión, condiciona el acceso al servicio médico, tanto a los trabajadores de nuevo ingreso, como a los de reingreso a que demuestren y acrediten que gozan de buena salud, siendo que constitucionalmente, como quedó establecido con antelación, los derechos a la seguridad social, son eminentemente proteccionistas de las clase trabajadora que por el sólo hecho de ser trabajador al servicio del Estado, sin condición alguna, adquieren el derecho a que se les otorgue el servicio médico a través de las instituciones de seguridad social, en el caso concreto, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, por lo mismo, es dable concluir que el precepto en cuestión, es inconstitucional, al trastocar el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a) Constitucional, ya mencionado, pues evidentemente, con esa condicionante, niega el acceso a los trabajadores que no demuestren gozar de buena salud" (pág. 70).

"En congruencia con lo expuesto con anterioridad, debe señalarse que los trabajadores al servicio del Estado, gozan de las garantías individuales consagradas constitucionalmente, de tal suerte, que los ordenamientos que proporciona la seguridad social, a dichos servidores, está condicionada al respeto de las garantías de igualdad y de no discriminación del artículo 1o. Constitucional" (pág. 72).

"Lo anterior permite establecer, que en el caso concreto, el artículo 6o., del Reglamento para los Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, transcrito con anterioridad, viola las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, ello, en la medida, que para tener acceso, a los servicios médicos, los trabajadores al servicio del Estado de nuevo ingreso o de reingreso, deben acreditar que gozan de buena salud, siendo que constitucionalmente, por el hecho de ser trabajadores al servicio del Estado, tienen derecho a los servicios médicos, sin restringirle o condicionarle el acceso a los mismos, por ello, se insiste, dicho precepto del Reglamento referido, resulta inconstitucional" (pág. 80.)

"En las mismas condiciones, el artículo 6o. del Reglamento mencionado, es violatorio del párrafo tercero del artículo 4o. Constitucional, que ha quedado transcrito con anterioridad, que se refiere a que toda persona tiene derecho a la protección de la salud remitiendo a la ley para determinar la competencia de cada nivel de gobierno.

Lo anterior, si se toma en cuenta que el derecho a la salud es un derecho social, pues se trata de un derecho complejo que se despliega en una amplia serie de posiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado; por ejemplo, el derecho a la salud tiene un carácter prestacional, pues implica una serie de obligaciones positivas de hacer por parte de los Poderes Públicos, pero también debe ser entendido como un derecho de carácter individual que se traduce en el derecho de cada persona a obtener atención médica y tratamiento terapéutico en caso de enfermedad" (pág. 81).

"Concluyendo, el artículo 6o. del Reglamento ya mencionado, viola el párrafo tercero del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues como ya quedó transcrito con anterioridad, condiciona el acceso al servicio médico, al imponer a los trabajadores tanto de nuevo ingreso como de reingreso, que deberán acreditar que gozan de buena salud, pues como se vio, se trata de un derecho social, que como en el caso concreto, por el hecho de ser trabajadores al servicio del Estado, adquieren el derecho a que se les otorgue el servicio médico sin condición alguna para acceder a ellos, por tanto, el precepto en cuestión al condicionar el acceso a los servicios médicos, acreditando que gozan de buena salud, atenta contra la garantía individual del derecho a la salud, consagrado en el artículo 4o., párrafo tercero de la Ley Fundamental ya mencionado.

Consecuentemente, al haber resultado fundados los conceptos de violación propuestos por el quejoso, debe revocarse la sentencia recurrida y conceder el amparo al quejoso respecto del artículo 6o., del Reglamento para los Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, por ser violatorio de los artículos 123, apartado B, fracción XI, inciso a), 1o., párrafo tercero y 4o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (pág. 83).

"El amparo se concede para el efecto de que, la autoridad responsable deje insubsistentes los oficios reclamados y emita otro, en el que no aplique al quejoso el artículo 6o. del Reglamento mencionado y de no existir otro motivo legal, proceda a afiliarlo, en consecuencia, le otorgue los servicios médicos que proporciona el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora y se abstenga de aplicarlo en lo futuro en tanto no sea modificado" (pág. 84).

Decisión

La Suprema Corte le concedió el amparo al trabajador. Argumentó que el artículo 6o. del Reglamento de Servicios Médicos del ISSSTESON viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social porque condicionar la afiliación de los trabajadores al Instituto a la acreditación del buen estado de salud es un requisito constitucionalmente inválido. En consecuencia, la Corte le ordenó al ISSSTESON afiliar al trabajador.

1.3 Rescisión del vínculo laboral por estado de embriaguez del trabajador

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3070/2013, 21 de noviembre de 2013¹⁸

Hechos del caso

Un trabajador presentó una demanda por despido injustificado ante la Junta de Conciliación y Arbitraje. Pidió, entre otras cosas, la reinstalación en su puesto de trabajo en los mismos términos y condiciones y el pago de salarios caídos.

La empresa contestó que no se trató de un despido injustificado porque rescindió la relación laboral mediante la entrega del aviso correspondiente. Precisó que la causa de rescisión fue que se encontró al trabajador

¹⁸ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio A. Valls Hernández.

inconsciente y en estado de ebriedad en las instalaciones de la empresa. Sustentó el despido en el artículo 47, fracción XIII de la Ley Federal del Trabajo (LFT).¹⁹ La junta absolvió a la demandada de la reinstalación reclamada.

Contra esta decisión, el trabajador inició un amparo directo. Argumentó que i) la norma discrimina a las personas que padecen alcoholismo porque les impide seguir trabajando debido a su estado de salud y no considera que es posible cumplir las funciones en estado de ebriedad; ii) permitir que se rescinda la relación de trabajo debido a que el trabajador llega a laborar en estado de embriaguez viola sus derechos fundamentales; iii) el trabajador no podrá recuperarse de su enfermedad de alcoholismo si se le priva de los medios económicos y del derecho a la seguridad social; iv) rescindirle el contrato debido a su alcoholismo constituye una discriminación debido a la salud y viola el derecho a la salud. Por lo tanto, concluyó que el artículo 47, fracción XIII, de la LFT es discriminatorio respecto de las personas que padecen alcoholismo.

El tribunal colegiado, por un lado, concedió el amparo para que la autoridad laboral repusiera el procedimiento y corrigiera cuestiones procesales. Por el otro, declaró infundados los argumentos del trabajador sobre la inconstitucionalidad del artículo impugnado. Argumentó que i) artículo 47, fracción XIII, de la LFT no discrimina a las personas que padecen alcoholismo; ii) la mera manifestación del trabajador de que padece alcoholismo es insuficiente para tener certeza sobre su condición de salud; iii) la norma no discrimina, por razón de salud, a quienes integran el grupo vulnerable "personas alcohólicas"; sino que establece como causa de rescisión presentarse a trabajar en estado de embriaguez; iv) el despido por presentarse en estado de embriaguez a trabajar no es discriminatorio y, en consecuencia, no vulnera derecho a la salud.

Contra esta sentencia, el trabajador presentó un recurso de revisión. Alegó que i) el tribunal debió declarar la inconstitucionalidad del artículo 47 fracción XIII de la LFT porque viola el derecho a la salud y a la igualdad y no discriminación por cuestiones de salud; ii) despedir a un trabajador por laborar en estado de embriaguez, sin analizar los motivos que dieron lugar a esa condición, discrimina razones de salud; iii) la norma atacada deja en estado de indefensión al trabajador porque no le permite probarle al patrón que el estado de embriaguez se deriva de la enfermedad de alcoholismo; iv) la LFT impone la carga de la prueba de las razones del estado de embriaguez exclusivamente al trabajador.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 47, fracción XIII, de la LFT, que establece que el patrón puede rescindir la relación de trabajo del trabajador que realiza sus labores en estado de embriaguez, el derecho a la no discriminación?
2. ¿Viola el artículo 47, fracción XIII, de la LFT, que le permite al patrón rescindir la relación laboral cuando el empleado se presente en estado de embriaguez, el derecho a la salud de los trabajadores?

¹⁹ "Artículo 47. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

[...] XIII. Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico; [...]."

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 47, fracción XIII, de la LFT no viola el derecho a la igualdad y no discriminación por cuestiones de salud. La posibilidad de rescindir la relación laboral debido a que el trabajador se presenta a laborar en estado de embriaguez es constitucional. Permitir que los trabajadores acudan en este estado supone un riesgo para el propio trabajador, para sus compañeros y para la seguridad en la empresa. Por lo tanto, la norma es constitucional porque no discrimina a los trabajadores por cuestiones de salud. No le permite al patrón despedir a un trabajador porque padece alcoholismo, sino cuando se presente a la fuente de trabajo en estado de embriaguez.

2. El artículo 47, fracción XIII, de la LFT no viola el derecho a la salud de los trabajadores. La norma no limita el derecho de los trabajadores a acceder a los servicios de salud, sino que reconoce la potestad del patrón de rescindir la relación laboral cuando el empleado se presente en estado de embriaguez. Por lo tanto, la norma es constitucional.

Justificación de los criterios

"[L]a norma jurídica en estudio otorga al patrón el derecho de dejar sin efectos la relación laboral con su trabajador, sin responsabilidad alguna, por el hecho de que éste asista a su trabajo en estado de embriaguez" (pág. 26).

"La garantía de igualdad implica que debe tratarse igual a quienes se encuentren en la misma situación y de manera desigual a los sujetos que se ubiquen en una situación diversa, lo que implica que el legislador puede crear categorías o clasificaciones que se sustenten en bases objetivas que justifiquen el tratamiento diferente entre una y otra categoría, y que pueden responder a finalidades económicas o sociales; pero siempre evitando cualquier distinción no razonada y desproporcional, discriminatoria de las personas" (pág. 30).

"[E]sta Segunda Sala estima que el artículo 47, fracción XIII, de la Ley Federal del Trabajo, no contraviene el principio de igualdad y no discriminación contenido en el artículo 1 de la Constitución Federal; por una parte, porque su contenido normativo trata igual a todos los trabajadores que se ubiquen en la misma situación de hecho; esto es, permite al patrón ejercer su derecho a rescindir la relación laboral, en todos los casos en que un trabajador se presente a laborar en estado de embriaguez, es decir, intoxicado por consumo de alcohol en grado tal que no pueda ejercer sus funciones mentales y motrices, necesarias para el desempeño de sus labores.

[L]a norma jurídica en estudio no discrimina a los trabajadores por cuestiones de salud, fundamentalmente, porque el hecho que describe y que permite al patrón rescindir la relación de trabajo, es la embriaguez del trabajador y que éste se presente en ese estado a la fuente de trabajo" (pág. 33).

"[L]a norma no sustenta el derecho del patrón para rescindir la relación laboral únicamente en el estado de embriaguez del trabajador, sino que la asocia a la circunstancia de que éste acuda así a desarrollar sus labores a la fuente de trabajo, lo que supone un estado de riesgo latente en la vida del propio trabajador, de sus compañeros y de la seguridad en la empresa, si se toma en cuenta que no puede ejercer las funciones

mentales y motrices, necesarias para el desempeño de sus labores; de manera que la norma se justifica plenamente, debido a que es obligación de los patrones, en términos del artículo 132, fracción XVII, de la Ley Federal del Trabajo, cumplir con las disposiciones en materia de seguridad e higiene, a fin de prevenir los accidentes de trabajo" (pág. 34).

"[S]i la norma en estudio apunta a que la embriaguez en el trabajador constituye causa de rescisión, cuando éste acude en ese estado a la fuente de trabajo, de ninguna manera discrimina a los trabajadores por cuestiones de salud, porque no otorga derecho al patrón para dejar sin efectos el vínculo laboral por el hecho de que un trabajador padezca alcoholismo.

Dicho en otras palabras, lo que pone de relieve la norma, como causa de rescisión, no es el padecimiento de alcoholismo del trabajador, sino que concurra a la fuente de trabajo en estado de embriaguez" (pág. 35).

"[E]l artículo 47, fracción XIII, de la Ley Federal del Trabajo, no contraviene el derecho a la salud, por la simple razón de que esa norma no limita el derecho de las trabajadoras para acudir y acceder a los servicios de salud, sino que otorga el derecho al patrón para rescindir la relación laboral con el trabajador, cuando éste acuda al trabajo en estado de embriaguez; es decir, no faculta al patrón para limitar el derecho del trabajador para acudir y acceder a los servicios de salud.

"[L]a norma en estudio regula exclusivamente una situación del derecho del trabajo, que no] tiene relación alguna con el derecho a la salud de las personas; de ahí que jurídicamente no pueda confrontarse con el contenido del párrafo cuarto, del citado artículo 4 de la Constitución Federal.

Conforme a las razones expuestas a lo largo de esta resolución, resultan infundados los agravios del recurrente, fundamentalmente porque el tribunal colegiado concluyó que el artículo 47, fracción XIII, de la Ley Federal del Trabajo, no contraviene los derechos de no discriminación y de salud, lo que se ha precisado ha sido correcto" (pág. 36).

"[E]sta Sala considera pertinente señalar que el artículo tildado de inconstitucionalidad no fue diseñado para imponer al patrón la obligación de vigilar y atender el posible padecimiento de alcoholismo en sus trabajadores, sino que se construyó para permitir al empleador rescindir la relación de trabajo, en los casos que el trabajador se presente a laborar en estado de embriaguez; circunstancia que se encuentra justificada, como se indicó, porque el patrón es responsable de la seguridad de todos los trabajadores dentro de la fuente de empleo, de ahí que tenga especial interés en prevenir los riesgos de trabajo, cuando un trabajador acude a laborar en estado de embriaguez" (pág. 37).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia y, consecuencia, concedió el amparo para la reposición del procedimiento laboral. Respecto a la constitucionalidad, estimó que el artículo 47, fracción XIII, de la LFT no discrimina a los trabajadores por cuestiones de salud porque no le permite al patrón despedir a un trabajador debido a su alcoholismo, sino cuando éste acuda a la fuente de trabajo en estado de embriaguez.

1.4 Retiro por inutilidad en las Fuerzas Armadas

1.4.1 Seropositividad por VIH

SCJN, Pleno, Amparo en revisión 1015/2005, 27 de febrero de 2007²⁰

Razones similares en AR 878/2015

Hechos del caso

A un teniente de la Fuerza Aérea se le realizó la prueba ELISA del virus de inmunodeficiencia humana (VIH). Su resultado fue positivo, por lo que médicos del Hospital Central Militar declararon su incapacidad para el servicio activo militar y se le recomendó custodia familiar. Con base en este diagnóstico, las autoridades militares iniciaron el trámite de retiro por inutilidad, en términos de la fracción 117 de la primera categoría de las Tablas de enfermedades anexas a la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM).

La Dirección General de Justicia Militar emitió una declaración provisional de retiro por inutilidad. Contra esta decisión, el teniente presentó un escrito de inconformidad dirigido al secretario de la Defensa Nacional. En respuesta, la autoridad militar solicitó una nueva evaluación médica. En esa segunda valoración, los médicos confirmaron el diagnóstico inicial.

El director de prestaciones del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas decidió que el teniente tenía derecho al pago de una cuota única por baja del servicio. Del mismo modo, las autoridades militares emitieron la declaratoria definitiva por inutilidad en primera categoría para el servicio activo de las armas debido a su diagnóstico de VIH, con base en lo que prescribe el artículo 22, fracción IV, de la LISSFAM.²¹

Contra estas resoluciones, el teniente presentó un amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, i) al Congreso de la Unión, ii) al presidente de la República, iii) al secretario de la Defensa Nacional, iv) al director general del Hospital Central Militar de la Defensa Nacional y iv) al director general de Justicia General de la Defensa Nacional.

Alegó la inconstitucionalidad de la fracción 117 de la LISSFAM²² porque estimó que establecer la susceptibilidad a infecciones recurrentes producidas por padecer VIH como causa de retiro por inutilidad viola los derechos a la salud y a la igualdad y no discriminación por razón de salud. Señaló que la Constitución no establece que el VIH sea causal de despido o inutilización para desempeñar actividades lícitas. También argumentó que la baja del servicio activo de las Fuerzas Armadas violó su derecho a la libertad de trabajo porque le impide desempeñar un trabajo lícito.

²⁰ Mayoría de diez votos. Ponente: Ministro Genaro David Góngora Pimentel.

²¹ "Artículo 22.- Son causas de retiro: (...) IV. Quedar inutilizado en actos fuera del servicio; [...]".

²² "117. La susceptibilidad hay infecciones recurrentes atribuibles a estados de inmunodeficiencias celulares o humorales del organismo no susceptibles de tratamiento".

La jueza constitucional le concedió la protección. Contra esta decisión, el secretario de la Defensa Nacional, el presidente de la República y el director general de Justicia Militar presentaron un recurso de revisión. El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó la reposición del procedimiento. En cumplimiento de esta orden, la jueza constitucional emitió una nueva decisión en la que sobreseyó el juicio de amparo.

Contra esa la resolución, el teniente presentó un recurso de revisión. El tribunal colegiado revocó la sentencia y ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola la fracción 117 de las Tablas de Enfermedades de la LISSFAM, que establece que la susceptibilidad a infecciones recurrentes producidas por el VIH es una causa de retiro por inutilidad, los derechos a la salud y a la igualdad y no discriminación por razón de salud?
2. ¿El artículo 22, fracción IV, de la LISSFAM viola el derecho a la salud de los militares porque les niega el acceso a servicios médicos?
3. ¿Vulnera el artículo 22, fracción IV, de la LISSFAM el derecho a la libertad de trabajo de los militares diagnosticados con VIH porque la Constitución no establece que es justa causa de despido?

Criterios de la Suprema Corte

1. La fracción 117 de las Tablas de Enfermedades de la LISSFAM viola los derechos a la salud y a la igualdad y no discriminación porque la causa de retiro por inutilidad debido a la susceptibilidad a infecciones recurrentes producidas por VIH es una medida desproporcionada. La norma no considera el grado de avance de la enfermedad ni evalúa si el militar puede asumir funciones acompañadas de medidas preventivas adecuadas. Por lo tanto, debido a su carácter desproporcionado, la fracción 117 de las Tablas de Enfermedades de la LISSFAM es inconstitucional.

2. El artículo 22, fracción IV, de la LISSFAM no viola el derecho a la salud. El Estado debe garantizar el acceso a servicios de salud a todas las personas. La Ley General de Salud permite que estos servicios sean prestados por instituciones de seguridad social, institutos públicos de salud y otros organismos. Por lo tanto, debido a la diversidad de modalidades de acceso a la salud para los militares, el artículo 22, fracción IV, de la LISSFAM es constitucional.

3. La baja del servicio activo de un militar diagnosticado con VIH no vulnera su libertad de trabajo, de acuerdo con el artículo 5 constitucional. La libertad de trabajo no es absoluta y puede ser limitada por la ley para proteger el interés público. La LISSFAM permite el retiro por inutilización en actos fuera del servicio, que es una restricción legítima a este derecho. Respecto al artículo 123 constitucional, la baja de un militar por diagnóstico de VIH no vulnera sus derechos laborales porque las disposiciones específicas para estos servidores son distintas a las del régimen laboral general. El artículo 123 no incluye causales admisibles de despido, menos aún las de los militares, que están sujetos a sus propias leyes y reglamentos. Por lo tanto, la baja del servicio activo en estas circunstancias no vulnera los artículos 5 y 123 constitucionales.

Justificación de los criterios

"[L]os Institutos de Seguridad Social, no son los únicos organismos obligados a prestar los servicios de salud, en tanto que la propia Ley General de Salud, expresamente prevé que éstos podrán ser prestados además, por los institutos públicos de salud, personas físicas o morales mediante la contratación de seguros individuales o colectivos en los términos previstos en la legislación civil y mercantil, o bien por los órganos que conforman el Sistema de Protección Social en Salud, diseñado para todos aquellas personas que no sean derechohabientes de las instituciones de seguridad social o no cuenten con algún otro mecanismo de previsión social en salud" (pág. 64).

"[E]l artículo 197 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, sí respeta la garantía de audiencia que tutela el artículo 14 constitucional, toda vez que dicho precepto al establecer que la Secretaría de la Defensa Nacional declarará la procedencia del retiro por estimar comprobada la personalidad militar del interesado encontrarse en activo, así como estar demostrada, con apoyo en las pruebas reunidas, una o varias causas de retiro, por lo que es premisa fundamental que para que dicha dependencia federal emita tal declaración a través del acto administrativo de retiro, necesariamente debió haberse iniciado un procedimiento administrativo en el que, a petición de parte interesada o de oficio, se inicie el trámite para el retiro del militar que cumpla con los requisitos previstos en la ley de la materia" (pág. 38).

"Por otro lado, el artículo 197 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, prevé que la declaración de procedencia o improcedencia del retiro se notificará al militar, y se dará a conocer, en caso de procedencia del retiro, el cómputo de sus servicios, así como el grado con el que será retirado, para que, dentro de un plazo de quince días, manifieste su conformidad o formule su inconformidad expresando las objeciones que estime pertinentes" (pág. 39).

"De la interpretación armónica de los artículos 197, 205 y 206 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, se advierte que al notificarse al gobernado la resolución recaída a la instancia de inconformidad, los interesados podrán impugnarla dentro de un plazo de quince días, a través del recurso de reconsideración, contando, además, con otros quince días para la presentación de pruebas, siempre que se hubieran ofrecido en el escrito con el que se interpuso el recurso.

[S]i bien aparece la condición que menciona el quejoso sobre que los dictámenes deben ser emitidos por médicos militares especialistas designados por la Secretaría de la Defensa Nacional, debe advertirse que la misma rige para las propias dependencias, pues por virtud de la disposición contenida en el precepto impugnado, dicha condición no aparece dada al inconforme, al establecer llanamente: "*Si lo estimare pertinente, en el mismo escrito de inconformidad ofrecerá pruebas, las cuales se le recibirán en un plazo de quince días siguientes a la terminación del plazo anterior.*"; es decir, su ofrecimiento de pruebas no contempla condición ni limitación alguno" (págs. 43-44).

"En efecto, la función de la fórmula controvertida se concreta meramente a explicitar el principio procesal, consistente en que los recursos legales ordinarios se deben circunscribir a la *litis* planteada en el juicio. Se limita, pues, a enfatizar que los argumentos del inconforme deben estar encaminados exclusivamente a controvertir la resolución impugnada, con el fin de disminuir la interposición de medios de defensas notoriamente inconducentes" (pág. 46).

"La interpretación constitucional de este Alto Tribunal revela que las limitaciones a la libertad de trabajo y comercio, establecidas en el propio precepto de la Ley Fundamental, responden a la necesidad de proteger el interés público, lo que implica que la garantía en cuestión será exigible siempre y cuando la actividad, aunque lícita, no afecte el derecho de la sociedad, esto es, existe un imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual, en tanto que existe un valor que se pondera y asegura, que se traduce en la convivencia y bienestar social, lo que significa que se protege el interés de la sociedad por encima del particular y, en aras de ese interés mayor, se limita o condiciona el individual cuando con éste puede afectarse aquél en una proporción mayor del beneficio que obtendría el gobernado" (págs. 78-79).

"En este sentido, para que operen los elementos fácticos que contienen las limitantes al ejercicio de la garantía de la libertad de trabajo y comercio, cuando se trate de una resolución gubernativa, se requiere necesariamente que el ordenamiento que la restringe contenga un principio de razón legítima que sustente el interés de la sociedad y que tienda a proteger los derechos de la misma" (pág. 79).

"De lo anterior deriva que en la especie, el artículo 22, fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas al establecer el retiro por haber quedado inutilizado en actos fuera del servicio no importa una violación de la garantía de libre trabajo" (pág. 79).

"[E]l apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Federal, dispone expresamente que los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes y, en ese sentido el texto constitucional no prohíbe regular las situaciones concretas por las cuales un militar pueda ser dado de baja del servicio" (pág. 87).

"Como se ha dicho, de la jurisprudencia del Máximo Tribunal del país, entendida desde un punto de vista integral, se desprende que el cumplimiento de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, implican que la limitación de una garantía individual por parte del legislador: a) debe perseguir una finalidad constitucionalmente legítima; b) debe ser adecuada, idónea, apta, susceptible de alcanzar la finalidad constitucional perseguida por el legislador a través de la limitación respectiva; c) debe ser necesaria, es decir, suficiente para alcanzar la finalidad constitucionalmente legítima, de tal forma que no implique una carga desmedida e injustificada para el gobernado respectivo; y d) debe ser razonable, de tal forma que cuanto más intenso sea el límite de la garantía individual, mayor debe ser el peso o jerarquía de las razones constitucionales que justifiquen dicha intervención" (págs. 134-135).

"Es cierto que la diferenciación legal prevista en la Primera Categoría, fracción 117, de las Tablas anexas a la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que derivan de los artículos 22, fracción IV, y 234 vigentes hasta el siete de agosto del año dos mil tres, pretende perseguir, en principio, una finalidad constitucionalmente legítima, que se traduce en garantizar la eficacia de las fuerzas armadas, así como la protección de la integridad de sus miembros y de terceras personas" (pág. 135).

"Sin embargo, la diferenciación legal es inadecuada para alcanzar dicha finalidad constitucional legítima, porque la ciencia médica, reflejada en distintas normas nacionales y directrices internacionales, han demostrado la inexactitud de la decisión —cuando se pretende que en automático y desde un anexo de la ley— de que los militares son inútiles y están incapacitados per se para formar parte del Ejército, por el simple hecho de presentar susceptibilidad de infecciones recurrentes como ocurre verbigracia con quienes

presentan seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana —VIH— confirmada con pruebas suplementarias, pues en este sentido la parte de la porción normativa examinada es inconstitucional por irracional y desproporcionada como causal de baja del servicio castrense, toda vez que como se verá más adelante la literatura científica y médica contemporánea permite ver que en el proceso infeccioso del VIH SIDA, existe siempre un periodo más o menos largo, en que las personas que se han contagiado, se encuentran en aptitud de realizar una vida absolutamente normal, sin poner en riesgo a los demás, si se toman las medidas preventivas adecuadas" (págs. 135-136).

"Además, la diferenciación legal combatida es desproporcional, porque es innecesaria para alcanzar la finalidad legítima perseguida, en razón a que existen alternativas a disposición del legislador para limitar, en todo caso, en menor grado (sin nulificar) las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, lo que evidencia el carácter injustificado de la decisión legislativa reclamada" (pág. 144).

"Finalmente, la diferenciación legislativa reclamada carece de razonabilidad jurídica, en virtud de que no existen bases para justificar la equiparación que ha hecho el legislador del concepto de inutilidad con el de enfermedad o, en este caso, con la susceptibilidad a infecciones recurrentes motivadas por padecer una persona seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, en virtud de que, como se ha dicho, este último padecimiento no necesariamente implica incapacidad o peligro de contagio del individuo respectivo en el ejercicio de las distintas funciones de las fuerza armadas" (pág. 147).

Decisión

La Suprema Corte concedió, en parte, el amparo. Lo concedió respecto de la frase "la susceptibilidad a..." de la fracción 117 de las tablas de enfermedades anexas. Esto implicó: i) cancelar el procedimiento de retiro del militar, ii) reincorporarlo al servicio activo en la Secretaría de la Defensa Nacional, iii) pagar los salarios caídos²³ con el descuento de la compensación de servicios recibida y iv) continuar con la asistencia médica.

Resolvió también que debía llevarse a cabo un nuevo procedimiento de baja que evaluara si, en términos de la ley, el militar está incapacitado para continuar en servicio activo.

SCJN, Pleno, Amparo en Revisión 307/2007, 24 de septiembre de 2007²⁴

Razones similares en AR 2146/2005, AR 810/2006, AR 1285/2006 y AR 1659/2006

Hechos del caso

A un militar se le detectó, mediante la prueba ELISA, que era positivo al virus de inmunodeficiencia humana (VIH) por lo que fue internado en la sala de infectología del Hospital Central Militar. Este internamiento lo excluyó de la posibilidad de aplicar para ascender de grado. Por su parte, las autoridades militares iniciaron un procedimiento administrativo en el que se le declaró inútil en primera categoría debido a este padecimiento.

²³ Sueldos no percibidos durante el periodo en que el militar estuvo retirado indebidamente.

²⁴ Unanimidad de ocho votos. Ponente: Ministro Juan N. Silva Meza.

Contra esta decisión, el militar presentó un recurso de inconformidad. En 2003, se expidió un nuevo certificado médico en el que se modificó la decisión y se le declaró inútil en segunda categoría, por padecer seropositividad a los anticuerpos contra el VIH. En 2004 se declaró la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio del militar. Esto implicó su baja como miembro activo del Ejército mexicano, la suspensión del pago de sus prestaciones y del acceso al servicio médico.

Contra esta decisión, el militar presentó un amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, al i) Congreso de la Unión, ii) al presidente de la República y iii) al secretario de la Defensa Nacional. Atacó, principalmente, la constitucionalidad de los artículos 24, fracción IV,²⁵ y 226, fracción 45, de la Segunda Categoría²⁶ de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM). Alegó que esas normas violan los derechos a la igualdad y no discriminación y a la salud. Asimismo, impugnó i) el oficio a través de procedencia definitiva de su retiro por inutilidad en actos fuera del servicio militar y ii) la negación de tratamiento médico de la infección causada por el VIH. Señaló que la seropositividad al virus por sí misma no es una razón válida para distinguir entre los militares infectados y los que no lo están. Deben tomarse en cuenta las condiciones de salud específicas y concretas de cada caso, y no hacerlo implica discriminación por razones de salud.

El juez constitucional sobreseyó el juicio de amparo. Estimó que no era posible analizar la cuestión de constitucionalidad porque no era la primera vez que la Secretaría de Defensa había aplicado la baja por inutilidad en segunda categoría, establecida en el artículo 226, fracción 45, de la LISSFAM. Por lo tanto, no procedía estudiar el fondo del asunto.

Contra esta decisión, el militar inició un recurso de revisión. Reiteró los argumentos de inconstitucionalidad del artículo 226, fracción 45, de la segunda categoría de la LISSFAM. Señaló también que la norma establece un trato diferenciado e irrazonable entre los militares seropositivos al VIH y los que no tienen esa condición de salud. Enfatizó que la norma atacada pasa por alto la evidencia científica de que entre que se produce la infección por VIH y la manifestación de los síntomas de SIDA puede pasar mucho tiempo. Por lo tanto, estimó que la norma viola los derechos a la igualdad y no discriminación y a la salud porque la seropositividad al virus de la inmunodeficiencia humana, por sí misma, no es una razón válida para distinguir entre los militares infectados y los que no lo están.

El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 226, segunda categoría, fracción 45, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro de las Fuerzas Armadas mexicanas que los militares tengan un resultado positivo de seropositividad a los

²⁵ "Artículo 24. Son causas de retiro: [...]

IV. Quedar inutilizado en actos fuera del servicio; [...]"

²⁶ "Artículo 226. (...) Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas: (...) Segunda Categoría (...) 45. La seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana confirmada con pruebas suplementarias".

anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana el derecho a la igualdad y no discriminación por condición de salud?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como causa de retiro de las Fuerzas Armadas mexicanas que los militares tengan un resultado positivo de seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana viola el derecho a la igualdad y no discriminación por condición de salud. La declaración de inutilidad sólo por causa de seropositividad propicia el aislamiento social de este tipo de pacientes. En consecuencia, entorpece la función estatal de contribuir a la formación de una cultura de no discriminación por razones de salud. Establecer que el diagnóstico de VIH implica necesariamente el retiro automático por inutilidad es desproporcionado y, por eso, vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de salud. Por lo tanto, el artículo 226 segunda categoría fracción 45 de la LISSFAM es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[E]l artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, es violatorio de las garantías individuales de igualdad y de no discriminación por razón de salud, previstas en el artículo 1o., en relación con el artículo 4o. constitucional, es fundado y suficiente para declarar la inconstitucionalidad de dicho numeral, por las siguientes razones" (pág. 41).

"[E]ste Alto Tribunal observa que la legislación relativa al sector militar no constituye un ámbito externo o superior a la Constitución Federal. La legislación en materia castrense está condicionada en su validez, en consecuencia, al respeto del contenido de las garantías de igualdad y de no discriminación del artículo 1o. constitucional" (pág. 52).

"Este Tribunal encuentra, en consecuencia, que la garantía de igualdad es violada cuando para la diferenciación legal o para el tratamiento legal igual —según el caso— no es posible encontrar una razón suficiente, que surja de la naturaleza de la materia regulada o que, de alguna otra forma, sea concretamente comprensible, es decir, cuando la diferenciación sea desproporcional, injustificada o arbitraria, lo que es aplicable incluso a la legislación emitida para regular lo relativo a las fuerzas armadas" (pág. 54).

"[E]l principio de protección y salvaguarda de la eficacia del Ejército requiere la conservación de la disciplina militar y la posibilidad de que las autoridades en dicho ámbito puedan establecer ciertas medidas de seguridad, exigir ciertas condiciones físicas, mentales y de salud a los integrantes del ejército (artículos 4o., 13, 31, 32, 123, B, XIII, 129 de la Constitución), mientras que, por otro lado, las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud exigen que todos los gobernados, incluyendo a los miembros del ejército, se encuentren protegidos frente a medidas que impliquen tratamientos diferenciados desproporcionales, arbitrarios y/o injustificados basados exclusivamente en dicho motivo (artículos 1o. y 4o. constitucionales)" (pág. 55).

"[E]l legislador está autorizado para desarrollar los límites constitucionales de las garantías individuales y para reglamentar sus posibles conflictos; sin embargo, dicha actividad está condicionada por los principios

de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, tomando en cuenta que existe la imposibilidad de que una ley secundaria nulifique injustificadamente el contenido de cualquiera de las garantías constitucionales en pugna, máxime que éstas son de superior entidad y jerarquía normativa" (pág. 64).

"[E]l cumplimiento de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad jurídica, implican que la limitación de una garantía individual por parte del legislador: a) debe perseguir una finalidad constitucionalmente legítima; b) debe ser adecuada, idónea, apta, susceptible de alcanzar la finalidad constitucional perseguida por el legislador a través de la limitación respectiva; c) debe ser necesaria, es decir, suficiente para alcanzar la finalidad constitucionalmente legítima, de tal forma que no implique una carga desmedida e injustificada para el gobernado respectivo; y d) debe ser razonable, de tal forma que cuanto más intenso sea el límite de la garantía individual, mayor debe ser el peso o jerarquía de las razones constitucionales que justifiquen dicha intervención" (pág. 70).

"[E]ste Alto Tribunal determina que:

1. Es cierto que la diferenciación legal prevista en el artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de julio del dos mil tres, pretende perseguir, en principio, una finalidad constitucionalmente legítima, que se traduce en garantizar la eficacia de las fuerzas armadas, así como la protección de la integridad de sus miembros y de terceras personas.

2. Sin embargo, la diferenciación legal es inadecuada para alcanzar dicha finalidad constitucional legítima, porque la ciencia médica, reflejada en distintas normas nacionales y directrices internacionales, han demostrado la inexactitud de la decisión —cuando se pretende que en automático y desde la ley— de que los militares son inútiles y están incapacitados per se para formar parte del Ejército, por el simple hecho de tener seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana —VIH— confirmada con pruebas suplementarias" (pág. 71).

"El traslado a un área distinta, y no el retiro complementado con la sustracción de los derechos prestacionales de salud que corresponden en activo, sería una alternativa menos gravosa para el individuo en relación con el goce y ejercicio de sus garantías individuales, lo que pone en evidencia que la relación VIH igual a retiro automático por inutilidad es una medida desproporcionada que, por ende, resulta contraria a los principios de igualdad y de no discriminación por razón de salud constitucionalmente reconocidos" (pág. 78).

"La distorsión del concepto de inutilidad contenido en la ley reclamada y su equiparación con existencia de enfermedad o padecimiento —en el sentido indicado— produce la inconstitucionalidad del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...], porque la causa constitucional admitida como justificante de baja sólo puede ser la incapacidad del militar respectivo de continuar ejerciendo funciones dentro de las fuerzas armadas, y no el mero padecimiento de una enfermedad, ni la seropositividad a los anticuerpos contra el virus de la inmunodeficiencia humana" (pág. 81).

"[L]a declaración de inutilidad sólo por causa de seropositividad constituye una forma de propiciar el inicio del aislamiento social de este tipo de pacientes y, por consecuencia, reduce sensiblemente la función estatal

de contribuir a la formación de una cultura de no discriminación por razones de salud, cuando es un hecho notorio que la enfermedad que aqueja al promovente del juicio se ha considerado como una epidemia mundial, cuyos portadores no deben ser tratados con prejuicios, ni con designio anticipado, sino con absoluto respeto a su dignidad humana, principio y fin de todo orden jurídico.

Por tanto, debe declararse la inconstitucionalidad del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...] por ser contrario a las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, concesión del amparo que habrá de hacerse extensiva al procedimiento que culminó con la resolución contenida en el oficio número (*****), de veintisiete de agosto de dos mil cuatro, mediante la cual se declaró la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera del servicio del quejoso, emitida por el Director General de Justicia Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, así como respecto de las consecuencias legales derivadas de dicho acto, como lo son, entre otras, la declaratoria de baja del quejoso y su correspondiente alta en situación de retiro, que constituyen estos últimos los actos reclamados en el presente juicio." (Pág. 85).

"En mérito de las consideraciones que anteceden, el amparo se concede para el efecto de que, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, las autoridades responsables: a) dejen insubsistente el procedimiento de retiro instaurado al quejoso y, en consecuencia, b) se le reincorpore con todas las consecuencias legales en el activo de la Secretaría de la Defensa Nacional, c) se le cubran los haberes caídos, con descuento, en su caso, de la cantidad que haya recibido por concepto de "Compensación de Servicios" y d) se le siga proporcionando asistencia médica; sin perjuicio de que la autoridad correspondiente instrumente un nuevo procedimiento de baja, en el que mediante peritación médica se determine si el quejoso está o no inutilizado materialmente en los términos de ley para continuar al servicio activo" (pág. 86).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Estimó que el artículo 226, segunda categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas es inconstitucional porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de salud. Esto porque dispone que el diagnóstico de VIH implica necesariamente el retiro automático por inutilidad y esa es una medida desproporcionada y, por lo tanto, inconstitucional.

1.4.2 *Obesidad*

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 129/2010, 4 de agosto de 2010²⁷

Hechos del caso

El secretario de la Defensa Nacional le comunicó a un miembro del Ejército mexicano con el grado militar de capitán primero ingeniero en comunicaciones y electrónica su retiro de la entidad por inutilidad. Contra esta decisión, el capitán presentó un amparo indirecto. Señaló como autoridades responsables al i) Congreso

²⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo.

de la Unión, ii) al secretario de la Defensa Nacional y iii) al director general de Justicia Militar. Demandó la inconstitucionalidad del artículo 226, fracción 23, de la segunda categoría, del decreto de reformas a la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LSSFAM)²⁸ y el acuerdo que declaró su baja de retiro por inutilidad.

El militar argumentó que i) el artículo 226, fracción 23, segunda categoría, de la LSSFAM, que establece como causal de retiro por inutilidad la obesidad,²⁹ viola el principio de no discriminación. Enfatizó que esa causal discrimina debido a la condición de salud a los militares que padecen esta enfermedad. Además, señaló que la norma lo priva sin una causa justificada del derecho de desarrollar su trabajo en institucionales militares; ii) establecer como causa de retiro de las Fuerzas Armadas el que los militares tengan obesidad implica un trato diferenciado injustificado porque la obesidad por sí misma no es una razón válida para distinguir entre militares; iii) la obesidad es una enfermedad tratable y superable con una dieta balanceada y, por eso, no es un padecimiento que impida el desempeño de un cargo en el Ejército mexicano; iv) ningún patrón, lo que incluye al Estado, tiene la facultad de despedir a un trabajador por el simple hecho de padecer una enfermedad, en concreto, obesidad. Esta facultad violaría derecho a la libertad en el trabajo; v) tener una enfermedad no impide necesariamente desempeñar con eficiencia su trabajo. Esto depende del grado de afectación y del tipo de actividad que realice. En su caso, su trabajo es meramente intelectual, por lo que la obesidad no le impide la realización de su trabajo.

El militar también alegó que el mero diagnóstico de obesidad, sin examinar de manera integral las aptitudes físicas o mentales del funcionario era una causal discriminatoria de retiro del servicio. Esta es una medida desproporcionada dado que hay otras opciones como cambiarlo de área. Añadió que, además, la norma atacada vulnera su derecho a la salud porque su desvinculación implica la desafiliación al Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM).

La jueza de distrito sobreseyó el juicio de amparo. Argumentó que el militar no aportó ninguna prueba de que los demandados le impidieron seguir con su trabajo en las Fuerzas Armadas mexicanas. Contra esta sentencia, el demandante presentó un recurso de revisión.

El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó que se remitiera a la Suprema Corte para que decidiera sobre la constitucionalidad de la fracción 23, segunda categoría, del artículo 226 de la LSSFAM.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera el artículo 226, segunda categoría, fracción 23, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, que establece como causa de retiro por inutilidad el padecer obesidad, el derecho a la igualdad y no discriminación por salud?

²⁸ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas: [...] Segunda Categoría [...] 23. La obesidad comprendida en el índice de masa corporal entre 35 a 39.9. [...]"

²⁹ De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (OMS), la obesidad y el sobrepeso constituyen una acumulación anormal o excesiva de grasa que puede ocasionar perjuicios a la salud.

Criterio de la Suprema Corte

La norma demandada no viola el derecho a la igualdad y no discriminación por razones de salud. Ese artículo dispone que debe tratarse de la misma manera a quienes están en igualdad de circunstancias, lo que evita un trato arbitrario entre los miembros del Ejército. En función del grado de avance de la enfermedad, en este caso, de obesidad, tendrán que dejar el servicio castrense. Con esta desvinculación, no sólo se preservan las condiciones óptimas para el cumplimiento de las funciones del Ejército, sino que se evita que una persona que no es apta continúe en servicio. Por lo tanto, el artículo 226, segunda categoría, fracción 23, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas es constitucional.

Justificación del criterio

"[E]n términos de lo que ha sostenido el Pleno de este Alto Tribunal, el régimen militar tiene algunas particularidades que es preciso tener en consideración cuando se trata de juzgar la normatividad que lo rige" (pág. 32).

"[E]s dable considerar que cuando el precepto impugnado establece este padecimiento como causa de inutilidad para los militares, esto debe considerarse válido, bajo la consideración de que no basta que el militar se ubique en automático en el supuesto de haber sido diagnosticado con el padecimiento, sino que además será necesario que se pueda corroborar que el padecimiento, dado el grado en el que se presenta, le ha generado afectaciones que le impiden u obstaculizan la realización de las tareas propias de su cargo o empleo" (pág. 43).

"[E]sta Primera Sala considera que tratándose de ciertos padecimientos médicos que admiten grados de afección para el individuo, y que incluso pueden ser tratados con éxito en algunos casos, sería una exigencia desmedida para el legislador que tuviera que establecer en las propias normas generales las afecciones que las enfermedades generan que admiten o no la consideración de inutilidad, de ahí que se justifique la interpretación conforme de tales normas en el sentido antes establecido" (pág. 44).

"[E]l precepto impugnado no puede considerarse discriminatorio por razones de salud, ni violatorio a las garantías de igualdad y no discriminación por razón de salud previstas en el artículo 1o. en relación con el numeral 4o., ambos de la Constitución Federal, como aduce el quejoso, pues la referida interpretación conforme permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del ejército, ya que en función del grado de avance de la enfermedad que tengan, en el caso concreto, de obesidad, se verán obligados a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función del ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además se impide que una persona a quien la enfermedad lo invalide, tenga que continuar en servicio pese a haber perdido aptitudes físicas; aunado a que tal enfermedad, dependiendo de su grado de evolución, podría llegar a incidir en la realización de labores cotidianas" (pág. 45).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Estimó que el artículo 226 atacado no viola los derechos a la igualdad y no discriminación debido al estado de salud. Consideró esa norma le da un trato igual a quienes están en igualdad de circunstancias e impide que una persona sin las aptitudes necesarias continúe en servicio.

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 516/2010, 16 de marzo de 2011³⁰

Razones similares AR 725/2010, AR 517/2010, AR 696/2010 y AR 557/2021

Hechos del caso

En 2004, un hombre fue dado de alta en el servicio activo del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos como soldado de artillería. Cuando ingresó se le practicó un examen médico que arrojó que era sano y útil para el servicio de las armas. Después de cuatro años, en 2008, un nuevo examen médico encontró que el militar padecía epilepsia secundaria. Con base en este diagnóstico, le informaron que se cumplía una causa de inutilidad para el servicio activo de las armas, en términos del artículo 226, numeral 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM).³¹

En 2009, la Dirección General de Justicia Militar le informó al soldado que, como resultado de un proceso administrativo, se declaró su retiro definitivo del servicio armado debido a su epilepsia. Además, le informó que le entregarían una compensación y que, a partir de ese momento, perdía el derecho a recibir atención médica en el Instituto de las Fuerzas Armadas.

Contra esta decisión, el soldado presentó un amparo indirecto. Señaló como autoridades responsables i) al Congreso de la Unión, ii) al presidente de la República, iii) al secretario de la Defensa Nacional y iv) al procurador general de Justicia Militar. Demandó la expedición del artículo 226, numeral 106, de la LISSFAM, así como el acuerdo que ordenó su retiro por inutilidad.

Alegó principalmente que i) la decisión de las autoridades militares vulneró su derecho a la igualdad y no discriminación debido al estado de salud porque no hay buenas razones para justificar la equiparación del concepto de "inutilidad" con el padecimiento de una enfermedad; ii) aunque padecía la enfermedad, siempre cumplió sus obligaciones castrenses. Por eso, el mero diagnóstico es insuficiente para establecer que está incapacitado para cumplir con sus funciones; iii) es cierto que la epilepsia menoscaba su salud, pero ese diagnóstico no puede ser, en automático, una causal de remoción del servicio.

Una jueza de distrito del Estado de México concedió el amparo. Consideró que artículo 226, numeral 106, de la LISSFAM viola los principios de igualdad y no discriminación por razones de salud. Argumentó que i) la ciencia médica ha demostrado que no es cierto que los militares no pueden formar parte del Ejército por padecer epilepsia; ii) el militar con epilepsia puede prestar sus servicios en un área diferente de las Fuerzas Armadas. Esta reubicación protege los derechos de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas. En contraste, el retiro automático del militar por inutilidad es una medida desproporcionada; iii) la disposición legal según la cual el mero diagnóstico positivo de epilepsia implica la imposibilidad de cumplir en forma

³⁰ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. El Ministro José Ramón Cossío Díaz formuló voto particular.

³¹ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas: [...] Primera Categoría [...] 106. La epilepsia y otras formas de crisis convulsivas o equivalentes. [...]".

adecuada con todo tipo de actividad laboral en una institución pública es discriminatoria, pues que un soldado no tenga buena salud no faculta al Ejército para separarlo de sus funciones; iv) la vida militar exige personas aptas para las armas, pero eso no significa que padecer una enfermedad debe implicar necesariamente la desvinculación del soldado.

La jueza concluyó que la norma que dispone que basta el diagnóstico de epilepsia a un militar para que, sin exámenes adicionales, pueda ser retirado de la institución es discriminatoria por razones de salud. Lo anterior, además, con base en lo establecido por la Suprema Corte en el Amparo en Revisión 307/2007.³²

Contra esta sentencia, el procurador general de Justicia Militar, en representación del presidente de la República, interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) la decisión de retirar al demandante no es equivocada porque el dictamen médico precisó que la epilepsia no es curable y, por tanto, es una enfermedad que incapacita para el servicio activo de las armas; ii) la disposición atacada no es desproporcionada, ni viola los principios de igualdad y no discriminación, porque continuar en el activo de las Fuerzas Armadas con responsabilidades que implican un esfuerzo mayor puede provocarle al demandante una crisis convulsiva que ponga en riesgo la vida e integridad física del soldado y la de sus compañeros; iii) según la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación,³³ los requisitos de permanencia en el servicio público no son discriminatorios. En el caso de los militares, es necesario que estén sanos y útiles para el servicio de las armas; iv) la jueza de amparo interpretó de forma incorrecta los argumentos de la Suprema Corte porque la epilepsia y la seropositividad a los anticuerpos contra los virus de la inmunodeficiencia humana son condiciones distintas.

El tribunal colegiado admitió el recurso y resolvió que lo procedente era remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio de constitucionalidad del artículo 226, primera categoría, numeral 106, de la LISSFAM.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 226, primera categoría, numeral 106, de la LISSFAM, que establece que el padecimiento de epilepsia es una causa de retiro por inutilidad de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas, el derecho a la igualdad y no discriminación debido a la condición de salud?
2. ¿Es correcto aplicar de manera análoga la decisión de la Suprema Corte sobre la constitucionalidad de una causal de retiro de las Fuerzas Armadas por inutilidad —seropositividad— a una causal diferente, —epilepsia— establecida en la misma normatividad?
3. ¿Vulnera la autoridad militar el principio de seguridad jurídica cuando establece que un soldado que padece epilepsia debe ser retirado por inutilidad de manera definitiva de su cargo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 226, primera categoría, numeral 106, de la LISSFAM no viola el derecho a la igualdad y no discriminación debido a la condición de salud. La norma permite dar un trato igual a quienes están en las mismas circunstancias, de esa manera evita discriminación entre los miembros del Ejército. Esta disposición

³² En dicho asunto, la Corte resolvió sobre la inconstitucionalidad del artículo 226, segunda categoría, numeral 45, de la LISSFAM.

³³ Artículo 5, fracción V.

no sólo procura que la función del Ejército se realice en condiciones óptimas, sino que, además, impide que una persona inapta continúe en servicio. Por lo tanto, establecer el padecimiento de epilepsia como causa de retiro por inutilidad es constitucional.

2. La analogía es una herramienta interpretativa para que, en situaciones equiparables, los jueces puedan asignar las mismas consecuencias jurídicas a dos supuestos diferentes. Pero el traslado de las razones sobre la constitucionalidad de una causal de inutilidad establecida en la ley impugnada a otra causal dispuesta en la misma normatividad no constituye un uso adecuado de esa herramienta de interpretación. Con independencia de que las dos causales den lugar a la calificación de inutilidad de un militar, el origen de esos supuestos es distinto. Por lo tanto, no se justifica que el juzgador asigne, mediante interpretación analógica, las mismas consecuencias jurídicas a situaciones diversas.

3. La autoridad militar vulnera el principio de seguridad jurídica cuando establece que el padecimiento de epilepsia es suficiente para que retirar a un militar de su cargo. La autoridad militar aplicó de manera automática la norma y, por eso, se limitó a sostener que las crisis convulsivas pueden presentarse en cualquier momento y eso pone en peligro al soldado y a quienes lo rodean. Esto sin revisar la situación particular del funcionario, los tratamientos disponibles o los efectos de la enfermedad en el ejercicio de su encargo. Por lo tanto, esa declaratoria definitiva de retiro por inutilidad vulnera el principio de seguridad jurídica respecto de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas.

Justificación de los criterios

"Bajo ese tenor, no hay la identidad que justifique bajo el método de la interpretación analógica el que se hubiera dado el mismo tratamiento a ambas porciones normativas, ya que con independencia de que se considere que las dos dan lugar a la "inutilidad" de un militar, su origen es distinto, de ahí que no se pueden equiparar las razones que justificaron la inconstitucionalidad del artículo 226, segunda categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, con la fracción 106, primera categoría, del "mismo artículo y ordenamiento legal" (pág. 34).

"La epilepsia es definida como una afección crónica, de etiología diversa, caracterizada por la presencia de crisis convulsivas o no, recurrentes; y que son debidas a una descarga excesiva de las neuronas cerebrales, asociadas con las diversas manifestaciones clínicas y paraclínicas. La característica clínica más relevante es la variabilidad de los signos y síntomas, según sea el sitio de descarga; y por otro lado, lo impredecible de su presentación y reaparición" (pág. 36).

"[E]sta Primera Sala llega a la conclusión de que el artículo 226, Primera Categoría, fracción 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas [...] no es inconstitucional, [...] permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del Ejército, ya que dependerá de la enfermedad y consecuencias de ella que aquéllos tengan que verse obligadamente a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función del Ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además, se impide que una persona a quien la enfermedad lo invalide, tenga que continuar en servicio pese a haber perdido una de sus aptitudes físicas" (pág. 41).

"[L]a autoridad aplicadora es quien deberá dar esta interpretación conforme a la norma para decidir o no el retiro de un miembro del Ejército, dependiendo de si la enfermedad ha provocado estado real de

invalidez que inutilice al sujeto para el servicio, lo que de suyo permite sostener que la norma en sí misma no es violatoria de garantías, ya que la medida adoptada por el legislador no carece de razonabilidad, dado que la epilepsia puede ser invalidante pero tomando en cuenta la situación particular de la persona que la padece, [...]" (pág. 41).

"[E]n la materia de la revisión, procede revocar la sentencia recurrida y negar el amparo al quejoso en contra del artículo 226, Primera Categoría, fracción 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas" (pág. 44).

"[L]a autoridad no realizó ese examen casuístico que se exige del acto de aplicación de la ley, dado que, únicamente se limitó a establecer que las crisis convulsivas se puedan presentar en cualquier momento y eso pone en peligro tanto al quejoso como a los que lo rodean, cuestión que no cumple de ninguna manera con la interpretación conforme de la Constitución, sino que constituye un argumento pobre y escueto que no motiva, de ninguna forma, la aplicación del artículo 226, Primera Categoría, fracción 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas" (pág. 50).

"Es decir, el hecho de que padezca epilepsia no es condición suficiente para que se le retire de su cargo, sino que la razón que debe llevar a ello debe verse determinada por la forma en que la enfermedad se manifiesta en él, el tratamiento que existe para remediarlo, y el efecto que éste tiene en el ejercicio eficaz de su encargo" (pág. 52).

"En mérito de lo expuesto, debe declararse ilegal al violar las garantías individuales consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, lo que es bastante para que proceda conceder el amparo solicitado para el efecto de que la responsable deje insubsistente el oficio [...] mediante el cual se decretó la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera de servicio del quejoso, y en su lugar se emita otro en el que con base en la interpretación conforme del artículo 226, Primera Categoría, fracción 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, resuelva lo que en derecho proceda sobre la situación jurídica del quejoso en el Ejército Mexicano, concesión que se hace extensiva a los diversos actos administrativos que fueron emitidos con posterioridad dentro del procedimiento de retiro" (pág. 53).

Decisión

La Suprema Corte, por un lado, negó el amparo respecto de la inconstitucionalidad del artículo 226, primera categoría, fracción 106, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas mexicanas. Por otro, concedió la protección para que se dejara sin efectos el oficio de retiro por inutilidad del soldado.

1.4.4 Disminución visual

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 495/2009, 17 de junio de 2009³⁴

Hechos del caso

En 1991, un hombre ingresó al Ejército mexicano como soldado activo de la Secretaría de la Defensa Nacional. Durante el proceso de ingreso, se le practicó un examen médico que estableció que el hombre

³⁴ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

estaba sano y apto para la carrera militar. En 2004, al soldado le diagnosticaron disminución de agudeza visual. Los médicos del Hospital Central Militar certificaron que el militar, por padecer queratocono bilateral, incurrió en una causal de inutilidad en tercera categoría para el servicio activo de las armas, con base en el artículo 226, tercera categoría, fracción 4,³⁵ de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM). Derivado de ese dictamen, el secretario de la Defensa Nacional ordenó que se iniciara el trámite de retiro del soldado por inutilidad.

El soldado pidió una segunda opinión médica. En 2006, fue expedido un nuevo certificado médico en el que se acreditaba que el soldado gozaba de buena salud y que se encontraba útil y sano para el servicio activo de las Fuerzas Armadas. Sin embargo, el director general de Justicia Militar emitió una declaración provisional de procedencia de retiro por inutilidad.

Contra esta decisión, el soldado inició un procedimiento de inconformidad ante las autoridades militares. Alegó principalmente que la revaloración médica de su condición certificó que gozaba de buena salud y que el uso de lentes lo habilitaba para el servicio activo.

En 2007, al soldado le fue notificado que podía volver al servicio activo y que había sido seleccionado para el ascenso al grado de subteniente. Sin embargo, en 2008 le informaron la declaratoria definitiva de retiro por inutilidad por padecer queratocono bilateral. El Ejército le informó que le suspendería i) el pago de las prestaciones, ii) el suministro del servicio médico y los medicamentos para el tratamiento de su padecimiento y iii) la atención médica a su esposa e hijos.

Contra la declaratoria de baja, el subteniente presentó un amparo indirecto. Señaló como responsables, entre otras autoridades, al i) presidente de la República, ii) al Congreso de la Unión, iii) al secretario de la Defensa Nacional y iv) al director general de Justicia Militar. Atacó la aprobación, expedición, promulgación y publicación los artículos 35 y 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM, así como el oficio de retiro definitivo por inutilidad en actos fuera del servicio.

Argumentó que i) el artículo 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM viola su derecho a la igualdad y no discriminación porque establece un trato diferenciado entre las personas que padecen esta enfermedad y las que no; ii) el queratocono bilateral no le impide prestar sus servicios al Ejército mexicano. Prueba de eso es que fue ascendido al grado de subteniente, lo que confirma que está en condiciones de realizar esfuerzos físicos equivalentes a los de una persona sana; iii) la enfermedad que padece puede ser curada, pero, al declarar su baja de las Fuerzas Armadas, las demandadas le impiden recibir el tratamiento y la asistencia médica y quirúrgica que requiere;³⁶ iv) el legislador puede restringir garantías individuales en el ámbito militar, pero sólo cuando sean razonables y estén motivadas, de lo contrario, se convierten en actuaciones arbitrarias, irracionales y desproporcionadas; v) la norma que dispone que basta padecer

³⁵ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas: [...]

Tercera [...]

4. Queratocono bilateral. [...]"

³⁶ Del contenido de la sentencia, se puede destacar que los pacientes con queratocono bilateral pueden recuperar plenamente sus capacidades visuales y, consecuentemente, su calidad de vida y capacidad de trabajo en condiciones de salud tales que permiten el desempeño de funciones normales para cualquier persona cuando se someten al tratamiento quirúrgico de trasplante corneal.

queratocono bilateral para declarar inútil a una persona al servicio de las Fuerzas Armadas es inconstitucional porque discrimina debido a la situación de salud.

El demandante añadió que el artículo 35 de la LISSFAM es inconstitucional porque prevé que el personal en activo del Ejército y Fuerza Aérea con padecimientos de menos de 20% en la tercera categoría o con trastornos funcionales podrá ser trasladado de cuerpo o servicio. Esto provoca una discriminación respecto de los miembros del Ejército que no cumplan con ese porcentaje.

El juez constitucional i) sobreseyó el juicio de amparo respecto del oficio mediante de retiro definitivo por inutilidad en actos fuera del servicio. Estimó que el trámite de retiro no había concluido y, por lo tanto, no era posible pronunciarse al respecto; ii) negó la inconstitucionalidad del artículo 35 de la LISSFAM. Sostuvo que esa norma no viola los derechos a la igualdad y no discriminación porque establece que el personal en activo del Ejército y Fuerza Aérea con padecimientos catalogados en la tercera categoría o con trastornos funcionales de menos de 20% puedan ser reubicados. Lo único que hace la disposición atacada es establecer las reglas de permanencia en el servicio activo del personal militar, aun cuando padezca alguna enfermedad; iii) concedió la tutela respecto del artículo 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM. Argumentó que el artículo viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque establece un trato diferente e irracional entre los militares que parecen queratocono bilateral y los que no tienen esa condición. Este padecimiento, por sí mismo, no constituye una razón admisible para distinguir entre los militares que lo sufren y los que no, sino que es necesario tomar en cuenta las condiciones de salud específicas del militar.

Contra la sentencia de amparo, el Ministerio Público militar, en representación del presidente de la República, y el soldado interpusieron un recurso de revisión. El presidente alegó que i) es incorrecta la declaración de inconstitucionalidad del numeral 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM. Esto porque la jueza usó un razonamiento analógico para resolver este caso de la misma forma en la que la Corte decidió sobre la constitucionalidad del artículo 226, segunda categoría, fracción 45 de la misma normatividad, respecto de la seropositividad a los anticuerpos del virus de inmunodeficiencia humana; ii) el artículo impugnado no viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque sólo dispone que los miembros de las Fuerzas Armadas deben gozar de buena salud para el desempeño efectivo de las obligaciones militares; iii) el juez de amparo no valoró que, en 2004, al soldado le expidieron un certificado médico que acreditaba su inutilidad para continuar en el servicio activo; iv) no es cierto que la norma les dé un trato diferente a los miembros del Ejército; por el contrario, sólo evita que algún miembro de las Fuerzas Armadas continúe en el servicio cuando su estado de salud no le permita desarrollar en forma adecuada las actividades castrenses; v) el juez de amparo no consideró que el Ejército no restringió el derecho a la salud del soldado, sino que éste continuó en el servicio activo y no se dio orden de baja. Esto probaría que no le quitaron beneficios económicos, ni vulneraron su derecho a la seguridad social.

Por su parte, el soldado alegó que el juez de amparo no debió resolver la constitucionalidad del artículo 35 de la LISSFAM. Distinguir los supuestos en los que un militar que padezca alguna de las enfermedades previstas en la tercera categoría de inutilidad puede ser cambiado de arma o servicio y los supuestos en los que debe ser retirado o dado de baja propician un trato diferenciado entre los miembros del Ejército.

El tribunal colegiado confirmó el sobreseimiento dictado por el juez de amparo y, respecto a los demás argumentos, ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM, que establece el diagnóstico de la disminución de agudeza visual como causa de retiro de las Fuerzas Armadas, los derechos de igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Incluir el diagnóstico de disminución de agudeza visual como causa de retiro de las Fuerzas Armadas no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. La norma permite tratar igualmente a quienes se encuentran las mismas circunstancias y esa calificación depende del grado del daño sufrido y la respuesta al tratamiento. Por lo tanto, el artículo 226, tercera categoría, fracción 4, de la LISSFAM es constitucional porque impide que una persona no apta continúe en servicio.

Justificación del criterio

"[L]a litis de este asunto, consistente en determinar en principio si puede haber aplicación analógica de la inconstitucionalidad que se decretó del artículo 226, Segunda Categoría, fracción 45, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...] derivada de su inclusión como una causa que provoca "inutilidad" en un miembro de la milicia, con el artículo 226, Tercera Categoría, fracción 4, que contempla como causa de "inutilidad" en un miembro del ejército a quien padezca Queratocono Bilateral" (pág. 116).

"[E]l conflicto o colisión de normas fundamentales entre las que establecen, por una parte, que la milicia requiere de elementos que estén física y mentalmente saludables para poder cumplir de manera eficaz su función, a quienes además, se les exige una disciplina estricta, precisando que para su cumplimiento se ha dotado a las autoridades de ese sector para adoptar medidas de seguridad, y las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, que como previamente se razonó, son aplicables a todos los gobernados, incluyendo a los miembros del ejército, quienes se encuentren a virtud de éstas, protegidos frente a medidas que impliquen tratamientos diferenciados desproporcionales, arbitrarios y/o injustificados basados exclusivamente en motivos de salud" (pág. 125).

"La analogía constituye una herramienta de la que se vale el juzgador para solucionar los asuntos que son sometidos a su potestad, que se realiza a través de la equiparación de situaciones fácticas o jurídicas que, por su semejanza, ameritan ser tratadas de la misma manera, la única limitante es que en la materia específica no esté vedada aquélla, como ocurre con la materia penal, en la que por disposición del artículo 14 constitucional está prohibida dicha aplicación" (pág. 156).

"Entonces, como el caso examinado no se ubica en esa prohibición, en principio, el Juzgador puede resolver la litis aplicando la analogía, lo único que tiene que verificar es que efectivamente exista la semejanza que

justifique dicha aplicación, sin que sea obstáculo que la multicitada analogía se vaya a utilizar para resolver una cuestión de inconstitucionalidad de una norma, pues lo importante en este método de interpretación es identificar la similitud de las hipótesis a las que se les pretende dar un mismo tratamiento" (pág. 157).

"[N]o fue correcta la decisión del juzgador al establecer una analogía entre ambas porciones normativas, por lo que con fundamento en el artículo 91, fracción I, de la Ley de Amparo, sin necesidad de examinar el resto de los agravios, procede el estudio de los conceptos de violación expuestos, prescindiendo de la aplicación analógica para resolverlo" (pág. 160).

"[E]l Queratocono Bilateral es un padecimiento de la vista que se manifiesta por el deterioro de la estructura de la córnea con un abultamiento gradual de la forma redonda normal a una forma de cono.

Esta afección causa disminución en la agudeza visual que se descubre frecuentemente durante la adolescencia, su primer síntoma es un empañamiento sutil de la visión que no puede corregirse con gafas [generalmente la visión es corregible a 20/20 con lentes de contacto permeables al gas], en estado avanzado, la córnea puede estar más delgada en algunas áreas" (pág. 161).

"[E]l queratocono bilateral, es una enfermedad progresiva de la vista que pese a no ser curable rara vez causa ceguera, la cual es tratada en principio con lentes de contacto duros, y en casos más avanzados o severos requiere cirugía de trasplante de córnea, de donde se deduce que tiene varios episodios y grados de afección, y que la disminución de la agudeza visual entre uno y otro paciente no siempre es la misma" (pág. 163).

"[E]sta Segunda Sala llega a la conclusión de que el artículo 226, Tercera Categoría, fracción 4, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...], no es inconstitucional, porque si bien al ser relacionado con el diverso artículo 24, fracción IV, de la propia legislación, constituye una causa de retiro para los militares por estar catalogado como un de las causas de "inutilidad" en el ejército, lo cierto es que debe darse una interpretación conforme a la referida norma, en el sentido de que provocará "inutilidad" para el servicio de las armas, sólo cuando por lo avanzado de la enfermedad provoque invalidez; consecuentemente, no puede considerarse violatorio de las garantías de igualdad y no discriminación previstas en los artículos 1o. y 4o., constitucional, toda vez que la referida interpretación conforme permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del ejército ya que dependerá del grado de avance de la enfermedad que aquéllos tengan que verse obligadamente a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función del ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además se impide que una persona a quien la enfermedad lo invalide, tenga que continuar en servicio pese a haber perdido una de sus aptitudes físicas que inciden dado el mencionado grado de avance incluso en la realización de labores cotidianas" (pág. 164).

"[L]a autoridad aplicadora es quien deberá dar esta interpretación conforme a la norma para decidir o no el retiro de un miembro del ejército, dependiendo de si la enfermedad ha provocado estado real de invalidez que inutilice al sujeto para el servicio, lo que de suyo permite sostener que la norma en sí misma no es violatoria de garantías, ya que la medida adoptada por el legislador no carece de razonabilidad, dado que el queratocono puede ser invalidante de acuerdo con su grado de avance, elemento que es el que

deberá tomar en cuenta la autoridad ejecutoria de la Ley al aplicarla, máxime cuando se trata del régimen militar, el cual por su propia naturaleza y por disposición constitucional se rige por un sistema normativo que debe garantizar que los individuos que integran las fuerzas armadas estén en óptimas condiciones físicas y mentales para el servicio" (pág. 165).

"En tales condiciones, procede revocar el tercer punto resolutivo de la sentencia sujeta a revisión en la que se concedió el amparo para efectos y en su lugar negar el amparo solicitado contra dicha disposición legal" (pág. 166).

"[C]omo correctamente lo estimó el Juez Federal autor de la sentencia que se revisa, el artículo 35 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, no es violatorio de las garantías de igualdad y no discriminación que invocó la parte quejosa en el segundo concepto de violación" (pág. 167).

"[L]a facultad atribuida en el primero de ellos a favor de la Secretaría de la Defensa Nacional o de la Marina, para autorizar el cambio de militares con padecimientos catalogados en la tercera categoría o con trastornos funcionales de menos del 20% que ameriten cambio de arma, cuerpo o servicio, contra lo sostenido por la parte quejosa no es discrecional, toda vez que el referido precepto de la Ley Orgánica establece supuestos expresos en los que puede ejercerse dicha facultad, a saber, cuando se trate de militares que tengan grado de Licenciatura de Ingenieros Constructores, en cuyo supuesto autoriza el cambio de un Servicio o una Arma, o de una Especialidad a otra según el caso; también se autoriza el cambio por necesidades del Servicio, que puede ser por disposición superior, o a petición del interesado, cambio que se autorizará mediante examen y sujeto a que haya vacante, de ahí que la facultad para autorizar un movimiento de personal no pueda considerarse en principio discrecional, máxime que en cualquier supuesto la autoridad está obligada a fundar y motivar su decisión, que de no ser adecuada podrá estar sujeta al control constitucional" (pág. 169).

"En tales condiciones, lo procedente es confirmar el segundo punto resolutivo de la sentencia que se revisa en el que se negó el amparo contra el artículo 35 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas" (pág. 170).

"[E]l acto concreto de aplicación del artículo 226, Tercera Categoría, fracción 4, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, llevado a cabo en el oficio SGB-VII-9054, de diecisiete de marzo de dos mil ocho, mediante el cual se decretó la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera de servicio del quejoso, es ilegal atento a que acorde con la interpretación conforme que resulta de este precepto, la autoridad tenía el imperativo de establecer el grado de avance del queratocono que padece el militar quejoso para tomar la decisión de que en la especie, le produce estado de invalidez, pues sólo de esa forma se actualizaría el supuesto de "inutilidad" previsto en el diverso artículo 24 de la propia Ley de la Materia; sin embargo, no lo hizo de esa manera, lo que como ya se anticipó, provoca un acto ilegal dado que la fundamentación que sirvió para apoyar el acto de aplicación de referencia no justifica el motivo de su baja, toda vez que la responsable no realizó la interpretación conforme del precepto cuestionado" (pág. 177).

Decisión

La Corte, por una parte, negó el amparo respecto de la inconstitucionalidad de los artículos 226, tercera categoría, fracción 4, y 35 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas porque estimó que no vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas. Esa norma sólo impide que una persona no apta continúe en servicio.

Por otro lado, concedió el amparo contra el oficio de retiro definitivo por inutilidad en actos fuera de servicio y sus consecuencias. Les ordenó a las autoridades militares emitir una nueva decisión en la que tomaran en cuenta el grado de avance del queratocono del militar y si ese grado es compatible con el servicio en las Fuerzas Armadas.

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 109/2010, 14 de abril de 2010³⁷

Hechos del caso

Un militar fue diagnosticado con hemiparesia postraumática definitiva izquierda³⁸ y estrabismo postraumático. Con base en el diagnóstico, las autoridades militares iniciaron el procedimiento para declarar su retiro por inutilidad del servicio activo. Una vez concluido el procedimiento administrativo, la Secretaría de la Defensa le informó al militar de su retiro y que tenía derecho a una compensación única. También le notificó su desafiliación al Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Contra esta decisión, el militar presentó un amparo. Demandó a, entre otras autoridades, i) el Congreso de la Unión, ii) al presidente de la República, iii) al secretario de la Defensa Nacional y iv) al director general de Justicia Militar por la aprobación, expedición, promulgación y publicación del artículo 226, Primera Categoría, fracción 95, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM).³⁹ También cuestionó el oficio de retiro por inutilidad no contraída dentro de actos de servicio. Argumentó principalmente que el artículo 226, primera categoría, fracción 95, de la LISSFAM es inconstitucional porque vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad jurídica de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas.

El juez constitucional sobreseyó el juicio de amparo porque consideró que la demanda fue presentada en forma extemporánea. Por lo tanto, no estudió la constitucionalidad del artículo impugnado. Contra esta sentencia, el militar presentó un recurso de revisión.

El tribunal colegiado admitió el recurso y revocó el sobreseimiento decretado por el juez de amparo porque consideró que la demanda fue presentada dentro del término legal. En consecuencia, ordenó que el asunto se remitiera a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

³⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

³⁸ La hemiparesia es una condición médica que se caracteriza por la debilidad o falta de control muscular en la mitad del cuerpo, ya sea el lado derecho o izquierdo, debido a una lesión o disfunción en el cerebro o el sistema nervioso central.

³⁹ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que dan origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas:

Primera Categoría [...].

95. LAS HEMIPARESIAS, PARAPARESIAS Y/O CUADRI-PARESIAS DEFINITIVAS. [...]."

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 226, primera categoría, fracción 95, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro por inutilidad el padecimiento de hemiparesia, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como causa de retiro por inutilidad el padecimiento de hemiparesia no viola el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas. La norma permite dar un trato igual a quienes están en igualdad de circunstancias. Esa calificación dependerá del grado del daño sufrido y la respuesta al tratamiento. Por lo tanto, el artículo 226, primera categoría, fracción 95, de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas es constitucional porque impide que una persona no apta continúe en servicio.

Justificación del criterio

"La hemiparesia se traduce en la debilidad para mover un grupo de músculos ya sea de una extremidad o sólo un grupo de músculos en general, pero siempre del mismo lado, la intensidad de la lesión o el daño que hay es lo que condiciona la intensidad de la debilidad, por lo tanto, los casos de hemiparesia pueden ser leves, moderados y severos" (pág. 18).

"[E]sta Segunda Sala considera que el artículo 226, fracción 95, de la Primera Categoría de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el nueve de julio de dos mil tres, no es inconstitucional, ya que se debe tener en cuenta que la hemiparesia, es un padecimiento provocado por una lesión en el cerebro, que provoca inmovilidad en una parte del cuerpo, pudiendo ser leve, moderada o severa, cuya recuperación depende del grado del daño sufrido, la oportunidad y el tratamiento fisioterapéutico a que sea sometido el paciente.

[N]o puede considerarse violatorio de las garantías de igualdad y no discriminación prevista en los artículos 1o. y 4o., constitucional, toda vez que la referida interpretación conforme permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del ejército ya que dependerá del grado del daño sufrido y la respuesta a la fisioterapia a que sea sometido el afectado, que tenga que verse obligado a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función del ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además se impide que una persona a quien la enfermedad lo invalide, tenga que continuar en servicio pese al haber perdido una de sus aptitudes físicas que inciden dado el mencionado grado de afectación incluso en la realización de labores cotidianas" (pág. 19).

"[E]sta Segunda Sala considera que tratándose de ciertos padecimientos médicos que tienen distintos grados de afección para el individuo y que pueden ser tratados con éxito en algunos casos debido a los avances de la ciencia médica, a tal grado que incluso, los pacientes pueden recuperar la salud, pero en otros casos no, sería una exigencia desmedida para el legislador el que casuísticamente tuviera que establecer en las normas generales esos distintos grados de afección, de ahí que se justifique la interpretación conforme de tales normas, en el sentido de que para considerar como motivo de baja de un miembro del ejército,

por presentar algún tipo de enfermedad prevista en catálogos generales, se debe entender que se refiere a un estado patológico que impide al militar continuar en el servicio de las armas" (pág. 20).

"Por tanto, la autoridad aplicadora de la norma es quien deberá dar esta interpretación conforme al precepto cuestionado para decidir si procede o no en el caso específico el retiro de un miembro del ejército, dependiendo de si la enfermedad ha provocado estado real de invalidez que inutilice al sujeto para el servicio, lo que de suyo permite sostener que la norma en sí misma no es violatoria de garantías, ya que la medida adoptada por el legislador no carece de razonabilidad, dado que las hemiparesias pueden ser invalidantes de acuerdo con el grado de afección, oportunidad y tipo de tratamiento a que sea sometido el paciente, elementos que son los que deberá tomar en cuenta la autoridad ejecutora de la ley al aplicarla, máxime cuando se trata del régimen militar, el cual por su propia naturaleza y por disposición constitucional se rige por un sistema normativo que debe garantizar que los individuos que integran las fuerzas armadas estén en óptimas condiciones físicas y mentales para el servicio" (pág. 21).

"[L]o que procede en la especie es negar el amparo solicitado en relación con el cuestionamiento de constitucionalidad del artículo 226, Primera Categoría, fracción 95, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, vigente a partir del ocho de agosto de dos mil tres" (pág. 22).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Resolvió la constitucionalidad del artículo 226, primera categoría, fracción 95, de la LISSFAM porque no viola los derechos a la igualdad y no discriminación.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2707/2010, 26 de enero de 2011⁴⁰

Hechos del caso

Un militar inició un juicio de nulidad contra la decisión de la Secretaría de la Defensa Nacional de retirarlo de manera definitiva del servicio. La Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa confirmó la decisión de la Secretaría de la Defensa porque consideró que la aplicación del artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM) fue correcta.⁴¹

Contra esa decisión, el militar presentó un amparo directo. Atacó la constitucionalidad del artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM. Estimó que la norma, que permite decretar el retiro por inutilidad por padecer posoperatorio de diálisis retiniana⁴² del ojo izquierdo con disminución de agudeza visual viola el derecho a la igualdad y no discriminación. También argumentó que el término inútil es despectivo y ofensivo. Señaló que la decisión de retirarlo viola su derecho a la libertad de trabajo porque

⁴⁰ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

⁴¹ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por inutilidad se aplicarán las siguientes tablas: [...]
Segunda Categoría [...]"

6. La pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos, sin trastornos en el otro".

⁴² Desprendimiento de la retina por un golpe o algún suceso espontáneo.

la disminución de la visión del ojo izquierdo no le impide desempeñar otras actividades en la Secretaría de la Defensa Nacional.

El tribunal colegiado en materia administrativa de la Ciudad de México negó el amparo. Argumentó que i) el artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM no es inconstitucional porque ofrece un listado de padecimientos que provocan el retiro por inutilidad; ii) el artículo impugnado viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque el uso del término "inutilidad" por parte del legislador no es despectivo porque sólo se refiere a los efectos de un padecimiento y que impiden prestar servicios al Ejército mexicano; iii) la norma no viola el derecho a la libertad de trabajo porque no dispone la terminación de la relación laboral, sólo establece los supuestos en los que los militares, por padecer una enfermedad, dejan de ser aptos para prestar sus servicios en el Ejército mexicano. El tribunal concluyó que los argumentos del militar no probaron la inconstitucionalidad del artículo 226 de la LISSFAM.

Contra esta sentencia, el militar presentó un recurso de revisión. Alegó que el argumento de que el artículo impugnado sólo lista los padecimientos revela que el juez constitucional no hizo un análisis cuidadoso y minucioso de la norma. También reiteró que decidir su retiro sólo por padecer una disminución de la agudeza visual del ojo izquierdo viola su derecho a la igualdad y no discriminación. Resaltó que su desvinculación viola su derecho a la libertad de trabajo porque por una disminución de la visión ojo izquierdo se declara su baja sin considerar que la visión del ojo derecho no está afectada.

Añadió igualmente que i) se viola su derecho a la reubicación y estabilidad laboral porque puede ser trasladado a un área adecuada a sus aptitudes físicas; ii) se decretó su retiro por inutilidad nueve años después de que empezó el padecimiento. Enfatizó que durante todo ese tiempo no tuvo ningún problema y demostró que es apto y útil; iii) el término "inútil" es despectivo porque denota que algo es inservible.

El recurso fue admitido por el tribunal colegiado, que ordenó remitirlo a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Es discriminatorio por razones de salud el artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro forzoso de los miembros de las Fuerzas Armadas padecer la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos?
2. ¿Viola el artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro forzoso de los miembros de las Fuerzas Armadas padecer la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos, el derecho a la libertad de trabajo de los miembros de las Fuerzas Armadas?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM no viola el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas. El artículo, que establece que la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos es una causa de retiro de los militares, no discrimina debido a la condición de salud. Esa medida permite darle el mismo trato a quienes están en igualdad

de circunstancias. Por lo tanto, el artículo es razonable porque permite garantizar que quienes integran las Fuerzas Armadas estén en condiciones físicas y mentales óptimas para el servicio.

2. El artículo 226, segunda categoría, numeral 6, de la LISSFAM no viola el derecho a la libertad de trabajo. Ese derecho no es una titulación absoluta que deba ser respetada en cualquier circunstancia. Instituir causales de retiro del servicio de un militar no implica la vulneración de la libertad de trabajo. Por lo tanto, establecer que la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos es una causa de retiro forzoso no supone que la persona no puede trabajar en áreas en las que la disminución de sus capacidades no obstaculice la realización de sus funciones.

Justificación de los criterios

"[E]l hecho de que la autoridad responsable haya resuelto en los términos en que lo hizo, no implica reglas generales que estén dispuestas en el precepto tildado de inconstitucional, ni tampoco se trata de aspectos que invariablemente se presenten en todos los casos, sino que se está en presencia de una problemática que se presenta con características distintas en cada caso particular, de modo que esos agravios no pueden llevar a la declaratoria de inconstitucionalidad del precepto impugnado, porque son argumentos que dependen de situaciones particulares no aptas para la práctica de un estudio sobre inconstitucionalidad de leyes que se caracteriza porque sus razonamientos se estructuran sobre circunstancias generales" (pág. 32).

"La exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, no puede entenderse ni como una obligación de que todos los individuos sean tratados exactamente de la misma manera, ni tampoco en el sentido de que toda diferencia constituya un rasgo relevante para el tratamiento desigual. De ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras, estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido" (pág. 41).

"[E]sta Sala llega a la conclusión de que el artículo 226, Segunda Categoría, numeral 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, no viola la garantía de igualdad, prevista en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues si bien establece una causa de retiro para los militares por estar catalogado como una de las causales de "inutilidad" en el Ejército, lo cierto es que debe darse una interpretación conforme a la referida norma, en el sentido de que provocará "inutilidad" para el servicio de las armas, sólo cuando médicamente se determine la pérdida anatómica o que por lo avanzado del padecimiento funcional, el paciente se ve mermado en sus capacidades para efectuar sus labores cotidianas dentro de las fuerzas armadas, tal cual ocurre con la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos, sin trastornos en el otro.

En consecuencia, el artículo 226, Segunda Categoría, numeral 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas no puede considerarse violatorio de las garantías de igualdad y no discriminación por razón de salud, previstas en el artículo 1o. constitucional, toda vez que la referida interpretación conforme permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias, evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del Ejército, ya que dependerá de la pérdida anatómica o del grado de avance del padecimiento funcional de uno de los ojos, que aquéllos tengan que verse obligadamente a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función

del Ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además se impide que una persona a quien un padecimiento lo invalide, tenga que continuar en servicio, en franco deterioro de sus potencialidades para el ejercicio de sus labores diarias dentro del ejército" (pág. 45).

"[S]e considera que tratándose de ciertos padecimientos médicos que tienen distintos grados de afección para el individuo y que pueden ser tratados con éxito en algunos casos debido a los avances de la ciencia médica, a tal grado que incluso, los pacientes pueden recuperar la salud, pero en otros casos no. Entonces, sería una exigencia desmedida para el legislador el que casuísticamente tuviera que establecer en las normas generales esos distintos grados de afección; de ahí que se justifique la interpretación conforme de tales normas, en el sentido de que para considerar como motivo de baja de un miembro del Ejército, por presentar algún tipo de enfermedad prevista en catálogos generales, se debe entender que se refiere a un estado patológico que impide al militar continuar en el servicio de las armas" (pág. 46).

"Por tanto, la autoridad que aplique la norma es la que deberá dar esta interpretación conforme a la Constitución para decidir o no el retiro de un miembro del ejército, dependiendo de la pérdida anatómica de un ojo o de si el padecimiento funcional de éste, ha provocado un estado real de incapacidad que inutilice al sujeto para el servicio. Lo que de suyo permite sostener que la norma en sí misma no es violatoria de garantías, ya que la medida adoptada por el legislador no carece de razonabilidad, dado que la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos, sin trastornos en el otro, puede ser invalidante, elemento que es el que deberá tomar en cuenta la autoridad ejecutora de la Ley al aplicarla, máxime cuando se trata del régimen militar, el cual por su propia naturaleza y por disposición constitucional se rige por un sistema normativo que debe garantizar que los individuos que integran las fuerzas armadas estén en óptimas condiciones físicas y mentales para el servicio" (pág. 47).

"[C]ontrariamente a lo que sugiere el recurrente en sus conceptos de agravio, la libertad de trabajo no constituye una garantía de naturaleza absoluta, que deba ser respetada bajo cualquier circunstancia, puesto que la sola lectura del artículo 5o. constitucional dispone puntualmente que tal derecho puede vedarse por las circunstancias ahí establecidas; de donde se sigue que la circunstancia de que la ley impugnada contemple la existencia de acontecimientos, en este caso médicos, que provoquen la necesidad de que un militar sea retirado forzosamente de sus labores como tal, no implica necesariamente la vulneración de la libertad de trabajo que invoca la parte recurrente, puesto que en el caso, existió una determinación administrativa, que no tiende a impedirle dedicarse a la profesión que le acomode, puesto que los alcances del precepto tildado de inconstitucional no llegan a ese extremo, pues sólo le imponen el retiro forzoso de las Fuerzas Armadas Mexicanas por motivos de salud, concretamente por la pérdida anatómica o funcional, total e irreparable de uno de los ojos, sin trastornos en el otro, pero eso no implica que no pueda ejercer su libertad de trabajo dentro de otro tipo de actividades, donde su enfermedad y la evidente disminución de sus capacidades no obstaculicen la realización de sus funciones" (pág. 51).

"[E]l artículo 226, Segunda Categoría, numeral 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, tampoco transgrede la garantía de libertad de trabajo a que se refiere el artículo 5o. de la constitución federal" (pág. 52).

"[E]l recurrente aduce que es despectivo el término "inútil" que utiliza el artículo 226 de la Ley de Instituciones de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, porque el hecho de llamar a alguien "inútil",

se hace con el fin de hacerlo menos o referirse con desprecio a una persona, sin que existan bases para justificar la equiparación del término "inútil" con el de enfermedad; por lo que no es suficiente para justificar la constitucionalidad del precepto la referencia a la definición de esa palabra.

No le asiste la razón al recurrente, toda vez que la contravención a la Carta Magna se basa en aspectos objetivos que generalmente son los principios consagrados en ella, ya sea prohibiendo una determinada acción de la autoridad en contra de los particulares gobernados u ordenando la forma en que deben conducirse en su función de gobierno" (pág. 53).

"En el caso del artículo 226 de la Ley de Instituciones de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, como ha quedado expuesto anteriormente, en la frase "retiro por inutilidad", la palabra "inutilidad" indica que una persona no es apta, precisamente, para el servicio de las fuerzas armadas mexicanas. Dicho de otro modo, se expresa que determinada persona no tiene la cualidad que la hace capaz o adecuada para realizar las actividades propias de las fuerzas armadas, debido al fin que con ellas se persigue" (pág. 53).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo y, en consecuencia, confirmó la sentencia de amparo. Resolvió la constitucionalidad del artículo 226 de la LISSFAM porque no viola los derechos a la igualdad y no discriminación y a la libertad del trabajo de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas.

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 873/2018, 13 de marzo de 2019⁴³

Hechos del caso

Un soldado fue declarado en situación de retiro por inutilidad en actos del servicio debido a que presentaba hemianopsia homónima izquierda.⁴⁴ El acuerdo de su baja del batallón de infantería y del servicio activo del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos también establecía la suspensión del servicio de salud para el soldado y para su familia.

Contra este acuerdo de retiro, el soldado presentó un amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, al presidente de la República, al Congreso de la Unión y al secretario de la Defensa Nacional por la aprobación, expedición, promulgación y publicación de los artículos 21, párrafos cuarto y quinto, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, fracción II, 142, párrafos primero, segundo y cuarto y fracciones I y V, 145, así como el 226, primera categoría, numeral 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM). También atacó el acuerdo de retiro del servicio activo.

Argumentó que i) el artículo 226, primera categoría, fracción 6, de la LISSFAM viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque no considera que los efectos de la hemianopsia bilateral permanente varían de persona a persona y, por lo tanto, deben precisarse de manera individual. La declaratoria automática

⁴³ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

⁴⁴ De acuerdo con la North American Neuro-Ophthalmology Society, una hemianopsia homónima es la ausencia de visión en una mitad (derecha o izquierda) del campo visual de cada ojo. El daño que causa este problema está en el cerebro y no en los ojos.

de retiro por inutilidad es inconstitucional; ii) viola las normas establecidas en la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, porque tener cierto padecimiento no debería provocar la privación de un derecho; iii) la norma distingue por motivos de discapacidad porque no dispone los ajustes razonables requeridos por quienes padecen hemianopsia bilateral permanente. Igualmente, señaló que esa disposición trasgrede el derecho humano de las personas con discapacidad a ser empleadas en el sector público.

También atacó i) la legalidad del oficio de baja del servicio activo del Ejército; ii) la constitucionalidad de los artículos 21, 22, fracción I, 24, fracción IV, 35, 36, fracción II, 142, párrafos primero, segundo, cuarto y fracciones I y V, y 145 de la LISSFAM porque violan los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social. Señaló que los artículos impugnados discriminan a los militares con padecimientos contraídos fuera de actos de servicio y que no han cumplido 20 años de servicio. Esto porque en la legislación castrense si el militar tiene una antigüedad menor a 20 años de servicio no tiene derecho a recibir las prestaciones de retiro, mientras que las leyes del Seguro Social disponen que un empleado en la misma situación y con menos antigüedad tiene derecho a pensión, atención médica y medicinas de por vida. Concluyó que estas normas son discriminatorias debido a la condición de salud y violan el derecho a la salud; iii) remarcó que el legislador puede establecer restricciones a los derechos humanos en el ámbito militar, pero que éstas deben ser razonables y estar motivadas.

El juez constitucional negó el amparo. Argumentó que i) establecer en la ley los requisitos para acceder a los servicios de seguridad social no viola el derecho a la salud, ii) que la LISSFAM establezca mayores requisitos que los que exigen la Ley del Seguro Social para acceder a un haber de retiro, a asistencia médica y al suministro de medicamentos no es discriminatorio; iii) el artículo 226, primera categoría, numeral 6, no viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque trata de manera análoga a quienes están en igualdad de circunstancias. Por lo tanto, el juez de amparo negó la protección constitucional.

Contra esta sentencia, el demandante presentó un recurso de revisión. Reiteró su argumento sobre la inconstitucionalidad del artículo 226, primera categoría, de la LISSFAM por violar el derecho a la igualdad y no discriminación. Además, señaló que el juez de amparo no estudió que el artículo impugnado viola las normas de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad.

El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 226, primera categoría, de la LISSFAM, que establece el padecimiento de hemianopsia homónima izquierda como causal de retiro por inutilidad, los derechos a la igualdad y no discriminación y a la salud, tutelados por la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 226, primera categoría, de la LISSFAM no viola los derechos a la igualdad y no discriminación y a la salud de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas. La legislación castrense establece un catálogo

de accidentes o enfermedades que serán causa de retiro por "inutilidad" para los militares en activo. La autoridad militar debe entender que sólo cuando el grado de avance de la enfermedad provoque invalidez podrá invocarse como causa de baja del Ejército.

Justificación del criterio

"[E]l quejoso pretende evidenciar la inconventionalidad de la porción normativa cuestionada a partir de las mismas argumentaciones que expuso en el tema de la inconstitucionalidad del numeral cuestionado; en esa medida válidamente puede sostenerse que los motivos de disenso quedan contestados de manera integral con lo resuelto por la Juez de Distrito en torno a la regularidad constitucional del artículo 226 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, por no ser violatorio de los derechos de igualdad y no discriminación y de protección a la salud, establecidos en los artículos 1o., 4o. y 123, apartado B), fracción XII, de la Norma Fundamental" (pág. 47).

[E]sta Segunda Sala ha sostenido jurisprudencialmente que los artículos 24, fracción IV, 35 y 226 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, vigentes hasta el veinte de noviembre de dos mil ocho, prevén como causa de retiro por "inutilidad" para los militares en activo alguno de los accidentes o enfermedades enlistados en el último precepto. Y la circunstancia de que el último de esos numerales no aclare en los supuestos de enfermedades que presenten distintos grados de afección a cuál de ellos se refiere o si abarca cualquiera, no viola las garantías de igualdad y no discriminación, ya que la autoridad aplicadora en estos casos deberá realizar una interpretación acorde con el aludido precepto y considerar que sólo cuando el grado de avance de la enfermedad provoque invalidez podrá invocarse como causa de baja del Ejército, interpretación que, por una parte, impide la discriminación de dichos elementos por motivos de enfermedad y, por otra, preserva la eficacia de ese sector, permitiéndole cumplir cabalmente su misión (pág. 47).

"[A]ún ante el estudio oficioso que se hiciera sobre la convencionalidad de la norma, al no constituir motivo de agravio por parte del impetrante de amparo, ello no le reportaría beneficio alguno, en tanto el tiempo de cotización o antigüedad en el cargo resulta inferior, por tanto, el término de quince años previsto en la norma convencional aducida tampoco le sería favorable; de ahí lo innecesario de elaborar su análisis dado que el resultado no tendrá aplicación alguna atendiendo al principio de relatividad de las sentencias" (pág. 51).

"La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ***** , respecto de la inconstitucionalidad e inconventionalidad que reclamó del artículo 226, primera categoría, fracción 6, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...] por no ser contrario a los derechos de igualdad, no discriminación y protección a la salud [...]" (pág. 53).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Estimó que la legislación castrense establece un catálogo de accidentes o enfermedades que serán causa de retiro por "inutilidad" para los militares en activo. Por lo tanto, el artículo 226, primera categoría, fracción 6, de la LISSFAM es constitucional porque no viola los derechos a la igualdad y no discriminación, ni a la salud.

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 19/2010, 17 de febrero de 2010⁴⁵

Hechos del caso

Un militar, sargento segundo de sanidad, presentó un amparo. Demandó a, entre otras autoridades, i) al Congreso de la Unión, ii) al presidente de la República, iii) al secretario de la Defensa Nacional y iv) al director general de Justicia Militar por la aprobación, expedición, promulgación y publicación del artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para la Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM).⁴⁶ También atacó el oficio que declara su retiro por inutilidad en actos fuera del servicio.

El militar estimó que la norma i) viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque la causa de inutilidad no debe ser una enfermedad, sino que tienen que acreditarse otros elementos individuales; ii) permite un trato diferenciado e irrazonable entre los militares que padecen hepatitis crónica y los que no tienen esa condición; iii) impide que los militares presten sus servicios en las Fuerzas Armadas porque basta el diagnóstico de hepatitis crónica para ser retirado por inutilidad.

Además, señaló que el oficio de retiro definitivo impide que i) las autoridades militares cubran todas las prestaciones y servicios a las que tenía derecho; ii) preste sus servicios al Ejército Mexicano; iii) tenga acceso a atención y medicamentos para tratar la infección causada por el virus de la hepatitis C; iv) su madre siga siendo su derechohabiente. Concluyó que, además, ese documento viola el principio de legalidad porque fue emitido por el director general de Justicia Militar, cuando la entidad competente es la Secretaría de la Defensa Nacional.

El juez constitucional sobreseyó el juicio. Argumentó que el amparo no procede contra el oficio atacado porque las violaciones alegadas no son actos de reparación imposible. Se trata, por el contrario, de meras violaciones procesales que se subsanarían si el demandante obtuviera una sentencia favorable en el ámbito militar. El sobreseimiento también se aplicó al argumento de inconstitucionalidad planteado por el demandado contra el oficio que declaró su retiro por inutilidad.

Contra esta decisión, el sargento presentó un recurso de revisión. Sostuvo que el juicio de amparo indirecto contra el oficio de retiro definitivo por inutilidad es procedente. Esto porque después de haber agotado todos los procedimientos establecidos en las leyes militares se activaba la posibilidad de impugnar la decisión a través del amparo. Además, reiteró sus argumentos sobre la inconstitucionalidad del artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para que realizara el estudio de constitucionalidad del artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM.

⁴⁵ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Juan N. Silva Meza.

⁴⁶ "Artículo 226. Para la determinación de las categorías y grados de accidentes o enfermedades que den origen a retiro por incapacidad se aplicarán las siguientes tablas:

Primera Categoría [...]

62. La hepatitis crónica de cualquier etiología [...]."

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro por inutilidad el padecimiento de la hepatitis crónica de cualquier tipo, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Es inconstitucional que el oficio que declara el retiro definitivo por inutilidad aplique de manera automática la causal de retiro, sin precisar si el grado de inutilidad del militar le permite continuar con sus servicios en las Fuerzas Armadas?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM, que establece como causa de retiro por inutilidad el padecimiento de la hepatitis crónica de cualquier tipo, no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Esta norma permite dar un trato igual a quienes se encuentran en las mismas circunstancias. La decisión de retirar a un militar del servicio castrense dependerá del grado de avance de la enfermedad. Por lo tanto, el artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM no es inconstitucional.
2. Es inconstitucional que las autoridades militares apliquen de manera automática la causal de retiro sin realizar los exámenes para precisar si el grado de inutilidad le permite al militar continuar con la prestación de sus servicios en las Fuerzas Armadas. No es suficiente constatar que un militar tiene hepatitis de cualquier tipo para que se actualice la causa de retiro obligatoria. La aplicación de esta causal requiere que el estado de salud del militar impida su continuidad en la prestación de los servicios en las Fuerzas Armadas. Por lo tanto, la autoridad militar deberá tomar en cuenta que la hepatitis puede ser invalidante y que la decisión de si la persona está en condiciones físicas y mentales para el servicio dependerá del grado de avance.

Justificación de los criterios

"Es infundado el primer concepto de violación. [...] el quejoso argumenta la inconstitucionalidad del artículo 226, Primera Categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...] donde se contempla como causa de "inutilidad" de los miembros del Ejército y Fuerzas Armadas, padecer Hepatitis Viral Crónica, es violatorio de las garantías de igualdad y de no discriminación, dado que por una lado las causas de inutilidad no debe estar apoyadas sólo en un concepto de enfermedad, que en sí mismo provoca discriminación del sujeto por razones de salud, y por otra, porque la enfermedad que contempla la norma cuestionada admite distintos grados de afectación a la salud, que no siempre traen como consecuencia la imposibilidad para realizar el trabajo desempeñado por un miembro del Ejército" (pág. 20).

"[E]sta Primera Sala llega a la conclusión de que el artículo 226, Primera Categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, [...] no es inconstitucional, porque si bien [...] constituye una causa de retiro para los militares por estar catalogado como una de las causas de 'inutilidad' en el Ejército, lo cierto es que debe darse una interpretación conforme a la referida norma, en el sentido de que provocará 'inutilidad' para el servicio de las armas, sólo cuando por lo avanzado de la enfermedad provoque invalidez; consecuentemente, no puede considerarse violatorio de las garantías

de igualdad y no discriminación previstas en el artículo 1o., constitucional, toda vez que la referida interpretación conforme permite dar un trato igual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias evitando de esta manera un trato discriminatorio entre los propios miembros del Ejército ya que dependerá del grado de avance de la enfermedad que aquéllos tengan que verse obligadamente a dejar el servicio castrense, con lo cual, no sólo se preserva el que la función del Ejército se realice en condiciones óptimas, sino que además se impide que una persona a quien la enfermedad lo invalide, tenga que continuar en servicio pese a haber perdido una de sus aptitudes físicas que inciden dado el mencionado grado de avance incluso en la realización de labores cotidianas" (pág. 21).

"Por tanto, la autoridad aplicadora es quien deberá dar esta interpretación conforme a la norma para decidir o no el retiro de un miembro del ejército, dependiendo de si la enfermedad ha provocado estado real de invalidez que inutilice al sujeto para el servicio, lo que de suyo permite sostener que la norma en sí misma no es violatoria de garantías, ya que la medida adoptada por el legislador no carece de razonabilidad, dado que la hepatitis viral crónica puede ser invalidante de acuerdo con su grado de avance, elemento que es el que deberá tomar en cuenta la autoridad ejecutora de la Ley al aplicarla, máxime cuando se trata del régimen militar, el cual por su propia naturaleza y por disposición constitucional se rige por un sistema normativo que debe garantizar que los individuos que integran las fuerzas armadas estén en óptimas condiciones físicas y mentales para el servicio" (pág. 23).

"[E]sta Primera Sala advierte que es esencialmente fundado el cuarto concepto de violación donde se alegó que el oficio [...], es violatorio de las garantías de audiencia y legalidad, ya que se incurrió en una indebida interpretación y aplicación de los artículos 21, 24, fracción IV, 188 y 226, Primera Categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, al considerar que el solo hecho de que un militar presente hepatitis crónica de cualquier etiología, basta para que se actualice una causa de retiro obligatoria, contraviniendo las garantías individuales de igualdad y no discriminación, establecidas en el artículo 1o., párrafos primero y tercero, de la Constitución Federal, al establecer un trato diferenciado y carente de toda razonabilidad entre los militares con hepatitis viral crónica y los que no tienen tal condición de salud" (pág. 28).

"[C]onforme a la Constitución [...] es insuficiente el hecho de que un militar tenga hepatitis viral crónica para que se actualice una causa de retiro obligatoria, puesto que para su aplicación, se requiere que el estado de salud del militar que presente dicho padecimiento de manera concreta, cierta y determinada, no permita la continuidad en la prestación de los servicios en las Fuerzas Armadas, ello ante la evidencia empírica y científica que acredite que con los medicamentos actualmente disponibles, los pacientes con el padecimiento mencionado tienen una buena expectativa de vida, en condiciones de salud tales que permiten el desempeño de funciones normales para cualquier persona.

En efecto, el acto concreto de aplicación del artículo 226, Primera Categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, llevado a cabo en el oficio [...] mediante el cual se decretó la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera de servicio del quejoso, es ilegal atento a que acorde con la interpretación conforme que resulta de este precepto, la autoridad tenía el imperativo de establecer el grado de avance de la hepatitis viral crónica que padece el militar quejoso para tomar la decisión de que en la especie, le produce estado de invalidez, [...] sin embargo, no lo hizo

de esa manera, lo que como ya se anticipó, provoca un acto ilegal dado que la fundamentación que sirvió para apoyar el acto de aplicación de referencia no justifica el motivo de su baja, toda vez que la responsable no realizó la interpretación conforme del precepto cuestionado " (pág. 29).

"Bajo las anteriores consideraciones se impone conceder el amparo solicitado para el efecto de que la responsable deje insubsistente el oficio [...] mediante el cual se decretó la procedencia definitiva de retiro por inutilidad en actos fuera de servicio del quejoso, y en su lugar se emita otro en el que con base en la interpretación conforme del artículo 226, Primera Categoría, fracción 62, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, resuelva lo que en derecho proceda sobre la situación jurídica del quejoso en el Ejército Mexicano, concesión que se hace extensiva a los diversos actos consistentes en el dictamen [...] referente a la compensación por retiro forzoso del quejoso por inutilidad en actos fuera del servicio; la resolución [...] pronunciada por la Junta Directiva del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, tocante a la compensación por retiro forzoso del quejoso; y el [...] por el que el Comandante del Decimoprimer Batallón de Fuerzas Especiales notificó al quejoso el contenido del dictamen y la resolución referentes a su compensación por retiro forzoso, al estar sustentados en el acto declarado ilegal" (pág. 33).

Decisión

La Suprema Corte, por una parte, negó el amparo. Estableció que el artículo 226, primera categoría, fracción 62, de la LISSFAM es constitucional porque no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Por otro lado, concedió el amparo para que las autoridades militares dejaran sin efectos el oficio de retiro definitivo por inutilidad y en su lugar emitieran otro en el que precisaran si el grado de inutilidad le permite al militar continuar con la prestación de sus servicios en las Fuerzas Armadas.

*1.4.6 Límite de edad
para permanecer activo*

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 811/2010, 19 de enero de 2011⁴⁷

Razones similares en AR 818/2014 y AR 426/2018

Hechos del caso

El secretario de la Defensa Nacional inició el trámite de retiro por límite de edad de un militar en servicio. Contra esta decisión, el militar presentó un amparo indirecto. Señaló como autoridades responsables, entre otras, i) al Congreso de la Unión; ii) al presidente de la República y iii) al secretario de la Defensa Nacional. Reclamó la aprobación, expedición, promulgación y publicación de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM). También alegó la inconstitucionalidad del artículo 25 de la LISSFAM⁴⁸ 2 y la ilegalidad del acuerdo expedido por el secretario de la Defensa Nacional, que ordena su trámite de retiro por límite de edad.

⁴⁷ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

⁴⁸ "Artículo 25. La edad límite de los militares para permanecer en el activo es la siguiente:
I. Para los individuos de tropa 50

El militar argumentó que i) el artículo 2, que establece un límite de edad para permanecer en su cargo, es inconstitucional porque viola su derecho a la igualdad y no discriminación al hacer una distinción entre los militares de alto rango y los que no lo son; ii) el artículo impugnado viola la libertad de trabajo y el derecho a la seguridad social porque impide a las personas al servicio de las Fuerzas Armadas continuar con su cargo militar, así como percibir un salario y acceder a los beneficios de salud y seguridad social del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas.

El juez de distrito negó el amparo. Argumentó que la norma no viola el derecho a la igualdad y no discriminación y que la diferencia de trato se justifica en la estructura y grado alcanzado en la trayectoria militar. Estimó que tampoco viola el principio de igualdad al darle un trato diferente a los militares en activo según su rango. La disposición establece un trato diferenciado justificado porque reconoce un beneficio derivado de los méritos durante la trayectoria laboral. Concluyó que i) la distinción que hace la norma obedece a una finalidad objetiva, la protección y el mejor desempeño de la función militar que incentiva a los militares para que escalen la estructura de cargos y, al cumplir el límite de edad, reciban un beneficio adicional; ii) la medida es adecuada porque busca reconocer la jerarquía en el servicio militar; iii) el artículo 25 de la LISSFAM no viola la libertad de trabajo porque no le impide al militar dado de baja tener otro empleo. La disposición atacada tampoco viola los derechos a la salud y a la seguridad social porque éstos no implican la obligación de los institutos de seguridad social de ofrecer servicios de salud en cualquier momento y circunstancia.

Contra la sentencia de amparo, el militar presentó un recurso de revisión. Principalmente, reiteró su argumento de inconstitucionalidad del artículo 25 de la LISSFAM por violar el derecho a la igualdad y no discriminación. Alegó también que i) la edad es una categoría sospechosa de distinción; ii) el artículo impugnado establece una diferencia en derechos y oportunidades entre militares y sólo le reconoce ciertos beneficios a los de mayor grado; iii) las normas castrenses disponen que los militares auxiliares no tienen sistema de escalafones, es decir, no pueden ascender dentro de la jerarquía militar. Por lo tanto, negarles este beneficio es discriminatorio porque premia a ciertos militares sólo por su grado y no por sus méritos.

El tribunal colegiado en materia administrativa se declaró incompetente para conocer del problema de constitucionalidad. Remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 25 de la LISSFAM, que establece una distinción en la edad límite de retiro de los militares basada en su jerarquía, el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas al servicio de las Fuerzas Armadas?

II. Para los Subtenientes	51
III. Para los Tenientes	52
IV. Para los Capitanes Segundos	53
V. Para los Capitanes Primeros	54
VI. Para los Mayores	56
VII. Para los Tenientes Coroneles	58
VIII. Para los Coroneles	60
IX. Para los Generales Brigadieres	61
X. Para los Generales de Brigada	63
IX. Para los Generales de División	65

De las jerarquías del Ejército Mexicano contenidas de la fracción I a la XI deberán tomarse los homólogos para la Fuerza Aérea Mexicana y la Armada de México, contenidas en las leyes orgánicas de dichas Fuerzas Armadas."

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 25 de la LISSFAM no viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque la distinción en el límite de edad para permanecer en el servicio activo entre los militares tiene una finalidad constitucionalmente válida. La distinción se hace en función de la jerarquía en la estructura militar y no del origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias o el estado civil. Por lo tanto, establecer un trato diferenciado según la jerarquía en la estructura militar no es discriminatorio porque su propósito es estimular la permanencia en el Ejército del personal capacitado para desempeñar un cargo.

Justificación del criterio

"[E]sta Primera Sala, estima que fue correcta la determinación del Juez de Distrito para negar el amparo solicitado; para analizar los aspectos de igualdad y no discriminación a que se refiere el hoy recurrente, resulta necesario hacer referencia a lo que establece el artículo 1o. de la Constitución y los criterios de esta Suprema Corte en el sentido de la igualdad" (pág. 16).

"[L]a edad límite de los militares para permanecer en activo, señalando que para los de tropa es de cincuenta años, para los Subtenientes de cincuenta y un años, Tenientes cincuenta y dos años, Capitanes Segundo cincuenta y tres años, Capitanes Primeros cincuenta y cuatro años, Mayores cincuenta y seis años, Tenientes Coroneles cincuenta y ocho años, Coroneles sesenta años, Generales Brigadieres sesenta y un años, Generales de Brigada sesenta y tres años y Generales de División sesenta y cinco años; establece en su último párrafo que de las jerarquías del Ejército Mexicano contenidas de la fracción I a XI deberán tomarse los homólogos para la Fuerza Aérea Mexicana y la Armada de México, contenidas en las leyes orgánicas de dichas Fuerzas Armadas.

Lo anterior permite establecer que dicho precepto legal toma como parámetro para el retiro, el grado que ostente el militar, en función de la jerarquía del cargo que ocupa en activo al momento de cumplir la edad límite.

[L]a norma impugnada de inconstitucionalidad viole los principios de igualdad y no discriminación contenidos en el artículo 1o. de la Constitución, toda vez que, como ya se dijo, esa distinción la hace en función del grado de la jerarquía en la estructura militar, pero no atendiendo al origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas" (pág. 30).

"[L]a norma impugnada distingue entre individuos de acuerdo al grado alcanzado conforme a su carrera militar, sin que ello signifique que dicha razón atente contra la dignidad humana o tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas [...].

Tampoco el artículo cuestionado da un trato diferenciado injustificado, pues se insiste, atiende a un grado de jerarquía que ocupa conforme a la estructura militar, además tiene como propósito estimular la permanencia, en el ejército, del personal que ha sido debidamente capacitado [...]" (pág. 31).

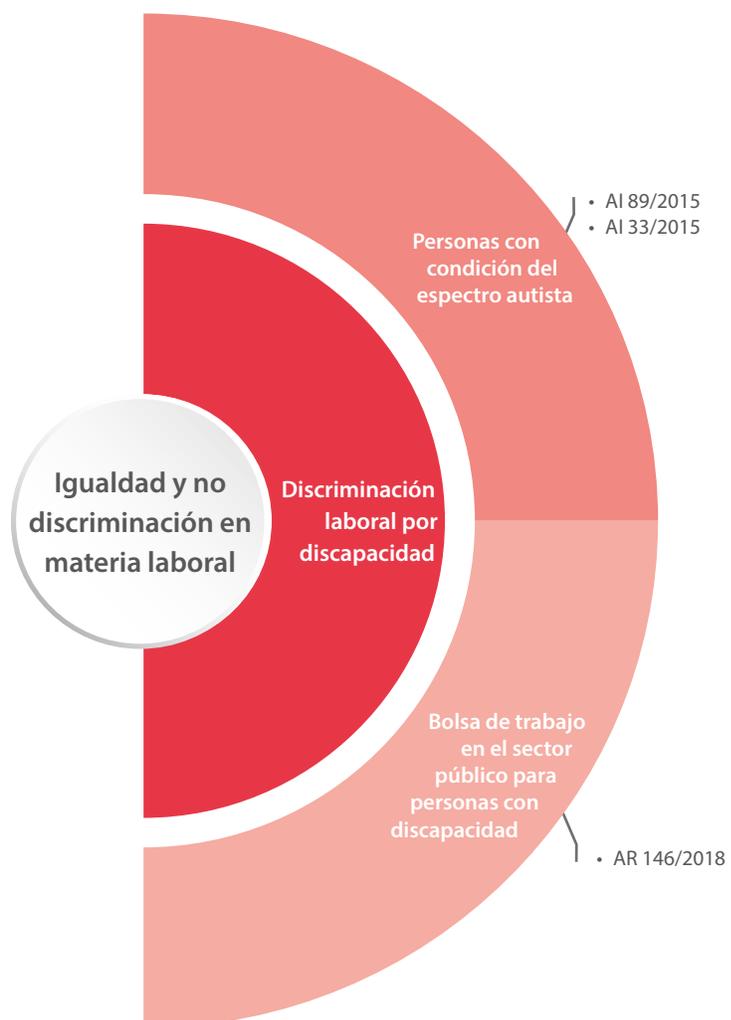
"De lo anterior, se aprecia que la razón fundamental en el incremento de la edad límite para permanecer en activo, es estimular la permanencia en el ejército del personal que ha sido debidamente capacitado y acercar las posibilidades de acceder al derecho a una pensión de retiro vitalicia.

Luego, puede concluirse que la distinción entre los militares es atendiendo al rango y grado de jerarquía desempeñado en la estructura militar, tendiendo como finalidad objetiva y constitucionalmente válida, el reconocimiento a la función desempeñada, de ahí que el precepto en cuestión, tal como lo sostuvo el A quo, no viole el artículo 1o. de la Constitución" (pág. 32).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo y declaró la constitucionalidad del artículo 25 de la LISSFAM. Estimó que la distinción en el límite de edad para permanecer en el servicio activo entre los militares según su jerarquía en la estructura militar tiene una finalidad constitucionalmente válida.

2. Discriminación laboral por discapacidad



2. Discriminación laboral por discapacidad

2.1 Personas con condición del espectro autista

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 89/2015, 15 de mayo de 2017⁴⁹

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte contra diversos artículos de la Ley para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista en el Estado de México. En concreto, planteó atacó los artículos i) 3, fracción III,⁵⁰ que establece la definición de certificado de habilitación, ii) 10, fracción VI,⁵¹ que considera que los certificados de habilitación son un derecho y un ajuste razonable y iii) 16, fracción VIII,⁵² que dispone la obligación de a quien presente ese certificado.

La CNDH argumentó que la exigencia de un certificado de habilitación es discriminatoria porque les impone a las personas con la condición de espectro autista una carga que no asigna al resto de la población. También sostuvo que las normas atacadas condicionan el ejercicio del derecho al trabajo digno y socialmente útil a la presentación del certificado de habilitación.

⁴⁹ Ponente: Ministro Arturo Zaldívar. La votación de este asunto está disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=187325>.

⁵⁰ "Artículo 3. Para los efectos de esta Ley se entiende por: [...]

III. Certificado de habilitación: Documento expedido por autoridad médica especializada, reconocida por esta Ley, donde conste que las personas con la condición del espectro autista se encuentran aptas para el desempeño de actividades laborales, productivas u otras que a sus intereses legítimos convengan; [...]"

⁵¹ "Artículo 10. Se reconocen como derechos fundamentales de las personas con la condición del espectro autista y/o de sus familias, en los términos de las disposiciones aplicables, los siguientes: [...]

VI. Disponer de su ficha personal en lo que concierne al área médica, psicológica, psiquiátrica y educativa, al igual que de los certificados de habilitación de su condición, al momento en que les sean requeridos por autoridad competente; [...]"

⁵² "Artículo 16. En el Estado de México y sus Municipios, queda estrictamente prohibido para la atención y preservación de los derechos de las personas con la condición del espectro autista y sus familias: [...]

VIII. Denegar la posibilidad de contratación laboral a quienes cuenten con certificados de habilitación expedidos por la autoridad responsable señalada en esta Ley General, que indiquen su aptitud para desempeñar dicha actividad productiva; [...]"

La CNDH enfatizó que esos artículos violan los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo digno y socialmente útil, así como la libertad de profesión y oficio de las personas con la condición de espectro autista. Esto porque los artículos atacados no incentivan la igualdad de condiciones para las personas con la condición de espectro autista, sino que, por el contrario, discriminan porque carecen de una justificación objetiva y razonable.

La Comisión señaló que los certificados de habilitación i) violan el artículo 27, numeral 1, inciso a) de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que señala la obligación de salvaguardar el trabajo y empleo de las personas con discapacidad y ii) restringen el derecho a ejercer libre y voluntariamente el derecho al trabajo porque si bien la libertad de trabajo no es absoluta, la medida que la limita debe tener fundamento constitucional, ser necesaria y proporcional, y los certificados de habilitación no cumplen con esos requisitos.

El Congreso local respondió que i) los artículos impugnados no vulneran los derechos fundamentales de las personas con la condición de espectro autista y ii) la ley emitida respeta los principios de la dignidad, igualdad, libertad personal, no discriminación, inclusión social basada en la vida independiente y participación en actividades económicas, políticas, sociales y culturales.

Por su parte, el gobernador del Estado de México argumentó que i) las normas no violan el principio de no discriminación, el derecho a la igualdad ante la ley, la libertad de profesión y oficio, ni el derecho al trabajo digno y socialmente útil porque si bien regulan los certificados de habilitación, éstos buscan proteger a las personas con condición del espectro autista; ii) el objetivo de la ley impugnada es impulsar la plena integración a la sociedad de las personas con la condición del espectro autista mediante la protección de sus derechos y necesidades fundamentales; iii) los certificados de habilitación no les imponen una carga a las personas con la condición del espectro autista, ni son discriminatorias porque se trata de documentos expedidos por autoridad médica especializada, en los que consta que las personas con la condición del espectro autista pueden desempeñar actividades laborales y productivas. De esta manera se protege su integridad física, su salud y las condiciones de trabajo justas y favorables; iv) los certificados tienen una justificación objetiva y razonable y se ajustan a los estándares de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera la exigencia a las personas con la condición del espectro autista de un certificado de habilitación para poder trabajar los derechos humanos a la igualdad, a la libertad de profesión, a la no discriminación y al trabajo digno y socialmente útil?

Criterio de la Suprema Corte

La exigencia de certificados de habilitación para trabajar vulnera los derechos de las personas con condición de espectro autista porque no propicia su integración social y genera un efecto estigmatizante y discriminatorio. Los certificados son un obstáculo para que las personas con esta condición puedan acceder a la vida laboral en igualdad de condiciones y oportunidades al resto de la población. Por lo tanto, el certificado

de habilitación vulnera los derechos de libertad de profesión y oficio, así como el derecho al trabajo digno y socialmente útil.

Justificación del criterio

"Los preceptos que aquí se impugnan retoman contenidos normativos de la Ley General, cuya constitucionalidad ya fue analizada por este Tribunal Pleno al resolver la acción de inconstitucionalidad 33/2015, concretamente: i) la existencia de certificados de habilitación para efectos de prohibir la denegación de contratación a personas con la condición del espectro autista; ii) el derecho de las personas con esta condición a la toma de decisiones por sí o a través de sus padres o tutores; y iii) la duración limitada del proceso de habilitación terapéutica" (pág. 18).

"Las mismas razones conducen a declarar fundado este primer concepto de invalidez. Las normas impugnadas distinguen a un grupo de personas en razón de su discapacidad, que al ser una de las categorías sospechosas que contempla el último párrafo del artículo 1o. constitucional, deben ser sometidas a un escrutinio estricto a través del cual se compruebe que la medida cumple con una finalidad imperiosa, se encuentra estrechamente vinculada con la finalidad que persigue y es la menos restrictiva para alcanzar dicho objetivo" (pág. 21).

"De una lectura integral del informe rendido por el Congreso del Estado de México, puede desprenderse que el establecimiento de un certificado de habilitación tiene como fin establecer una medida positiva que propicie la integración social de las personas con condición de espectro autista, eliminando barreras a las que pudieran encontrarse sujetos.

Este objetivo es congruente con el mandato de protección a las personas contra la discriminación por motivos de discapacidad establecido tanto la Constitución General como en los diversos tratados internacionales de los que México es parte. En consecuencia, debe entenderse que la medida en estudio satisface la primera grada de un escrutinio estricto de igualdad" (págs. 21-22).

"No obstante, la medida establecida en los artículos impugnados no supera el segundo nivel de análisis, toda vez que no se encuentra directamente conectada con la finalidad perseguida; por el contrario, se estima que la medida genera un efecto estigmatizante sobre el grupo de personas que pretende proteger y, por tanto, resulta discriminatoria" (pág. 22).

La Ley para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista en el Estado de México contempla en su artículo 16, fracción VIII, la prohibición de denegar la posibilidad de contratación laboral a las personas con condición de espectro autista que cuenten con dicho documento, lo cual implica —a contrario sensu— que a quien no lo exhiba se le podrá negar la contratación, por motivos de su discapacidad" (pág. 22).

Así, en la medida en que la protección que otorga la ley únicamente es aplicable a las personas a quienes se haya otorgado el certificado de habilitación, este Tribunal Pleno estima que el Congreso del Estado de México **ha condicionado el derecho a la no discriminación de las personas con la condición de espectro**

autista, a la circunstancia de que las autoridades médicas les expidan el documento correspondiente" (pág. 23).

"[R]equerir un certificado de habilitación sólo a un grupo de personas delimitadas en función de una condición de discapacidad, con el fin de avalar sus aptitudes para ingresar al sector laboral, constituye una medida que, lejos de impulsar la integración de las personas con condición de espectro autista en la sociedad, genera un efecto estigmatizante, ya que puede reflejar y fortalecer los estereotipos que algunas personas tienen sobre las personas con discapacidad" (pág. 23).

"En estas condiciones, este Tribunal Pleno estima que la medida prevista por el legislador del Estado de México no guarda una conexión directa con el fin perseguido, que es propiciar la integración de las personas con condición de espectro autista. Por el contrario, fomenta el estigma que pudieran tener las personas sobre las personas con discapacidad, lo que resulta contrario a las obligaciones del Estado en materia de igualdad y no discriminación.

Adicionalmente, se estima que los preceptos impugnados también son contrarios a los derechos a la libertad de profesión y oficio y al trabajo digno y socialmente útil [...]" (pág. 24).

"En el caso de las personas con discapacidad, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha sostenido que este derecho implica que este grupo debe tener las mismas oportunidades de empleo productivo y remunerado en el mercado de trabajo, para lo cual deben eliminarse todos los obstáculos a la integración a la sociedad en general y al empleo en particular pues, a menudo, son las barreras que la sociedad impone las que se utilizan como justificación para no emplear a las personas con discapacidad" (pág. 25).

"En vista de lo anterior, este Tribunal Pleno estima que el certificado de habilitación representa un obstáculo para que las personas con la condición del espectro autista puedan acceder a la vida laboral en las mismas condiciones y oportunidades que el resto de la población, lo cual vulnera los derechos de libertad de profesión y oficio, así como el derecho al trabajo digno y socialmente útil.

Por todo lo anterior, resultan fundados los conceptos de invalidez planteados por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por lo cual procede declarar la invalidez de los artículos 3, fracción III; 10, fracción VI, en la porción normativa "al igual que de los certificados de habilitación de su condición", y 16, fracción VIII, de la Ley para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista en el Estado de México" (pág. 26).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de los artículos 3, fracción III; 10, fracción VI, en la porción normativa "al igual que de los certificados de habilitación de su condición", y 16, fracción VIII, de la Ley para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista en el Estado de México porque el certificado de habilitación es un obstáculo para que las personas con la condición del espectro autista accedan a la vida laboral en las mismas condiciones y oportunidades que el resto de la población. Esta exigencia vulnera los derechos a la libertad de profesión y oficio y al trabajo digno y socialmente útil.

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte contra los artículos 3, fracciones III⁵⁴ y IX, 6, fracción VII, 10, fracciones VI y XIX, 16, fracciones IV y VI, y 17, fracción VIII,⁵⁵ de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista (la Ley). Sostuvo que estas normas vulneran los derechos humanos a la igualdad ante la ley y no discriminación, a la libertad de profesión y oficio y al trabajo digno y socialmente útil de las personas con discapacidad.⁵⁶ Señaló como autoridades responsables al presidente de la República, a la Cámara de Diputados y a la Cámara de Senadores. Argumentó que los artículos 3, fracción III, y 17, fracción VIII de la Ley establecen la obligación de las personas de espectro autista de exhibir un certificado de aptitudes laborales. La obligación discrimina a estas personas y limita de manera injustificada su derecho humano a un trabajo digno y a la libertad de profesión.

La Cámara de Diputados señaló que i) los artículos atacados no vulneran los derechos a la igualdad ante la ley y no discriminación, a la libertad de profesión y oficio, ni el derecho al trabajo digno. El certificado de habilitación no es obligatorio, ni prohíbe la contratación de estas personas por su condición de discapacidad, por lo tanto, cumple con una finalidad constitucionalmente válida; ii) la autoridad médica no califica las aptitudes laborales de personas con condición del espectro autista, como lo aduce la actora, sino que sólo certifica que esas personas son aptas para el desempeño de actividades.

Por su parte, la Cámara de Senadores argumentó que el certificado i) es una medida específica y necesaria para lograr la igualdad de hecho de las personas con la condición de espectro autista; ii) busca prevenir la falta de contratación de las personas en el espectro autista debido a su condición de discapacidad; iii) no sólo establece las aptitudes de las personas con la condición de espectro autista, sino también da certeza al patrón sobre su capacidad laboral. El presidente de la República, por su parte, manifestó que el certificado de habilitación i) no es un requisito necesario para que las personas en espectro autista sean contratadas y ii) sirve para demostrar que estas personas son laboralmente aptas. En consecuencia, los artículos reclamados no vulneran los derechos a la igualdad ante la ley y no discriminación, a la libertad de profesión y oficio, ni al trabajo digno.

⁵³ Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=182559>.

⁵⁴ "Artículo 3. Para los efectos de esta Ley se entiende por: [...]

III. Certificado de habilitación: Documento expedido por autoridad médica especializada, reconocida por esta Ley, donde conste que las personas con la condición del espectro autista se encuentran aptas para el desempeño de actividades laborales, productivas u otras que a sus intereses legítimos convengan; [...]"

⁵⁵ "Artículo 17. Queda estrictamente prohibido para la atención y preservación de los derechos de las personas con la condición del espectro autista y sus familias: [...]

VIII. Denegar la posibilidad de contratación laboral a quienes cuenten con certificados de habilitación expedidos por la autoridad responsable señalada en esta Ley, que indiquen su aptitud para desempeñar dicha actividad productiva".

⁵⁶ De acuerdo con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su artículo primero, una persona con discapacidad es la que tiene "deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás".

Problema jurídico planteado

¿Vulneran los artículos 3, fracción III, y 10, fracción VI, de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista, que establecen la exigencia a las personas con la condición del espectro autista de presentar un documento que avale sus capacidades para trabajar, los derechos humanos a la libertad de profesión, al trabajo digno y socialmente útil y a la no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Requerir a las personas con la condición del espectro autista que exhiban un documento que avale sus aptitudes laborales vulnera los derechos humanos a la libertad de profesión, al trabajo digno y socialmente útil y a la no discriminación de las personas con discapacidad. Esta medida obstaculiza de manera injustificada el acceso a la vida productiva de las personas con discapacidad en las mismas condiciones que el resto de la población. Por lo tanto, las normas atacadas son inconstitucionales.

Justificación del Criterio

"[P]ara que las diferencias normativas puedan considerarse apegadas al principio de igualdad es indispensable que exista una justificación objetiva y razonable para realizar tal diferenciación, que persiga una finalidad constitucionalmente válida y sea adecuada para el logro del fin legítimo buscado, debiendo concurrir una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida" (pág. 34).

"[U]na de las vertientes del derecho humano de igualdad ante la ley, es la prohibición de discriminación que se proyecta hacia normas generales a fin de limitar la posibilidad de tratos diferenciados no razonables o desproporcionados entre las personas y que, además, tienden a detallar rasgos o características con base en las cuales está especialmente prohibido realizar tales diferenciaciones" (pág. 34).

"[L]a Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, prevé en su artículo primero que la discapacidad es 'una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social'.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, establece en su primer numeral que, por la expresión 'persona con discapacidad', se entiende aquella que presenta 'deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás'.

En cuanto a la discriminación por motivos de discapacidad, la Convención en cita la define, en su precepto 2, como 'cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo'" (pág. 37).

"[A]l contemplar la existencia de los certificados de habilitación, el legislador decidió adoptar una acción positiva a fin de coadyuvar a que las personas con la condición de espectro autista puedan integrarse al sector laboral, evitando que se les discrimine o se les restrinjan las posibilidades de llevar a cabo un trabajo u oficio a causa de su condición" (pág. 40).

"[E]n la materia laboral, el legislador ha condicionado la protección del derecho humano a la no discriminación de las personas con la condición de espectro autista a la circunstancia de que éstos obtengan el certificado de habilitación, pues conforme lo establece el artículo 17 de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista, queda estrictamente prohibido para la atención y preservación de los derechos de las personas con la condición del espectro autista y sus familias, '[d]enegar la posibilidad de contratación laboral a quienes cuenten con certificados de habilitación', lo que implica, a contrario sensu, que quien no cuente con tal certificado, se le podrá negar su contratación atendiendo a su condición de discapacidad" (pág. 42).

"[E]l simple hecho de que se pretenda requerir a sólo un grupo de la población mexicana un documento médico que avale sus aptitudes para poder ingresar al sector laboral y productivo, se traduce en una medida que, lejos de coadyuvar y concientizar al resto de la población sobre tal discapacidad, tiene un efecto estigmatizante" (pág. 43).

"[L]a peculiaridad de que las personas con la condición de espectro autista sean el único grupo de la población que requiera de un certificado de habilitación para hacer constar sus aptitudes laborales, no sólo pone en situación de desventaja a las personas que cuenten con tal condición, sino que puede contribuir, indeliberadamente, a la formación o fortalecimiento de prejuicios y estereotipos sobre las personas que cuenten con tal discapacidad, es decir, es susceptible de generar la percepción de que tales personas cuentan con atributos o cualidades 'distintas' o 'anormales' respecto de las del resto de la población, y por ello, es necesario que requieran de un documento que avale sus aptitudes laborales; lo que consecuentemente tiene un efecto estigmatizante —a creación de una división entre 'nosotros' y 'ellos'— que resulta contrario a las obligaciones que ha contraído el Estado mexicano respecto al derecho humano de igualdad y no discriminación de las personas que cuenten con alguna discapacidad, e inclusive, a uno de los cometidos que el legislador federal pretendió lograr al expedir la ley impugnada, [...]" (pág. 45).

"[S]e estima que los referidos preceptos también resultan violatorios de los derechos humanos de libertad de profesión y oficio, así como el derecho al trabajo digno y socialmente útil, en perjuicio de las personas con espectro autístico, en virtud de que condicionan la posibilidad de contratación laboral de tales personas, a la obtención del referido certificado de habilitación; siendo que, como se ha señalado, no se encuentran justificadas las razones por las cuales, a diferencia del resto de la población, sea necesario que las personas con espectro autístico requieran de un documento médico que certifique que 'se encuentran aptas para el desempeño de actividades laborales'" (pág. 46).

"[L]a circunstancia de que se pretenda requerir a las personas con la condición de espectro autista, un documento que avale sus aptitudes para poder ingresar al sector laboral y productivo, se traduce en una medida que lejos de coadyuvar a su integración a la sociedad en general y al empleo en particular, constituye un obstáculo injustificado para poder acceder a una vida productiva en las mismas condiciones y oportunidades que el resto de la población, lo que se traduce en una violación a los derechos humanos de libertad de profesión y oficio, así como el derecho al trabajo digno y socialmente útil, y por ende, se reafirma

la conclusión alcanzada en el sentido de que los artículos 3, fracción III, 10, fracción VI, en la porción normativa 'al igual que de los certificados de habilitación de su condición', 16, fracción VI, en la porción normativa 'los certificados de habilitación'; y 17, fracción VIII, de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista, deben invalidarse" (pág. 47).

"En consecuencia, se establece que la declaratoria de invalidez de los artículos 3, fracción III, 10, fracción VI, 16, fracción VI, y 17, fracción VIII, de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista, surtirá sus efectos cuando se notifiquen los puntos resolutive de la presente ejecutoria, respectivamente, al Congreso de la Unión y al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, y en los términos siguientes:

- (I) La fracción III del artículo 3 se invalida en su totalidad;
- (II) El precepto 10, fracción VI, únicamente en la porción normativa que señala 'al igual que de los certificados de habilitación de su condición';
- (III) El artículo 16, fracción VI, sólo en la porción normativa que señala 'los certificados de habilitación';
- (IV) La fracción VIII del artículo 17 se invalida en su totalidad" (pág. 72).

"[S]e declara la invalidez de los artículos 3, fracción III, 10, fracción VI —únicamente en la porción normativa que señala: 'al igual que de los certificados de habilitación de su condición'—, 16, fracción VI —sólo en la porción normativa que señala: 'los certificados de habilitación'—, y 17, fracción VIII, de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista, publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta de abril de dos mil quince" (pág. 72).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de los artículos 3, fracción III, únicamente en la porción normativa: "al igual que de los certificados de habilitación de su condición", y del artículo 17, fracción VIII, de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista. Estableció que requerir a las personas con la condición del espectro autista un documento que avale sus aptitudes para trabajar vulnera los derechos humanos a la libertad de profesión y oficio y al trabajo digno y socialmente útil de las personas con discapacidad.

2.2 Bolsa de trabajo en el sector público para personas con discapacidad

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 146/2018, 20 de junio de 2018⁵⁷

Hechos del caso

Una persona con discapacidad presentó un amparo indirecto. Demandó a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y al gobernador de Baja California por la omisión de abrir la bolsa de trabajo en el sector público

⁵⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

para las personas con discapacidad. En concreto, reclamó la falta de cumplimiento de la obligación de contratar en el gobierno del estado de Baja California 2% de personal con discapacidad, establecida en el artículo 19 de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California y la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad.⁵⁸ Subrayó que el artículo 27 de la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad prevé un porcentaje mínimo de 3% del total de la planilla laboral. El demandante señaló que, desde 2010, no se ha cumplido con la apertura de la bolsa de trabajo en el sector público de contratar de 2% a 3% del personal con discapacidad.

El juez constitucional, por una parte, sobreescribió el juicio respecto de la falta de cumplimiento de la cuota de 2% de contratación de personal con discapacidad porque estimó que Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado concede la facultad a la administración pública de contratar al personal que requiera. Por otra parte, concedió el amparo. Señaló que i) las autoridades no probaron la implementación de acciones, programas o políticas públicas que promovieran la integración de las personas con discapacidad a los sistemas de empleo del sector público; ii) las autoridades incumplieron su obligación de garantizar el derecho humano al empleo de las personas con discapacidad, en su vertiente de promoción su integración al sistema de trabajo en el sector público en igualdad de condiciones; iii) las autoridades debían impulsar la integración de las personas con discapacidad a los sistemas de trabajo del sector público, así como el desarrollo de bolsas de trabajo para estos; iv) conceder el amparo no implica la orden de crear puestos en el sector público, sino el deber de las autoridades de garantizar el acceso al derecho humano al empleo de las personas con discapacidad a través de los recursos o actividades que aseguren su integración.

Contra esta decisión, el demandante presentó un recurso de revisión. Argumentó que i) el juez de amparo no aplicó las observaciones del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que establecen una cuota mínima de 3%. En consecuencia, no advirtió que la cifra de 2% prevista en la ley local es obsoleta y contraria a las disposiciones internacionales; ii) la sentencia de amparo tiene formato de recomendación, cuando debió dar órdenes concretas como la fijación de un plazo para cumplir con 3% de los puestos para las personas con discapacidad.

La Suprema Corte admitió el asunto y procedió a su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Constituye discriminación laboral el incumplimiento por parte de las autoridades de lo dispuesto en el artículo 19, fracción I, de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California, que establece que, al menos, 2% de la planta laboral sector público debe ser ocupado por personas con discapacidad?
2. ¿Es inconvencional el artículo 19, fracción I, de la Ley para Personas con Discapacidad del Estado de Baja California, que establece una cuota laboral mínima de 2% en la plantilla del sector público para estas personas

⁵⁸ "Artículo 19.- La Secretaría del Trabajo y Previsión Social en el ámbito de su competencia, será la autoridad responsable de las acciones que en materia laboral se impulsen en la presente Ley y en los programas, en favor de las personas con discapacidad en el Estado, debiéndose incluir las siguientes:

I.- Impulsar su integración en el sistema ordinario de trabajo o en su caso, en un sistema de trabajo protegido garantizando que esta integración no sea menor al 2% de la plantilla laboral del sistema, de acuerdo a sus características individuales, en condiciones adecuadas, vigilando que estas no sean discriminatorias; [...]"

porque es menor a 3% señalado por el Comité para las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas al Estado mexicano?

Criterios de la Suprema Corte

1. El incumplimiento de la integración de personas con discapacidad en la planta laboral del sector público no constituye una forma de discriminación. La discriminación en el trabajo ocurre cuando hay una distinción, exclusión o preferencia basada en motivos que anulen o menoscaben la igualdad de oportunidades o de trato. El artículo 19, fracción I, de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California busca la inclusión de las personas con discapacidad y garantizar su derecho a trabajar en igualdad de condiciones en el sector público. En consecuencia, la norma atacada es constitucional.

2. Las observaciones al Estado mexicano del Comité para las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas no son un instrumento internacional de derechos humanos obligatorio. Estos documentos son orientadores. Por lo tanto, establecer en la Ley para las Personas con Discapacidad 2% como mínimo en la plantilla laboral del sector público no es inconvencional. Por el contrario, ésta una medida que procura la inclusión de las personas con discapacidad y contribuye a la lucha contra la discriminación en el mercado laboral. Por lo tanto, la norma atacada no desconoce obligaciones internacionales de derechos humanos.

Justificación de los criterios

"[L]as barreras que enfrentan las personas con discapacidad al obtener un empleo o al asumir su papel en la sociedad, pueden y deben ser superadas.

En ese sentido, el Programa de Discapacidad de la Organización Internacional del Trabajo promueve la igualdad de oportunidades y de trato para las personas con discapacidad en la readaptación profesional, capacitación y empleo, de conformidad con el Convenio 159, de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), de mil novecientos ochenta y tres" (pág. 31).

"[L]os empleadores deben de conducirse de manera tal, que logren facilitar el empleo de las personas con discapacidades, mediante un esfuerzo coordinado, con el objetivo de tomar en consideración las necesidades individuales, el entorno de trabajo, las necesidades de la empresa y las responsabilidades jurídicas.

Del mismo modo, es necesario que adopten una estrategia de gestión de las discapacidades que forme parte integral de su política general de empleo y que sea un elemento específico en el desarrollo de sus recursos humanos.

Dicha estrategia debe comprender disposiciones que prevean la contratación de personas discapacitadas que buscan empleo, igualdad de oportunidades y el mantenimiento del empleo, a fin de encontrar puestos de trabajo que correspondan a las aptitudes, capacidad de trabajo e intereses de los trabajadores discapacitados" (pág. 33).

"[L]a discriminación en el trabajo se actualiza mediante cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en determinados motivos, que anule o menoscabe la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y

la ocupación; en consecuencia, las normas generales que establezcan distinciones basadas en motivos prohibidos, son constitutivas de discriminación ilegal" (pág. 34).

"[L]a igualdad de trato implica la eliminación de las distinciones o exclusiones arbitrarias que están prohibidas por el principio de igualdad y no discriminación, y conlleva a proporcionar a todas las personas un trato similar o equivalente con la finalidad de atajar las diferencias que genera la discriminación; por lo que, en esencia, no son admisibles las diferencias de trato; sin embargo, ciertas distinciones pueden estar justificadas para dar preferencia a determinados sectores desfavorecidos de la población" (pág. 35).

"De lo expuesto se pone de manifiesto que se debe propugnar en todo momento por la inclusión de las personas con discapacidad en los distintos ámbitos de la vida social, entre ellos el laboral, y esto conlleva a asumir que se han de disponer los medios para que todos los individuos, independientemente de los obstáculos y condiciones limitativas que les afecten, vean cubiertas sus necesidades en condiciones de igualdad" (pág. 40).

"[E]s necesario señalar que el artículo 19 de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California señala que la Secretaría del Trabajo y Previsión Social es la autoridad responsable de las acciones que en materia laboral se impulsen en favor de las personas con discapacidad de la entidad, entre las que se encuentra, en su fracción I, la de impulsar la integración de estas personas en el sistema ordinario de trabajo o en su caso, en un sistema de trabajo protegido garantizando que esta integración no sea menor al 2% de la plantilla laboral del sistema, de acuerdo a sus características individuales, en condiciones adecuadas, vigilando que estas no sean discriminatorias" (pág. 40).

"[A] juicio de esta Segunda Sala, el precepto impugnado prevé una medida directamente conectada con el fin perseguido, porque intenta recoger un sistema de inclusión y propone que se tomen medidas —incluyendo las políticas públicas necesarias— para que sea una realidad la inclusión de las personas que se encuentran en esta condición, de tal manera que se cumpla con su derecho a trabajar en igualdad de condiciones con los demás, dentro del sector público.

Con base en las consideraciones anteriores, no puede considerarse que el artículo 19, fracción I, de la Ley para Personas con Discapacidad del Estado de Baja California, al establecer una cuota laboral mínima del 2% en la plantilla laboral del sector público para estas personas, resulte inconvencional por no establecer el 3% que el Comité observó al Estado mexicano y por el que le recomendó establecer un mecanismo de monitoreo del cumplimiento de la cuota laboral para personas con discapacidad en el sector público" (págs. 45-46).

"[E]sta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que estas observaciones no constituyen un instrumento internacional en materia de derechos humanos que sea obligatorio para el Estado Mexicano, sino que tienen carácter orientador, por lo que, en todo caso, es conveniente acudir a su contenido, a efecto de alcanzar una plena y efectiva aplicabilidad que se refleje dentro del orden jurídico interno; por lo que el concepto de violación es infundado.

De esta manera, el parámetro vinculante es el previsto en la Ley para las Personas con Discapacidad del Estado de Baja California, que es del 2% como mínimo en la plantilla laboral del sector público" (pág. 46).

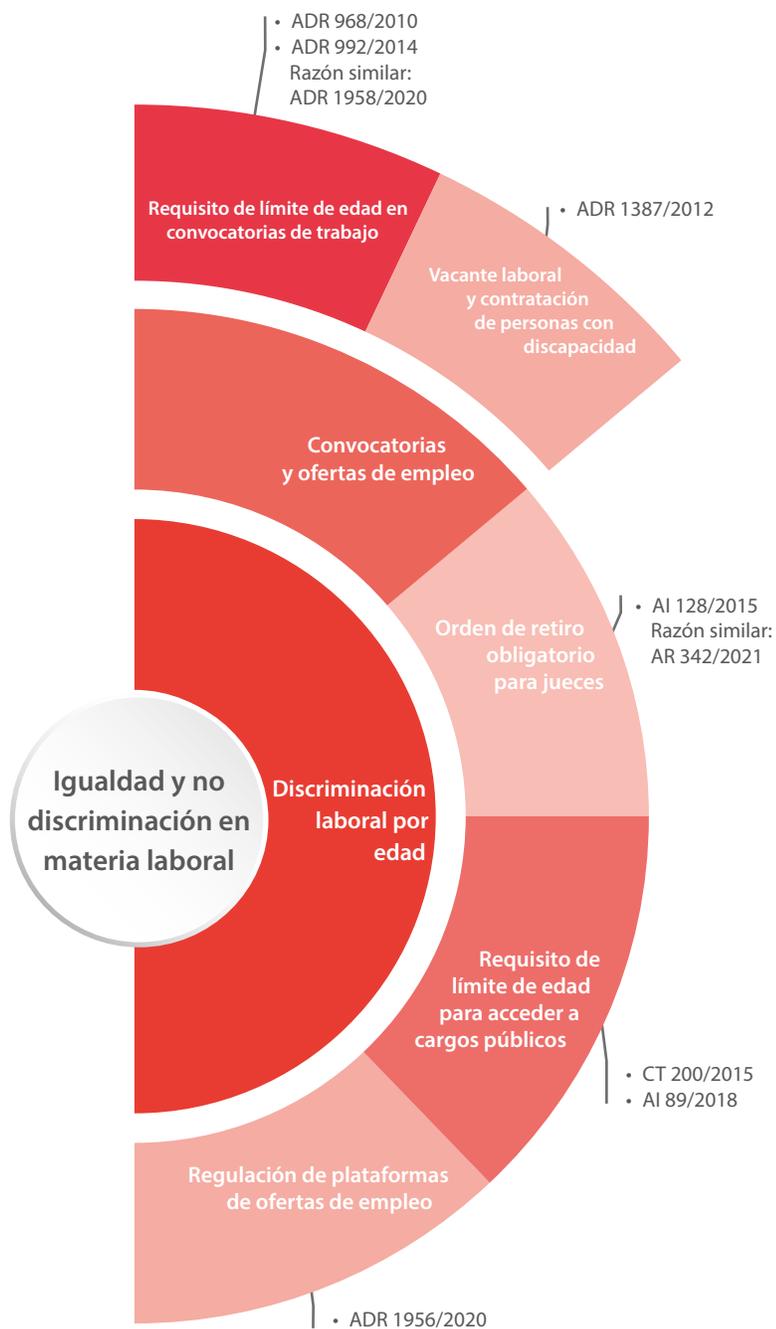
"[E]sta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación otorga un plazo de seis meses, contados a partir de la notificación de esta ejecutoria, a efecto de que las autoridades responsables, en el ámbito de sus competencias, den cumplimiento a las fracciones I y II del artículo 19 de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California, y adopten las políticas públicas y medidas pertinentes, entre ellas la creación de la bolsa de trabajo en el sector público para personas con discapacidad.

Para lo anterior, deberán acreditar ante el juez de amparo, la elaboración de un calendario con objetivos y metas establecidos, a efecto de garantizar de manera efectiva la inclusión de este grupo vulnerable en el ámbito laboral en el sector público, en el porcentaje mínimo del 2% de la plantilla; y deberán informarle regularmente de las acciones efectivamente tomadas para su puntual cumplimiento" (pág. 50).

Decisión

La Suprema Corte, por una parte, negó el amparo respecto de la inconstitucionalidad del artículo 19, fracción I, de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California. Estimó que la norma atacada prevé una medida conectada de manera directa con el fin perseguido porque implementa un sistema de inclusión de las personas con discapacidad. De esa manera la norma protege el derecho a trabajar en igualdad de condiciones en el sector público. Por otro lado, concedió el amparo a fin de conceder un plazo de seis meses a las autoridades para cumplieran las fracciones I y II del artículo 19 de la Ley para las Personas con Discapacidad en el Estado de Baja California y adoptaran las medidas pertinentes, entre éstas, la creación de la bolsa de trabajo en el sector público para personas con discapacidad.

3. Discriminación laboral por edad



3. Discriminación laboral por edad

3.1 Convocatorias y ofertas de empleo

3.1.1 Requisito de límite de edad en convocatorias de trabajo

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 968/2010, 23 de junio de 2010⁵⁹

Hechos del caso

Una mujer inició tres juicios ordinarios civiles contra una empresa en los que reclamó una indemnización por daño moral causado por discriminación debido a la edad. Señaló que la demandada publicó un anuncio en el que ofrecía un empleo y uno de los requisitos establecía un límite máximo para postularse de 45 años de edad.

El juez civil absolvió a las empresas demandadas. Contra esta decisión, la demandante presentó un recurso de apelación ante una Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

La Sala Civil confirmó la decisión de primera instancia. Contra esta sentencia, la demandante presentó un amparo directo. Argumentó que i) la sentencia de amparo viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque no declaró que el anuncio publicado por la demandada constituye un acto lícito; ii) en sí misma, la convocatoria discrimina a las personas debido a su edad, de manera independiente a si se aplicó para obtener el empleo; iii) negarle la oportunidad de postularse al empleo es un acto de discriminación laboral que afecta su dignidad y le ocasiona un daño; iv) la Ley para Prevenir y Erradicar la Discriminación en el Distrito Federal dispone que es discriminatorio limitar las oportunidades de los adultos mayores. Esta discriminación es aún más grave cuando se descarta a una persona adulta que no es de la tercera edad;

⁵⁹ Mayoría de tres votos, con voto particular del Ministro Arturo Zaldívar. Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz.

vi) la discriminación debido a la edad ocurrió a partir de la publicación del anuncio, porque éste no explica por qué una persona mayor a 45 años no puede desempeñar el trabajo disponible.

El tribunal colegiado negó el amparo. Señaló que i) en el campo laboral hay un trato desigual injustificado cuando el motivo de exclusión de la convocatoria no es la ausencia de aptitudes o calificaciones para desempeñar esa labor; ii) la exclusión con fundamento en la edad es discriminatoria si no se justifica la necesidad de esas aptitudes o no hay una oportunidad real de acceder a esa ocupación.

Contra esta sentencia, la demandante presentó un recurso de revisión. Alegó, principalmente, que i) la cuestión que se debate es si el requisito de edad establecido en el anuncio impugnado es discriminatorio porque restringir el acceso a un empleo debido a la edad, por sí mismo, atenta contra la dignidad humana; ii) establecer un límite de edad para ser candidato a un empleo es un acto ilícito porque fomenta una discriminación por edad; iii) aunque los empleadores tienen la potestad de seleccionar a un aspirante para el empleo, esa potestad no puede incluir el uso de motivos discriminatorios; iv) la edad no permite definir las aptitudes y capacidades de las personas.

El tribunal colegiado admitió el recurso y ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Vulneran las convocatorias laborales que establecen un límite máximo de edad como requisito para postular a un trabajo el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como requisito en las convocatorias de trabajo un límite de edad para postular a un empleo no constituye una discriminación debido a la edad. Los límites de edad en las convocatorias de trabajo tienen una justificación razonable porque es un criterio legítimo de regulación legal y para la distribución de derechos y obligaciones. Quien alega que hubo discriminación en la convocatoria debe probar que efectivamente solicitó el empleo.

Justificación del criterio

"La afectación que la mera publicación del anuncio le provoca le permite, por ejemplo, interponer una queja ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación o ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, o intentar una variedad de otros medios de reacción legal, incluidos los judiciales. Los jueces civiles, sin embargo, no actúan fuera de la cobertura constitucional cuando deciden, como lo hicieron en el caso que nos ocupa, que la pretensión indemnizatoria no puede prosperar en ausencia de una petición de empleo rechazada sobre la base del requisito de edad. Y ello es así no porque la indemnización pueda reconocerse sólo en casos de afectaciones graves —pues la afectación denunciada no es necesariamente menor— sino porque, como lo subrayaron los jueces civiles, no puede hablarse de 'acto ilícito' a efectos

indemnizatorios (el primero de los tres requisitos necesarios para que pueda reconocerse responsabilidad por daño moral) en ausencia de un contexto apto para hacer una ponderación concreta de los derechos de las partes enfrentadas" (pág. 23).

"La edad es un criterio de clasificación social y legal cuyo uso a veces, efectivamente, opera como vehículo de arraigados prejuicios —conscientes o inconscientes—, reforzando o perpetuando estados de cosas discriminatorios. Pero en otros casos, la edad es un criterio legítimo para la regulación legal y el reparto de derechos y obligaciones: los derechos y deberes de las personas cambian considerablemente en función de la edad (llegar a la mayoría de edad, por ejemplo, representa un cambio sustancial en el status jurídico general); hay requisitos de edad que rigen el acceso a los cargos públicos; de la edad depende la posibilidad de acceder a ciertas prestaciones sociales; ciertos derechos no pueden ser ejercidos individualmente por debajo de cierta edad; y de la edad dependen cosas tan concretas como el poder manejar un automóvil, contraer matrimonio o acceder a la universidad. Así pues, si la ponderación concreta es necesaria en la mayoría de los casos que enfrentan pretensiones de particulares sobre la base de la discriminación (básicamente porque en esos casos el principio de igualdad tiene que armonizarse con el principio de autonomía), ello es particularmente el caso cuando de requisitos de edad se trata" (pág. 23).

"Dado que [...] no intentó una vía jurídica encaminada a reconocer formalmente una discriminación, ni la emisión de medidas recomendarias o de reforma legal —por ejemplo— sino que pretende obtener una indemnización monetaria de una persona moral determinada (o de personas físicas a ella vinculadas), era necesario que estableciera una vinculación jurídica concreta y distintiva con esa empresa, de entidad suficiente para justificar que deba ser esta última la que responda por la discriminación sufrida. Si los jueces civiles concluyeron que, en ausencia de una petición de empleo y un rechazo concreto por motivo de edad, esa vinculación distintiva entre dos particulares no existía, lo cual resultaba necesario para examinar el peso comparativo de sus respectivas pretensiones basadas en derechos y para poder eventualmente hablar de 'acto ilícito' en el contexto del juicio civil indemnizatorio, ello no es un resultado que las consideraciones que se han hecho en la presente instancia sea apto para modificar" (pág. 24).

"En conclusión: ninguna de las razones que le asisten a la quejosa, en términos de fuerza vinculante de los principios constitucionales y en términos de eficacia horizontal de los derechos entre particulares, como tesis general, elimina el hecho de que el resultado de su juicio civil indemnizatorio sería en cualquier caso fundamentalmente el mismo porque, al no solicitar el empleo de la empresa concreta a la que demanda, se situó en una posición jurídica inapta para obtener una indemnización monetaria de esta última" (pág. 25).

"De ahí lo fundado pero finalmente inoperante de los agravios de la quejosa, lo cual obliga a la Corte a negar el amparo y confirmar la sentencia recurrida" (pág. 25).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo. En consecuencia, negó la protección solicitada por la demandante porque estimó que, dado que la actora no se postuló al empleo, no hubo una discriminación debido a la edad en la convocatoria laboral.

Razones similares en ADR 1958/2020

Hechos del caso

Un restaurante publicó un anuncio de tres vacantes para ocupar los puestos de recepcionista, analista contable y promotor de ventas. Entre los requisitos que debían cumplir los aspirantes al empleo estaba el rango de edad: para el primero, entre 18 y 25 años; para el segundo, entre 15 y 40 años y para el tercero, entre 18 y 35 años.

Con motivo de estas publicaciones, tres personas —una mujer de 54 años y dos hombres de 40 y 42 años, respectivamente— demandaron al restaurante en la vía civil por daño moral. Del mismo modo, dos asociaciones civiles⁶¹ demandaron al restaurante por la convocatoria para el puesto de recepcionista. Alegaron que las convocatorias eran discriminatorias porque establecían el requisito de edad para acceder al empleo y, por eso, violaron los derechos humanos a la dignidad y a la igualdad y no discriminación.

El juez civil negó las pretensiones de los actores. Argumentó que i) el objetivo de las convocatorias era que personas con cierto perfil ocuparan un puesto; ii) la empresa sólo fijó las características que buscaba en la contratación, por lo tanto, los demandantes no probaron el daño moral.

Contra la decisión, los actores promovieron un recurso de apelación. Alegaron que la convocatoria excluyó a un grupo vulnerable de la posibilidad de postular a los empleos disponibles porque establecer un requisito de edad para acceder al trabajo viola el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación. De igual forma, señalaron que si bien no solicitaron el empleo, esto no implica que la convocatoria no fuera discriminatoria porque los requisitos establecidos por la misma empresa obstaculizaron el libre acceso al empleo debido a la edad.

El tribunal de apelación confirmó la sentencia del juez civil. Argumentó que una convocatoria puede ser discriminatoria sólo si impide o anula el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades. Sin embargo, cuando un anuncio se dirige a personas indeterminadas no discrimina a individuos específicos. Por lo tanto, concluyó que la discriminación podría haber ocurrido si los demandantes hubieran concursado y probado que cumplían con los demás requisitos.

Contra esta decisión, los demandantes promovieron un juicio de amparo directo. Alegaron que i) la publicación de una convocatoria laboral que excluye a ciertas personas con base en el criterio "edad" es discriminatoria porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación; ii) la autoridad pasó por alto la obligación de los Estados de erradicar cualquier tipo de discriminación, en especial por cuestiones de edad; iii) no era necesario acreditar que se cumplía con el resto de los requisitos señalados en la convocatoria porque la discriminación ocurrió desde la publicación de la vacante. En consecuencia, la mera publicación del concurso laboral basta para acreditar el daño moral.

⁶⁰ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

⁶¹ Centro Contra la Discriminación, A. C. y Asociación por la No Discriminación Laboral por la Edad o Género, A. C.

El tribunal negó el amparo. Señaló que i) la discriminación laboral ocurre cuando hay un trato desigual injustificado, esto es, cuando del conjunto de personas aptas para el desempeño de una labor se excluye, sin una buena razón, a las que están tan calificadas como los elegidos. Por lo tanto, los demandantes tendrían que haberle solicitado el empleo a la empresa demandada para probar que cumplían con los demás requisitos fijados en el anuncio. Dado que los actores no acreditaron su postulación, no podían ser objeto de exclusión por una causa discriminatoria; ii) como no postularon al empleo, los actores no probaron que fueron discriminados ni, en consecuencia, tampoco acreditaron el daño moral. La mera publicación de una oferta de trabajo no vulnera los derechos de las personas que no se postularon al empleo.

Contra esta sentencia, los demandantes interpusieron un recurso de revisión. Alegaron que i) impedir que las personas accedan a un empleo debido a la edad es discriminatorio y vulnera el principio de dignidad; ii) el derecho a la libre contratación tiene límites, entre éstos, la no discriminación;⁶² iii) los derechos de los actores fueron vulnerados porque las convocatorias excluyen y restringen el acceso al empleo en igualdad de oportunidades; iv) no es razonable exigirles haber postulado a los empleos y demostrar haber cumplido con el resto de los requisitos porque era obvio que quedaban excluidos debido a su edad.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio y resolución del problema de constitucionalidad planteado.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación establecer como requisito en las convocatorias de trabajo que las personas convocantes estén en cierto rango de edad?
2. ¿Establecer un requisito de edad discrimina en el acceso al mercado laboral y es, por tanto, inconstitucional?

Criterios de la Suprema Corte

1. Cuando en las convocatorias de trabajo se establezca como requisito que las personas interesadas estén en cierto rango de edad éste debe tener vínculo justificable con las funciones por realizar. Una diferencia de trato puede estar justificada cuando la edad, debido a la actividad profesional requerida o al contexto en que se realice, sea un requisito profesional esencial y determinante en el puesto de trabajo. En todo caso, ese requisito de edad debe ser legítimo y proporcional; de lo contrario, la distinción debido a la edad vulnerará el derecho a la igualdad y no discriminación.

2. Para definir si la edad es un factor de discriminación en el mercado laboral es necesario establecer en qué condiciones puede ser un requisito razonable en una oferta de trabajo y en qué casos se convierte en un criterio inaceptable. Los requisitos como la edad pueden ser condiciones necesarias para mantener el carácter operativo y el buen funcionamiento de un servicio. Por lo tanto, es posible fijar una frontera biológica que esté conectada directamente con la aptitud profesional exigible al empleado. Hay trabajos que por sus condiciones extenuantes requieren características físicas o intelectuales que pueden disminuirse con la edad.

⁶² Previsto en la Ley Federal del Trabajo y en la Ley Federal para Prevenir y Erradicar la Discriminación.

Justificación de los criterios

"[R]esulta indiscutible que, al menos desde la perspectiva del derecho laboral sustantivo, se va abandonando la vieja concepción contractualista que permitía justificar una visión de dos ciudadanías, conforme a la cual, la ciudadanía del trabajador (o de aquél que aspira a serlo), expresada en el ejercicio efectivo o, al menos, en la posibilidad de ejercicio de aquellos derechos fundamentales que le son propios más allá de su condición de contraparte de un contrato de trabajo, quedaba fuera del ámbito de la empresa y, por el contrario, se promueve y refuerza normativamente un nuevo enfoque de las relaciones en el mundo del trabajo que, sin obviar sus particularidades tradicionales, las complementa y revaloriza a partir del reconocimiento del trabajador como un sujeto dotado de derechos inherentes a su condición de persona" (pág. 28).

"A diferencia de los restantes tipos discriminatorios, la edad no permite juicios homogéneos sobre la categoría de sujetos afectados: juventud, madurez o vejez ofrecen entre las personas susceptibles de quedar subsumidas en alguno de dichos colectivos caracteres variables. **La edad es un fenómeno altamente individualizado que depende de la singularidad y peculiaridad de cada sujeto por lo que, a priori, no existe una unidad de categoría entre las personas que poseen una misma edad**" (pág. 30).

"[L]a discriminación se suele apoyar en estereotipos o estigmas asociados a la edad, para los jóvenes: inexperiencia o la poca destreza o falta de pericia, para los mayores: la menor productividad, la falta de adaptación a los cambios, la dificultad de ajustarse a decisiones flexibles o menor capacidad de reacción" (pág. 31).

"[Q]ue el prejuicio en torno a la edad del trabajador normalmente está relacionado con una concepción de rentabilidad económica que como hemos visto parte de premisas no del todo ciertas. Si el patrón presume que el trabajador maduro es menos apto que el trabajador joven para ciertos puestos de trabajo, piensa que su empresa, antes o después, sufrirá pérdidas económicas por su contratación. Y en similar sentido, si parte de la premisa de que las ausencias al trabajo de las personas maduras alcanzan un mayor índice por entender que éstas son quienes asumen las responsabilidades familiares, pensará que le generarán costes, que no existirían si contratara a trabajadores jóvenes. [...]" (pág. 34).

"La discriminación por edad, es por definición, el trato diferencial hecho a una persona por motivos de su edad sin considerar de antemano sus capacidades y aptitudes. En materia laboral se producen casos de discriminación por edad positiva o negativa, es decir, discriminación por edad a jóvenes y adultos respectivamente. Así las cosas, cuando respecto a la edad no se tienen en cuenta las características profesionales del trabajador ni el rendimiento, la dedicación o la aptitud por él desarrollada, sino únicamente el factor cronológico aislado del tiempo vivido, supone un actuar arbitrario que actualiza la prohibición constitucional y legal de no discriminar" (pág. 35).

"[U]na diferencia de trato puede estar justificada cuando la edad, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, constituya un requisito profesional esencial y determinante en el puesto de trabajo, siempre y cuando, además, el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado" (pág. 36).

"Lo esencial [...] de un requisito profesional deberá ser analizado en cada caso concreto, sin embargo, [...] estos requisitos pueden ser confrontados con las condiciones necesarias para mantener el carácter operativo y el buen funcionamiento de un servicio. En este tipo de casos será posible fijar una frontera biológica que esté conectada directamente con la aptitud profesional exigible al empleado, ya que hay trabajos que por sus condiciones extenuantes exigen condiciones físicas o intelectuales que por el transcurso del tiempo pueden minorarse. [...]" (pág. 36).

"[O]tros elementos que nos permiten determinar si una oferta de trabajo es discriminatoria por razón de edad —principalmente en supuestos de discriminación múltiple que conllevan diferenciaciones de género e imagen—, son la nomenclatura de los puestos, la asignación de las funciones y la definición del salario para trabajos de igual valor y nivel de responsabilidad" (pág. 37).

"[E]sta Primera Sala considera que la fase de reclutamiento y selección incluye todos los procedimientos que permiten captar a las personas potencialmente adecuadas para desempeñar un puesto de trabajo, los cuales pueden ir desde las ofertas que se publicitan en los medios de comunicación hasta aquellas que se realizan al interior de la empresa o lugar de trabajo. Asimismo, la fase de reclutamiento y selección incluye la aplicación de las pruebas de selección, las entrevistas y la [...] calificación, en su caso, de los méritos" (pág. 40).

"[D]ebido a que la discriminación por edad consiste en un supuesto expresamente prohibido por la Constitución, es que en caso de exigir una edad, ésta debe encontrar un vínculo justificable con las funciones a realizarse, ya que de lo contrario, tal requisito sería ajeno a la exigencia de razonabilidad ya mencionada.

En suma, debido a que no se advierte una razonabilidad en que exista un margen de edad para optar por un puesto de recepcionista en el ámbito restaurantero, es que tal distinción en la convocatoria combatida se considera injustificada acorde a los parámetros antes establecidos y, por ende, discriminatoria, en contravención del artículo 1o. constitucional" (pág. 46).

"Así, un margen de 18 a 35 años carece de justificación si la empresa en cuestión requiere que el empleado implemente habilidades de organización y planeación de eventos, todo ello en un contexto de amabilidad que posibilite que los clientes queden satisfechos con el evento en cuestión, toda vez que estas cualidades organizativas no tienen una conexión directa con cierta edad" (pág. 47).

"Si la intención de una empresa en torno a un puesto en concreto consistiera en mejorar la productividad, fijar un rango de edad no representaría la opción idónea para alcanzar tal finalidad, toda vez que la eficiencia en las labores contiene una conexión más directa e inmediata con las características profesionales, la experiencia y aptitudes concretas de cada persona" (pág. 49).

"[A] partir del análisis de ambas convocatorias, del contexto en que se emitieron, el objeto social a que se dedica la empresa demandada —ámbito restaurantero—, los puestos para los cuales se emitieron las convocatorias —recepcionista y promotor de eventos—, y las funciones que cada uno de los mismos involucra, esta Primera Sala considera que en el presente caso nos encontramos frente a una discriminación de trato injustificada, pues el requisito de edad no constituía un aspecto esencial y determinante acorde a las labores a realizarse, esto es, tal previsión adolecía de razonabilidad" (pág. 51).

"[E]sta Primera Sala no comparte las conclusiones a las cuales arribó el tribunal colegiado de Circuito, razón por la cual, lo procedente es revocar la sentencia combatida, con los efectos que se precisarán en el siguiente apartado de la presente sentencia, pues es posible concluir que las convocatorias emitidas por la empresa demandada fueron discriminatorias, cuestión que acorde al entramado constitucional, convencional y legal que conforma nuestro sistema jurídico, implica una violación a los derechos fundamentales cuya protección constituye la labor de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación" (pág. 52).

"[D]ebido a que las convocatorias laborales analizadas sí constituyeron un acto discriminatorio y, por tanto, una violación directa al texto constitucional, es posible advertir cuatro tipos de consecuencias que puede acarrear tal discriminación: (i) la declaración de nulidad del acto discriminatorio; (ii) la indemnización de los daños causados; (iii) la imposición de medidas reparatorias de carácter disuasorio; y (iv) en caso de que la legislación aplicable lo prevea, el establecimiento de sanciones penales" (pág. 54).

"En consecuencia, y toda vez que los agravios formulados por los recurrentes resultaron fundados, lo procedente es revocar la sentencia combatida y devolver los autos al Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, para que deje sin efectos la misma y en su lugar dicte una nueva, en la cual, a partir de la presente sentencia, reitere los argumentos de esta Primera Sala, decrete la nulidad de las convocatorias analizadas al haber sido calificadas de discriminatorias, y analice el resto de elementos contenidos en el expediente, a efecto de determinar si respecto a cada quejoso del presente caso —tanto personas físicas como morales— procede una indemnización por daño moral, así como la imposición de medidas reparatorias de carácter disuasorio, acorde a los lineamientos previamente expuestos" (pág. 67).

Decisión

La Suprema Corte concedió la protección constitucional a los demandantes. Estimó que cuando en las convocatorias de trabajo se establezca como requisito que las personas interesadas estén en cierto rango de edad éste debe tener vínculo justificable con las funciones a realizar. Una diferencia de trato puede estar justificada cuando la actividad profesional lo requiera. De lo contrario, la distinción de edad vulnerará el derecho a la igualdad y no discriminación en materia del trabajo.

3.1.2 Vacante laboral y contratación de personas con discapacidad

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1387/2012, 22 de enero de 2014⁶³

Hechos del caso

Una mujer con parálisis cerebral infantil presentó una demanda por daño moral ante el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Esto porque una empresa publicó en una página electrónica una vacante para acceder a un puesto de trabajo y la convocatoria no contemplaba la contratación de personas con discapacidad. Pidió el pago de una indemnización por el daño moral que le causó la discriminación debido a su discapacidad.

⁶³ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

Durante el juicio, la demandante y la demandada suscribieron un convenio conciliatorio. La empresa se comprometió a recibir el currículum de la actora y a considerarla para una pasantía o vacante dentro de la empresa. Debido a la conciliación, el juez civil absolvió a la demandada del pago de las prestaciones reclamadas. Contra esta decisión, la actora interpuso un recurso de apelación. La Sala Civil confirmó la sentencia del juez de primera instancia porque estimó que el convenio conciliatorio impedía el estudio de los argumentos de la demandante. El juez añadió que la publicación de la vacante no lesionó a la actora porque la convocatoria no está dirigida a una persona en específico.

Contra esta decisión, la demandante presentó un amparo directo. El tribunal colegiado concedió la protección constitucional. En consecuencia, le ordenó al juez civil dictar una nueva sentencia que no estableciera que la celebración del convenio conciliatorio impide estudiar si hubo daño moral. En cumplimiento con la sentencia de amparo, la sala dictó una nueva decisión en la que, de nuevo, absolvió a la empresa demandada.

Contra esta sentencia, la demandante presentó un segundo amparo directo. Argumentó que i) la decisión de la autoridad de que la oferta de trabajo que excluye a un grupo específico de personas con dificultades motoras, físicas o mentales por alguna enfermedad, en sí misma, no viola derechos fundamentales es incorrecta; ii) es absurdo afirmar que para que un anuncio sea discriminatorio debe estar dirigido a una persona en específico; iii) el simple hecho de que la empresa demandada excluya de la posibilidad de obtener el empleo a las personas con alguna discapacidad es discriminatorio y afecta su dignidad humana; iv) la convocatoria vulnera su libertad de acceso al empleo; v) la decisión de la autoridad de que la publicación del anuncio laboral no constituye una conducta ilícita y que, por lo tanto, no le ocasionó daño moral es incorrecta. Enfatizó que ninguna disposición legal establece que, para que haya un acto discriminatorio, éste deba estar personalizado.

El tribunal colegiado negó el amparo. Señaló que i) la demandante debía reunir los demás requisitos para poder evaluar si está en igualdad de condiciones con las demás personas y si la oferta de trabajo estableció que la vacante no incluía la contratación de personas con discapacidad; ii) la oferta de trabajo restringe la oportunidad de acceso a la vacante a las personas con discapacidad, sin precisar las razones para incluir dicha distinción. Esa exclusión sólo puede producir daño moral a las personas con discapacidad que postularon al cargo. Dado que la demandante no probó que postuló para la vacante en igualdad de condiciones no está legitimada para recibir una indemnización.

Contra esta sentencia, la demandante presentó un recurso de revisión. Alegó que i) el tribunal colegiado la obligaba a probar que estaba en igualdad de condiciones frente a las demás personas objeto de la oferta de trabajo para, sólo entonces, evaluar si hubo un trato discriminatorio; ii) la oferta de trabajo es un acto discriminatorio y para eso no es necesario que esté dirigida a una persona en particular. Enfatizó que la exclusión de las personas con discapacidad viola su derecho a la dignidad humana y de libre acceso al empleo.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio y resolución del problema planteado.

Problema jurídico planteado

¿No incluir a las personas con discapacidad en las vacantes u ofertas de empleo, así como solicitarles que reúnan los demás requisitos para probar que están en igualdad de condiciones para postularse a las vacantes, constituye un acto de discriminación laboral?

Criterio de la Suprema Corte

No incluir a las personas con discapacidad en las vacantes u ofertas de empleo constituye un acto de discriminación laboral. También lo es disponer que quien se considere excluido ilegítimamente de la convocatoria a la bolsa de trabajo debe acreditar que reúne los demás requisitos de la vacante. Este tipo de discriminación ocurre cuando hay una distinción, exclusión o preferencia basada en motivos que anulen o menoscaben la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y ocupación. Por lo tanto, la sola publicación de la oferta de trabajo conlleva la exclusión de quienes padecen una discapacidad.

Justificación del criterio

"[L]as barreras que enfrentan las personas con discapacidad al obtener un empleo o al asumir su papel en la sociedad pueden y deben ser superadas.

El Programa de Discapacidad de la Organización Internacional del Trabajo, promueve la igualdad de oportunidades y de trato para las personas con discapacidad en la readaptación profesional, capacitación y empleo, de conformidad con el Convenio 159, de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la readaptación profesional y el 107-empleo (personas inválidas), de mil novecientos ochenta y tres" (párrs. 107-108).

"[E]s necesario que adopten una estrategia de gestión de las discapacidades que forme parte integral de su política general de empleo y que sea un elemento específico en el desarrollo de sus recursos humanos. Dicha estrategia debe comprender disposiciones que prevean la contratación de personas discapacitadas que buscan empleo, igualdad de oportunidades y el mantenimiento del empleo, a fin de encontrar puestos de trabajo que correspondan a las aptitudes, capacidad de trabajo e intereses de los trabajadores discapacitados" (párr. 117).

"[E]n la preparación para la contratación, deben respetar el principio de no discriminación durante todo el proceso respectivo, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades para los candidatos, con o sin discapacidades y un máximo beneficio para el empleador. Un ejemplo de lo anterior, es que hagan constar que el examen de las candidaturas a los puestos de trabajo, se llevará a cabo basándose únicamente en las competencias de los postulantes" (párr. 118).

"[Q]ue la discriminación en el trabajo se actualiza mediante cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en determinados motivos, que anule o menoscabe la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; en consecuencia, las normas generales que establezcan distinciones basadas en motivos prohibidos, son constitutivas de discriminación ilegal. Por su parte, la discriminación indirecta se refiere a situaciones, reglamentaciones o prácticas en apariencia neutras, pero que en realidad provocan un trato desigual a personas que presentan determinadas características" (párr. 120).

"[L]a igualdad de trato implica la eliminación de las distinciones o exclusiones arbitrarias que están prohibidas por el principio de igualdad y no discriminación, y conlleva a proporcionar a todas las personas un trato similar o equivalente con la finalidad de atajar las diferencias que genera la discriminación; por lo que, en esencia no son admisibles las diferencias de trato; sin embargo, ciertas distinciones pueden estar justificadas para dar preferencia a determinados sectores desfavorecidos de la población" (párr. 122).

"Efectivamente, el derecho que se consigna en el artículo 5o., de la Norma Fundamental no significa, que el empleador, contratista o solicitante de un servicio, se vea obligado a contratar a cualquier persona, y que implique que se encuentre impedido para hacer una selección en atención a las necesidades que requiere el puesto, empleo o trabajo; pero en el entorno del principio de igualdad y no discriminación se asienta la distinción entre selección y discriminación, actualizándose esta última cuando el elemento o requisitos distintivo carece de un sustento razonable, provocando un trato diferenciado y excluyente" (párr. 131).

"[A]l establecerse una situación de categoría sospechosa en cuanto a la discriminación por discapacidad, es evidente que resultaba innecesario acreditar los demás elementos señalados en la convocatoria, partiendo de que ésta estaba predefinida en relación a un sector específico [...]. Lo que genera una presunción, desde el momento en el que la hoy recurrente ingresó a consultar la bolsa de trabajo, de reunir los requisitos o el perfil que se estableció en la convocatoria —con la excepción de la que motivó la discriminación, es decir, la discapacidad—; sin que ello implique que tuviera que acreditarlos fehacientemente cuando, como se verá más adelante, la exclusión de origen en la convocatoria, sin que se sustente en una base razonable, de suyo provoca el acto discriminatorio, y por consecuencia, ilícito, para efectos de daño moral" (párr. 146).

"Conforme a lo anterior y considerando que los argumentos expresados por la ahora recurrente en sus conceptos de violación giran en torno a que la autoridad responsable consideró en la sentencia reclamada en la vía de amparo que: 'la sola publicación en internet de la oferta de trabajo por parte de la tercera perjudicada no afecta la esfera jurídica de la reclamante, ni resulta discriminatorio, toda vez que para realizar dicha afectación debe estar dirigida a una persona determinada y la publicación no está personalizada o individualizada al no referirse concretamente a ella'; toda vez que la quejosa estima que la publicación de la oferta de trabajo en sí misma constituye una violación de derechos fundamentales, al estar dirigida a un grupo de personas minoritario, que padece de sus facultades motoras, físicas o mentales por alguna enfermedad. Con lo que se comete un acto discriminatorio prohibido por la Constitución General de la República, pues además de que se le excluye de cualquier oportunidad para competir por ocupar la vacante ofertada, alimenta creencias populares que pueden convertirse en propulsoras de odios" (párr. 151).

"[E]n la materia del presente proceso constitucional de amparo cobra relevancia el argumento de la quejosa expresado en sus conceptos de violación consistente en que contrario a lo argumentado por la autoridad responsable, no puede sostenerse que no se trata de una situación de individualización **ni que no demostró reunir los requisitos para aceptar dicha plaza, puesto que la individualización se produce al haber quedado excluida para desempeñar el puesto ofrecido y no es posible determinar que no reunía los requisitos necesarios, si no se le permitió demostrarlos por virtud de haber sido excluida de inicio al limitarse el empleo a personas sin discapacidades**" (párr. 153).

"En ese sentido, y conforme a lo expresado por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación a la interpretación directa de los artículos 1o. y 5o., de la Constitución General de la República

y diversos tratados internacionales de los que México es parte, en relación a la igualdad y no discriminación, devienen fundados los argumentos expresados en los conceptos de violación.

Lo anterior es así, toda vez que si bien es verdad que el tribunal colegiado de Circuito en la sentencia recurrida se pronunció en sentido de que la oferta de empleo que se reclamó en el juicio natural no debía estar dirigida a una persona en particular o individualizada para ser discriminatoria para los efectos del daño moral reclamado —determinación que constituye cosa juzgada, al no haber sido impugnada por la ahora recurrente—; lo cierto es que, emitió un pronunciamiento avalando lo sostenido por la responsable en cuanto a que la ahora quejosa no acreditó haber reunido los demás requisitos de la referida publicación en la bolsa de trabajo de la *****" (párrs. 154-155).

"Determinación relativa a si la convocatoria en sí misma es un acto discriminatorio. Esta Primera Sala estima que la sola publicación de la oferta de trabajo conlleva la exclusión de quienes forman parte del sector que padece una discapacidad; y tal exclusión que implica una discriminación en términos del artículo 1o., de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y la interpretación que al respecto se ha realizado en la presente resolución en apartados que anteceden, carece de razonabilidad en atención al contenido mismo de la oferta expuesta, y las funciones que se pretendían por el ofertante" (párr. 158).

"Solicitar que quien se ve discriminado de primer momento por ser excluido por el anuncio en la bolsa de trabajo, que hubiera acreditado reunir los requisitos, sería un efecto residual discriminatorio en el que prácticamente se exige a la persona afectada que se humille y presente su solicitud, acreditando los requisitos, a pesar de haber sido excluida prima facie desde el anuncio; lo que iría totalmente en contra de la dignidad de la persona humana" (párr. 165).

"Requerir que el solicitante o aspirante a un empleo, siendo excluido de inicio, ante la negativa contundente de no dirigirse ésta a personas con discapacidad, presente elementos relacionados a los requisitos y exigencias del ofertante, tanto ante éste, como ante las instancias administrativas y jurisdiccionales, conllevaría un efecto revictimizador de aquella persona que sufre discapacidad; esto es así, toda vez que la exclusión discriminatoria se da de origen y el hecho de acreditar o no elementos como el nivel de estudios o la experiencia laboral, de modo alguno puede justificar o mesurar el efecto discriminatorio" (párr. 166).

"[E]sta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estima que la convocatoria y oferta de trabajo, evidentemente se proyecta un ánimo discriminador excluyente hacia aquellas personas que sufren una discapacidad, puesto que carece de una relación lógica razonable la oferta de trabajo, el puesto y funciones a desarrollar, con el señalamiento de categoría sospechosa" (pág. 171).

"Por las anteriores razones, lo procedente es revocar la sentencia recurrida para que el Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito conceda a la quejosa el amparo y protección de la Justicia de la Unión, para el efecto de que la autoridad responsable, Quinta Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dicte una nueva resolución en la que determine en términos del artículo 1916, del Código Civil del Distrito Federal, el monto de la indemnización correspondiente por daño moral provocado por la empresa demandada" (párr. 195).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia de amparo y, en consecuencia, ordenó al tribunal colegiado que tutelara a la demandante. Le ordenó al juez constitucional dictar una nueva resolución en la que fijara el monto de la indemnización por daño moral a la demandada. Además, concluyó que no incluir a las personas con discapacidad en convocatorias para suplir vacantes u ofertas de empleo, así como exigir a la persona excluida que acredite que reúne los demás requisitos de la vacante es un acto de discriminación laboral. Este tipo de discriminación ocurre cuando se hace una distinción, exclusión o preferencia basada en motivos que anulen o menoscaben la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

3.2 Orden de retiro obligatorio para jueces

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 128/2015, 10 de julio de 2017⁶⁴

Razones similares en AR 342/2021

Hechos del caso

El Congreso del Tlaxcala estableció en la reforma al último párrafo del artículo 84 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala⁶⁵ el retiro forzoso de los jueces de primera instancia del Poder Judicial estatal a los 65 años de edad. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) promovió una acción de inconstitucionalidad contra la porción normativa mencionada. Estimó que esa disposición vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación debido a la edad.

La CNDH argumentó que la norma impugnada i) asume que las personas, a partir de cierta edad, dejan de ser aptas para desempeñar ciertas funciones y esto supone legislar con base en estereotipos; ii) genera una discriminación indirecta entre personas jóvenes y adultas porque un grupo no puede acceder a un cargo simplemente por su edad y eso provoca que las personas jóvenes tengan mayores oportunidades de acceso a un cargo público; iii) no tiene una finalidad constitucionalmente legítima porque no califica a los jueces de primera instancia con base en criterios objetivos y valores del servicio público, sino que toma como único indicador la edad para desvincular a una persona de su cargo; iv) restringe la libertad de trabajo porque mientras que la Constitución federal sólo limita el ejercicio a que se trate de una ocupación lícita, la reforma estatal impone un límite de edad al desempeño del cargo de juez de primera instancia. Estimó que, en consecuencia, la norma vulnera los derechos laborales adquiridos, la libertad de trabajo, el derecho al trabajo digno y los principios de igualdad y no discriminación.⁶⁶

⁶⁴ Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Votación disponible en: https://bj.scjn.gob.mx/doc/sentencias_pub/Ci283XgB_UqKst8ojm2c/accion%20de%20inconstitucionalidad%20.

⁶⁵ "Artículo 84. [...] Los Jueces de Primera Instancia podrán ser removidos de su cargo por el Consejo de la Judicatura, considerando la opinión del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, de conformidad con el procedimiento para la aplicación de sanciones contemplado en la ley que determine las responsabilidades y sanciones de los servidores públicos; por incapacidad física o mental o por haber cumplido sesenta y cinco años".

⁶⁶ Reconocidos en los artículos 1, 5 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Congreso estatal defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Afirmó que la norma i) respeta el principio de igualdad y no discriminación porque sólo homologó la edad de retiro forzoso de los magistrados a la de los demás empleados públicos; ii) tutela de manera reforzada el derecho al trabajo; iii) está dentro del margen de libertad configurativa del legislador local; iv) tiene la finalidad válida de reconocer la labor del juez y de darle un beneficio por los años de dedicación a la labor jurisdiccional; v) no vulnera la libertad de trabajo porque la causal de remoción no impide que la persona desvinculada ejerza la profesión, industria, comercio o trabajo lícito que prefiera. El límite de edad es un reconocimiento a la carrera judicial y de ninguna forma viola el derecho a la libertad de trabajo. El Ejecutivo local respondió la demanda en términos similares.

Problema jurídico planteado

¿Vulneran las disposiciones normativas que ordenan el retiro forzoso de los funcionarios judiciales a los 65 años de edad los derechos a la igualdad y no discriminación, así como la libertad de trabajo y el derecho al trabajo digno?

Criterio de la Suprema Corte

Las legislaturas estatales están facultadas para ordenar el retiro obligatorio de los jueces de primera instancia a los 65 años. Estas medidas respetan el derecho a la igualdad y no discriminación porque no distinguen entre los sujetos de la norma por razones diferentes a la edad. Se ajustan también a la libertad de trabajo y al derecho al trabajo digno porque permiten que los jueces jubilados realicen otras actividades profesionales. El objeto de la disposición es, entonces, garantizar el relevo generacional de los servidores públicos del Poder Judicial, que es un fin constitucional.

Justificación del criterio

"Como se ha indicado, para estudiar la constitucionalidad de una norma a través del test de igualdad, es necesario establecer en primer término, si la misma establece una distinción, ya sea por exclusión tácita o por exclusión expresa. En este caso, la medida legislativa examinada distingue entre los jueces de primera instancia menores de sesenta y cinco años y los que hayan cumplido esta edad, en tanto los primeros sólo podrán ser removidos por incurrir en las causas señaladas en el párrafo tercero del artículo 84 —faltas de probidad u honradez, mala conducta, negligencia en el desempeño de sus labores, sean condenados por sentencia ejecutoriada en juicio de responsabilidad, en los casos que este proceda, sean jubilados en los términos legales o renuncien a su puesto, acepten desempeñar otro empleo o encargo de la Federación, estados, municipios o particulares, salvo los cargos en las instituciones educativas o en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia— mientras que los segundos podrán ser removidos del cargo, además, por haber alcanzado esa edad" (pág. 26).

"En estas condiciones, en la medida en que la disposición combatida busca establecer un período para el desempeño del cargo de juez de primera instancia en el Estado de Tlaxcala que permita renovar las filas del Poder Judicial Local, debe concluirse que está encaminada a la satisfacción de mandatos de rango constitucional, como son la estabilidad judicial y el acceso a las funciones públicas del estado en igualdad de circunstancias" (pág. 31).

"La edad es un dato objetivo que permite establecer un límite al ejercicio de una función, sin que ello implique una presunción sobre la disminución de las habilidades físicas o mentales del servidor público en cuestión y por ello, para considerar que se trata de una medida estrechamente vinculada con los fines de garantizar la estabilidad en el empleo de los juzgadores y garantizar el acceso igualitario a la función jurisdiccional, es imperativo que el retiro forzoso se diseñe como una medida que opera por ministerio de ley. Esto es, que no se sujete al desarrollo de un procedimiento ni quede en manos de una autoridad administrativa pronunciarse sobre su procedencia, pues en tal caso, la medida sólo estaría potencialmente conectada con los objetivos perseguidos, al depender de que efectivamente se liberaran las plazas ocupadas por quienes alcanzan la edad límite" (pág. 34).

"En suma, este Pleno concluye que la norma cumple con el requisito de adecuación estrecha, **siempre y cuando se interprete en el sentido de que establece el retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley.**

Sólo así puede concluirse que la medida está específicamente diseñada para alcanzar los fines deseados" (pág. 36).

"[N]o existe en la legislación del Estado de Tlaxcala ningún impedimento para que los jueces de primera instancia retirados ejerzan su actividad profesional como patronos, abogados o representantes en cualquier proceso ante los órganos del propio Estado de Tlaxcala, por lo que el retiro forzoso no significa necesariamente el fin de su vida profesional.

[A] perseguir un fin constitucional imperioso, ajustarse estrechamente al cumplimiento de ese fin y ser la media menos restrictiva para alcanzarlo, debe concluirse que el artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala no impone una restricción desproporcionada al derecho a la igualdad y no discriminación.

Todo lo anterior pone de manifiesto, a su vez, que no se violan la libertad de trabajo ni el derecho a un trabajo digno y socialmente útil previstos en los artículos 5o. y 123 constitucionales [...]" (pág. 38).

"El artículo 84, último párrafo impugnado no transgrede la libertad de trabajo, porque de su contenido no se advierte que les prohíba a los juzgadores en retiro aceptar y desempeñar otros empleos, cargos o comisiones a favor del Estado, aun de particulares, privándolos de toda clase de ingresos, sino únicamente se establece una edad límite para su retiro, lo que encuentra justificación en función del interés común que se persigue con ello.

[L]a medida impugnada no representa violación a la libertad de trabajo, ya que su finalidad no es la de coartar ese derecho constitucional, más bien tiende a proteger al juzgador en la medida que constituye un beneficio y reconocimiento al desempeño de su cargo, garantizando a su favor el derecho a un descanso por los años dedicados a la carrera judicial. De esta manera, el derecho de la persona a trabajar queda intacta, pero para el cargo público específico dejan de reunirse los requisitos previstos por el legislador, en aras de un interés social mayor, como es garantizar el acceso igualitario a los cargos públicos" (pág. 39).

Decisión

La Suprema Corte resolvió la constitucionalidad del artículo 84, último párrafo, de la Constitución del Estado de Tlaxcala. Argumentó que la distinción atacada busca asegurar el relevo generacional de los servidores

públicos del Poder Judicial de Tlaxcala. Sostuvo que ésta es una finalidad constitucional porque garantiza el derecho al acceso a los cargos públicos en igualdad de condiciones. Por lo tanto, concluyó que el Congreso local respetó la libertad de trabajo y el derecho al trabajo digno de los sujetos de la norma.

3.3 Requisito de límite de edad para acceder a cargos públicos

SCJN, Pleno, Contradicción de Tesis 200/2015, 7 de enero de 2016⁶⁷

Hechos del caso

Un ciudadano denunció la posible contradicción entre los criterios de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (Tribunal Electoral) y la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.⁶⁸ En el primer asunto, el denunciante se presentó como candidato al puesto de consejero de un organismo público local electoral. La autoridad competente le negó el registro porque no tenía la edad requerida para contender, esto es, 30 años. El denunciante atacó la resolución. El Tribunal Electoral confirmó la decisión impugnada porque el trato diferenciado se justifica por el fin legítimo de que los servidores públicos tengan niveles mínimos de experiencia, responsabilidad y madurez.

En el segundo asunto, un grupo de personas demandó a un restaurante el pago de una indemnización por daño moral. Sostuvo que la oferta de trabajo publicada por la empresa limitó el rango de edad de los aplicantes, lo que es discriminatorio. La Suprema Corte concedió el amparo. Consideró que la convocatoria de la empresa fue discriminatoria y que la limitación de la oferta de trabajo a personas menores de 25 y 35 años contraviene la Constitución. Resolvió que ese tipo de distinción no obedece a necesidades del servicio, sino que, por el contrario, es una medida discriminatoria que parte de estereotipos.⁶⁹ Para tomar la decisión, la Corte ponderó el derecho a la igualdad y no discriminación de los demandantes frente a la libertad de contratación del empleador.

El Pleno de la Suprema Corte admitió el asunto y procedió al estudio y resolución de la contradicción.

Problema jurídico planteado

¿Es equiparable el imponer un requisito de edad mínima para contender por un cargo público a la prohibición de restringir la edad en el acceso a puestos en la industria restaurantera?

Criterio de la Suprema Corte

La inconstitucionalidad de las medidas que limitan el acceso a puestos en la industria restaurantera con criterios de edad no es equiparable al requisito legal análogo para contender a cargos públicos, como el de consejero de un organismo público local electoral. Mientras que en los primeros es opcional contar con

⁶⁷ Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz. La votación de este asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=184249>.

⁶⁸ La persona estaba legitimada para denunciar la contradicción porque era una de las partes del proceso que produjo el criterio del Tribunal Electoral.

⁶⁹ Su consecuencia es la generación de grupos vulnerables y prejuicios como la supuesta inexperiencia en los jóvenes y la menor productividad en los mayores.

experiencia, el segundo tipo de funciones precisa conocimientos suficientes en la materia, que se adquieren con el paso del tiempo y la práctica profesional. Las características de ambas funciones son diferentes y, en consecuencia, no se configuró la contradicción denunciada.

Justificación del criterio

"[E]ste Tribunal Pleno de la Suprema Corte estima que el ejercicio interpretativo de ambos órganos jurisdiccionales no versó sobre un mismo punto de derecho o problemática jurídica, de forma tal que no es posible hablar de la existencia de una disparidad de criterios jurídicos que posibilite formular una pregunta genuina acerca de la forma de resolver una misma cuestión. Ello a pesar de que en ambas resoluciones se advierte como denominador común el análisis de la posible vulneración de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación por razón de edad" (párr. 33).

"[D]ifícilmente podría sostenerse que ambas resoluciones se encuentran en un mismo plano de análisis, esto es, que lo que una de ellas afirma acerca de un problema, la otra lo niegue. Lo anterior porque no basta atender a la conclusión de los razonamientos —dos convocatorias para ocupar cargos o puestos con requisitos de edad, una razonable y la otra discriminatoria— sino que es necesario tener en cuenta las circunstancias fácticas y jurídicas que llevaron a los respectivos tribunales a asumir su criterio" (párr. 39).

"[A] pesar de que podría identificarse un elemento común consistente en que ambos tribunales se pronunciaron en torno a si la edad cronológica de una persona puede servir como criterio diferenciador legítimo de acceso a un cargo o empleo, existen diferencias sustantivas tanto en los hechos como en el derecho aplicado en cada asunto que no podría afirmarse que los órganos jurisdiccionales hayan sostenido tesis contradictorias sobre un mismo punto de derecho" (párr. 41).

"[A] lugar a declarar la presente contradicción de tesis inexistente, dado que como quedó demostrado, los tribunales no se pronunciaron sobre el mismo punto de derecho" (párr. 43).

Decisión

La Suprema Corte concluyó que no hubo contradicción de criterios. Afirmó que si bien las tesis denunciadas interpretaron el principio de no discriminación debido a edad, los contextos de esas distinciones son muy diferentes. Mientras que el primer criterio estableció la necesidad de experiencia profesional para acceder a un cargo público, el segundo se trató una convocatoria a puestos de trabajo en la industria restaurantera que no requieren juventud para su desempeño.

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 89/2018, 22 de octubre de 2020⁷⁰

Hechos del caso

El Congreso de Michoacán reformó diferentes apartados de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y sus Municipios (LTEM).⁷¹ Entre otros aspectos, la reforma i) consideró como

⁷⁰ Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. La votación se encuentra disponible en: https://bj.scjn.gob.mx/doc/sentencias_pub/qrlll3kBNHmckC8LxO2n/*%20AND%20numExpediente:89%252F2018.

⁷¹ Decreto Legislativo 561 mediante el cual se reforman las fracciones I, II, III, IV y V del artículo 5, los artículos 6, 7, 8, 10, 20, 40, 41, 61, 92, 93, 94, 97, 101, 104, párrafo primero, 107, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117; se adicionan los párrafos segundo y tercero

personal de confianza a los trabajadores de la judicatura estatal; ii) privilegió la asignación de puestos a las personas de nacionalidad mexicana; iii) fijó el requisito de tener, al menos, 30 años de edad para poder aspirar al cargo de presidente del Tribunal Burocrático Estatal; iv) supeditó el reconocimiento de los nombramientos de los trabajadores de base a un periodo de prueba; v) reguló la participación laboral de los menores de edad; vi) limitó el pago de condenas en la jurisdicción burocrática al equivalente a 12 meses de salarios caídos; vii) sujetó el salario de los magistrados del Tribunal Burocrático a lo dispuesto en el presupuesto de egresos del Estado; viii) estableció el desechamiento como sanción a los asuntos evidentemente improcedentes.⁷²

La Comisión Estatal de Derechos Humanos de Michoacán (CEDH) promovió una acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte. Pidió, entre otros, la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 6, primer párrafo,⁷³ y 93, penúltimo párrafo.⁷⁴ Alegó que todas estas disposiciones violan los derechos humanos a la igualdad y no discriminación y al trabajo digno, establecidos en los artículos 1 y 123 constitucionales.

La CEDH alegó que el artículo 6, primer párrafo, de la LTEM discriminaba por nacionalidad. Esto porque el artículo prevé que los trabajadores de base deberán tener nacionalidad mexicana y sólo podrán ser sustituidos por extranjeros cuando no haya mexicanos que puedan desarrollar el servicio. Señaló que si la única razón para no darle la base a un trabajador es ser extranjero y no sus capacidades, esa distinción es inconstitucional porque se basa en una categoría sospechosa.

Respecto del artículo 93, penúltimo párrafo, la CEDH afirmó que viola los derechos a la igualdad, trabajo y no discriminación por edad. Señalo que i) el artículo impugnado prevé como requisito para ser presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje tener la edad de 30 años; ii) la Suprema Corte⁷⁵ ha establecido que exigir una edad mínima o máxima para ocupar cargos es discriminatorio por razón de la edad porque para obtener una plaza sólo debe atenderse a las cualidades personales y profesionales del postulante; iii) la edad como requisito para ocupar un trabajo es discriminatorio porque impone como estándar una categoría sospechosa; iv) hay otros elementos objetivos que permiten probar la idoneidad de una persona para desempeñar la función, como la antigüedad del título, experiencia práctica en el área de conocimiento y exámenes de aptitud; v) la Constitución federal no establece una edad para ser presidente de un tribunal del trabajo. Por lo tanto, el legislador local no puede imponerlo, y si lo hace, vulnera el derecho a la no discriminación e igualdad.

del artículo 90, el Capítulo XVIII y su denominación y el artículo 101 bis, todos de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y sus Municipios, publicado el 18 de septiembre de 2018 en el Periódico Oficial del Estado de Michoacán de Ocampo.

⁷² Si bien la reforma incluyó todos estos temas, por cuestiones metodológicas, en el presente texto sólo se incluye el análisis que realizó la Suprema Corte en torno al derecho a la igualdad y no discriminación en materia laboral.

⁷³ "Artículo 6o. Los trabajadores de base serán los no incluidos en el artículo anterior, serán inamovibles, de nacionalidad mexicana y sólo podrán ser sustituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan desarrollar el servicio respectivo. La sustitución de las plazas vacantes o de nueva creación será decidida por el titular de la Dependencia dentro de los seis meses siguientes a la fecha de terminación de la relación laboral oyendo al Sindicato. [...]".

⁷⁴ "Artículo 93. Para ser miembro del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, se requiere: [...]

El presidente deberá tener la licenciatura en derecho, cédula profesional, contar cuando menos con cinco años de ejercicio profesional, experiencia acreditable en materia laboral y tener treinta años cumplidos al día de su designación; [...]"

⁷⁵ En el Amparo Directo en Revisión 968/2010 y en el Amparo en Revisión 992/2014.

El Congreso local defendió la constitucionalidad de los artículos de la LTEM. Argumentó que i) conforme al artículo 32 de la Constitución, la ley puede establecer en qué casos los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias para cargos o comisiones de gobierno. Por lo tanto, el artículo 6, primer párrafo no viola ningún derecho fundamental y ii) en el servicio público, los requisitos permiten acreditar que una persona tiene la experiencia para realizar sus funciones, entre esos, la edad. Enfatizó que el legislador michoacano buscó regular de forma clara el acceso a un cargo de funcionario público de alto nivel. Añadió que el artículo 121 de la Ley Federal de los Trabajadores del Estado incluye el requisito de edad mínima para ocupar el cargo de Magistrado del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Por lo tanto, el requisito establecido en el artículo 93, penúltimo párrafo es constitucional.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 6, primer párrafo, de la LTEM, que privilegia a las personas de nacionalidad mexicana respecto de las extranjeras en la asignación de puestos de trabajo en el ámbito estatal, el derecho a la no discriminación por nacionalidad?
2. ¿Viola el artículo 93, penúltimo párrafo, que establece como requisito para ser presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje tener 30 años de edad, el derecho a la igualdad y no discriminación laboral?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer que los trabajadores de base deben tener nacionalidad mexicana y sólo puedan ser sustituidos por extranjeros cuando no haya mexicanos aptos para el servicio es un requisito discriminatorio. El segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución federal establece que los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano. Sin embargo, esa medida constitucional no es una regla de preferencia sino de exclusión. Por lo tanto, la norma atacada no tiene una finalidad constitucionalmente válida.
2. Establecer como requisito para ser presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje tener 30 años de edad no viola el derecho a la igualdad y no discriminación laboral. El legislador local está facultado para establecer requisitos para el desempeño del servicio público, entre ellos, la edad idónea. El derecho a la igualdad no implica que toda persona, con independencia de sus cualidades, pueda ser elegida para ejercer un determinado cargo público. Esta medida persigue el fin constitucionalmente válido de definir los requisitos de elegibilidad para el cargo de presidente del Tribunal para garantizar un nivel mínimo de experiencia, responsabilidad y madurez en el desempeño del cargo público.

Justificación de los criterios

"[E]l segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución Federal dispone que el ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la propia Constitución, se requiera ser mexicano, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión. Además, en el último párrafo del artículo se establece como mandato constitucional que los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad

de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano" (pág. 99).

"En esa medida, se considera que la norma impugnada, si bien se orienta a un fin constitucionalmente válido, pues tiende a acatar el mandato del último párrafo del artículo 32 de la Constitución Federal, cuyo texto ordena a los empleadores preferir a trabajadores mexicanos frente a los extranjeros cuando haya igualdad de circunstancias, lo cierto es que **la distinción basada en la nacionalidad, como categoría sospechosa, no cumple con una finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional; en tanto que, se aleja de la propia medida constitucional introduciendo no una regla de preferencia sino de exclusión, lo que no puede considerarse que tenga una finalidad constitucionalmente admisible**" (pág. 100).

"Asimismo, **la medida no resulta idónea para alcanzar el fin constitucional ni menos aún resulta la menos restrictiva posible**, [...] en lugar de una regla de *preferencia en igualdad de circunstancias* a la que se refiere el artículo de la Constitución Federal, una regla de **exclusión hacia los extranjeros** en tanto prevé que los trabajadores de base serán mexicanos y sólo podrán ser sustituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan desarrollar el servicio" (pág. 100).

"[A]un cuando el legislador local tiene competencia para establecer normas que regulen las relaciones entre los trabajadores al servicio del Estado y el gobierno local y municipal, específicamente establecer los requisitos para ocupar ciertos puestos y, para los trabajadores de confianza y de base, de conformidad con lo establecido en el artículo 123, apartado B, fracción XIV, de la Constitución Federal; lo cierto es que al establecer tales requisitos se aleja de la propia restricción contenida en el artículo 32 de la Norma Fundamental y, por ello vulnera de manera directa el principio de no discriminación contenido en el artículo 1o. de la Constitución Federal" (pág. 101).

"En función de lo expuesto, y dado lo fundado de los argumentos vertidos en el concepto de invalidez abordado, se declara la invalidez del artículo 6, primer párrafo, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y sus Municipios, en la porción normativa que dice **"de nacionalidad mexicana y sólo podrán ser sustituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan desarrollar el servicio respectivo"** (pág. 102).

"El legislador, respecto a la fijación de requisitos para el desempeño de cargos públicos, tiene un amplio margen de configuración; y, en aquellos casos en los que la Constitución no prevé los requisitos que deben cumplirse para ser nombrado o ratificado en un cargo público, corresponde al legislador la determinación de los requisitos que estime necesarios, con la única limitante de que éstos sean proporcionales y razonables, pues no es una facultad absoluta" (pág. 104).

"Los requisitos exigibles para ser titular de un cargo público, deben atender a criterios de profesionalismo, capacidad o experiencia, mismos que pueden ser exigibles en distinta medida, en función de la naturaleza del cargo" (pág. 105).

"[L]a Constitución otorga libertad configuradora a las entidades para regular lo relativo a las relaciones de los Estados con sus trabajadores, lo que comprende a los órganos encargados de resolver los conflictos que surjan; de ahí que, se está ante un fin constitucionalmente válido consistente en determinar los requisitos

de elegibilidad para el cargo de presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje en pro de garantizar un nivel mínimo de experiencia, responsabilidad y madurez en el desempeño del cargo público" (pág. 108).

"[E]sta Suprema Corte que el presidente de un órgano jurisdiccional debe ser una persona con aptitudes robustas y probadas (tanto de conocimiento/habilidades jurídicas, como de liderazgo y madurez) que le permitan tomar decisiones y ejecutar su función de forma apegada a la ley, siempre con la mayor consideración por el bienestar de la sociedad. En esa medida, este Tribunal Pleno advierte que el hecho de establecer una edad mínima de treinta años constituye un parámetro objetivo y necesario para garantizar que quien ocupe el cargo en cuestión cuente con la experiencia, responsabilidad y madurez requeridas para desempeñarlo" (pág. 109).

"Al tenor de lo expuesto, procede reconocer la validez del artículo 93, penúltimo párrafo, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y sus Municipios, que prevé una edad mínima para desempeñar el cargo de presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, ya que no transgrede el principio de igualdad y no discriminación, como tampoco el derecho al trabajo, en tanto que, tratándose de cargos públicos, se deben reunir las calidades que la ley exija, mientras sean objetivas" (pág. 112).

"[E]s pertinente precisar que el citado artículo 123, en lo que importa al caso, en modo alguno prohíbe el trabajo de los mayores de quince años, por el contrario, en el apartado A establece que quienes tengan esa edad cumplida, pero sean menores de dieciséis años, deberán laborar un máximo de seis horas" (pág. 129).

Decisión

La Suprema Corte, por una parte, resolvió la constitucionalidad del artículo 93, párrafo penúltimo, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios. Estimó que establecer como requisito para ser presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje tener 30 años de edad no viola el derecho a la igualdad y no discriminación laboral. Por otro lado, declaró la inconstitucionalidad del artículo 6, párrafo primero, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios. Consideró que disponer que los trabajadores de base deben tener nacionalidad mexicana y sólo puedan ser sustituidos por extranjeros cuando no haya mexicanos disponibles es discriminatorio.

3.4 Regulación de plataformas de ofertas de empleo

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1956/2020, 11 de agosto de 2021⁷⁶

Hechos del caso

Una asociación civil demandó en la vía civil a dos empresas. La primera, dueña de una plataforma dedicada a la publicación de ofertas de trabajo, y la segunda, intermediaria responsable de ofrecer una vacante

⁷⁶ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. La Ministra Norma Lucía Piña Hernández formuló voto particular.

de empleo en esa plataforma. Alegó que la oferta de trabajo era discriminatoria y, en consecuencia, solicitó el retiro de las convocatorias y el pago de reparaciones.

El juez civil absolvió a las demandadas porque estimó que la asociación no probó lo que afirmó en su demanda. Contra esta sentencia, la asociación interpuso un recurso de apelación. La Sala Civil les ordenó a las demandadas el retiro de los anuncios y la publicación de la sentencia en su portal de internet.

Contra esa sentencia, la compañía dueña de la página electrónica promovió un juicio de amparo directo. Argumentó que i) su plataforma sólo difunde oportunidades de empleo. Por lo tanto, es evidente que, como plataforma, no incide en el tipo de ofertas que se publican dado que sólo es intermediaria entre los anunciantes y el público; ii) la plataforma cuenta con reglas de publicación, disponibles en el apartado de términos y condiciones de uso. En ese apartado se deja claro que las empresas que publican son responsables de la legalidad de las ofertas, en particular, de su carácter no discriminatorio; iii) su reglamentación no tiene apartados discriminatorios por género, edad y raza, entre otros. Enfatizó que es irrazonable exigirle a la plataforma revisar todas las vacantes que publica porque esto conllevaría una carga económica y técnica imposible de soportar. Señaló, finalmente, que las pruebas del juicio no permiten concluir que la plataforma incurrió en las conductas discriminatorias señaladas por la asociación civil.

El tribunal colegiado amparó a la empresa demandante. Señaló que la intermediaria fue la que publicó, bajo su responsabilidad, la oferta de trabajo en la página electrónica. En consecuencia, no podía responsabilizarse a la dueña del portal del contenido de los anuncios porque la plataforma se limitó a establecer los lineamientos de las publicaciones. Por eso, si los anuncios son discriminatorios, esa vulneración es responsabilidad de quien publicó la información y no de quien administra la plataforma electrónica. Añadió que el portal de internet no está obligado a verificar todas las publicaciones pues, en cada caso, quien ofrece el trabajo es quien debe comprobar la licitud de su contenido.

Contra esa decisión, la asociación interpuso un recurso de revisión. Señaló que el Tribunal de Amparo no tomó en consideración que esas empresas se benefician económicamente de la publicación y difusión de las convocatorias de empleo. Por lo tanto, la publicación de esas ofertas discriminatorias alienta ese comportamiento por parte de los usuarios y vulnera los derechos de las personas que están en búsqueda en un empleo.

Problema jurídico planteado

¿Son responsables las empresas propietarias de plataformas electrónicas intermediarias entre quienes ofrecen y quienes buscan empleo de los actos de discriminación que cometan los empleadores en las ofertas de trabajo publicadas en la plataforma?

Criterio de la Suprema Corte

Los propietarios de las páginas electrónicas intermediarias entre quienes ofrecen trabajo y quienes lo buscan no son responsables de las discriminaciones que cometen los empleadores en la formulación de las ofertas laborales, siempre y cuando actúen como medios neutros de conexión. Que las empresas intermediarias obtengan beneficios económicos por su actividad no cambia el carácter de su función de vehículo.

La actuación neutra se verifica en los "términos y condiciones" del uso de la plataforma respecto de la obligación de los usuarios de no discriminar. Por lo tanto, es necesario garantizar que se ajusten al estándar de razonabilidad establecido por la Corte.

Justificación del criterio

"[E]l acto de discriminación comprobado en el juicio fue cometido directamente por la empresa usuaria al hacer ofertas de trabajo dentro de la página electrónica, codemandada en el juicio de origen; de manera que la resolución no implica la autorización a empresas como la quejosa para actuar con discriminación, sino más bien si puede atribuírsele responsabilidad por la discriminación en que incurren los usuarios de su plataforma" (párr. 35).

"[C]onforme al artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones o preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en la situación de inferioridad. Por lo cual no se considera admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no correspondan a su única e idéntica naturaleza." (párrs. 42-43).

"[E]n el ámbito laboral las conductas discriminatorias pueden tener lugar con motivo de la aplicación de sesgos injustificados relacionados con preconcepciones sobre el éxito, la imagen y la rentabilidad económica de las empresas, lo que provoca que quienes incumplen los requisitos que suelen exigirse sobre edad, sexo, apariencia o alguna otra cuestión por el estilo, se consideren disvaliosas o no aptas para un puesto de trabajo, independientemente de su preparación" (párr. 44).

"Ahora bien, la discriminación puede llevarse a cabo en sus distintas fases de: reclutamiento y selección, contratación, retribución, condiciones laborales y extinción del contrato. La etapa de reclutamiento y selección es previa al contrato e incluye todos los procedimientos que permitan captar a las personas potencialmente adecuadas para desempeñar un puesto de trabajo, los cuales pueden ir desde las ofertas que se publicitan en los medios de comunicación hasta las que se realizan al interior del lugar de trabajo. Así como la aplicación de las pruebas de selección, las entrevistas y la calificación, en su caso, de los méritos" (párrs. 47-48).

"[S]on los usuarios oferentes de empleo los directamente responsables en cuanto a los requisitos que imponen a los aspirantes para ciertos empleos, especialmente si éstos resultan en una exclusión injustificada o de discriminación, por no constituir un requisito profesional esencial y determinante en el puesto

de trabajo, que sea proporcionado y con un objetivo legítimo, sino que esté basado en sesgos o prejuicios" (párr. 52).

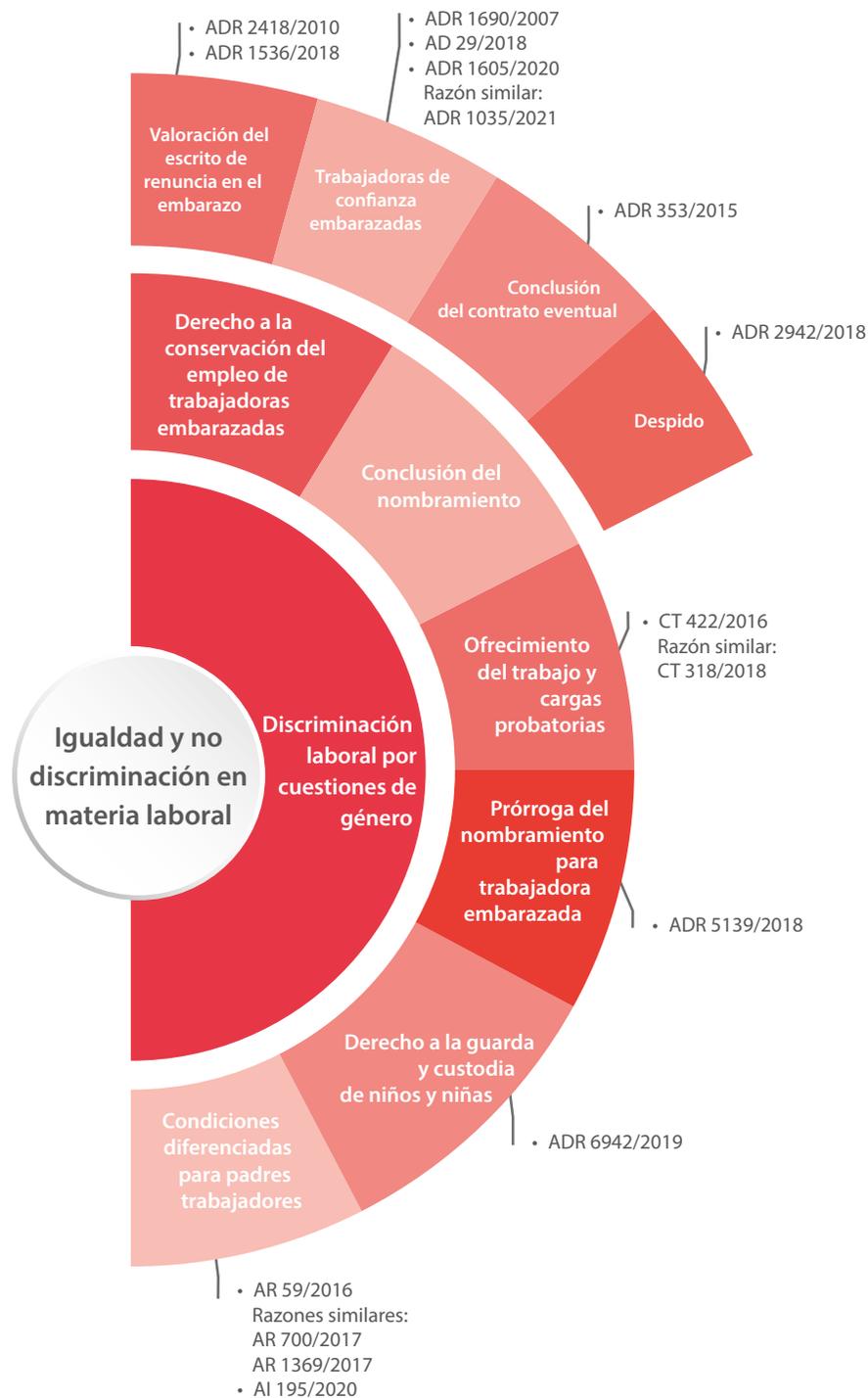
"[P]or su función intermediaria no podría resultar exigible a dichas empresas la de filtrar o impedir la publicación de ofertas de empleo que puedan resultar discriminatorias, ya que puede haber casos en que la definición de ese aspecto podría ser cuestionable o dudoso, sin que le corresponda a ella tal determinación en su carácter de vehículo neutro para difundir las ofertas de empleo" (párr. 56).

"En esa línea, en las fichas y formularios puestos a disposición de los empleadores en su plataforma no debe existir la posibilidad de llenar campos referentes a categorías claramente excluyentes como las preferencias sexuales, la condición social, la condición económica, entre otras, que hayan sido determinantes en la discriminación atribuida al ofertante del empleo" (párr. 59).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia y, en consecuencia, concedió el amparo a la empresa demandante. Señaló que las dueñas de plataformas digitales no definen el contenido de las ofertas de trabajo, sólo lo difunden tal y como es presentado por quienes ofrecen puestos de trabajo. Concluyó la empresa intermediaria puede ser responsable en los casos en los que la conducta del usuario haya estado motivada por la asesoría incorrecta o indebida de la plataforma.

4. Discriminación laboral por cuestiones de género



4. Discriminación laboral por cuestiones de género

4.1 Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras embarazadas

4.1.1 Valoración del escrito de renuncia en el embarazo

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2418/2010, 1 de diciembre de 2010⁷⁷

Hechos del caso

Una mujer embarazada inició un juicio laboral por despido injustificado y reclamó el pago de diversas prestaciones. En la demanda la trabajadora no precisó que, a su juicio, la causa del despido fue su embarazo. La empresa demandada negó el despido y sostuvo que la trabajadora renunció. Para sustentar su afirmación, presentó el escrito de renuncia de la empleada.

La junta laboral absolvió a la empresa del pago de las prestaciones reclamadas porque consideró que el documento de renuncia presentado por la demandada era suficiente para probar que la demandante no fue despedida. Contra de esta decisión, la trabajadora presentó un amparo directo. Señaló que la junta i) validó un acto de discriminación en su contra cuando le dio valor probatorio al escrito de renuncia presentado por el patrón; ii) no tomó en cuenta que ella estaba embarazada en la fecha en la que supuestamente presentó la renuncia. También recalcó que despedirla debido a su embarazo es un acto discriminatorio prohibido por la Constitución y por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El tribunal colegiado negó el amparo. Estimó que la trabajadora no probó el despido y que, además, en la demanda laboral no alegó que la causa de la desvinculación haya sido su embarazo. Por lo tanto, declaró

⁷⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio A. Valls Hernández.

que al no haber señalado el argumento sobre la discriminación a causa de su embarazo en su demanda inicial ya no era posible estudiarlo como causa de despido.

Contra esta resolución, la demandante interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) el tribunal no tomó en cuenta que, en la fecha de la supuesta renuncia, ella estaba embarazada; ii) no era creíble que ella, estando embarazada, hubiera renunciado a su trabajo porque estaría renunciando también a los derechos de asistencia y seguridad social. Por lo tanto, solicitó que se reconociera que se había cometido un acto de discriminación en su contra.

La Suprema Corte admitió el asunto y procedió al estudio del cargo de la demandante de que fue discriminada porque fue despedida de su empleo por estar embarazada.

Problema jurídico planteado

¿La valoración del escrito de renuncia de una empleada embarazada presentado en el juicio laboral por el empleador es un problema de derechos fundamentales que requiere la interpretación del derecho a la no discriminación y de la prohibición del despido con motivo del embarazo o es un asunto de mera legalidad?

Criterio de la Suprema Corte

La valoración de la renuncia presentada como prueba en un juicio por despido injustificado es un problema de legalidad que busca definir su valor probatorio en el juicio laboral. Que la trabajadora hubiera estado embarazada cuando suscribió el escrito de renuncia no hace presumir que fue despedida, ni que la causa de la desvinculación haya sido su embarazo. Por lo tanto, si en el juicio laboral quedó demostrado que la trabajadora renunció a su trabajo, entonces no es necesario aplicar el derecho a la no discriminación y la prohibición del despido por motivo de embarazo.

Justificación del criterio

"[E]l concepto de violación, en cuanto pretende se realice la interpretación de la garantía de no discriminación prevista en el artículo 1 de la Constitución Federal, así como el sentido de la norma contenida en el numeral 11, punto 2, inciso a), de la citada convención, en tanto prohíbe el despido por motivo de embarazo, resulta inoperante porque no constituye en realidad el planteamiento de un problema de interpretación constitucional" (pág. 10).

"[E]l elemento sobre el que descansa ese argumento es meramente una cuestión de legalidad, esto es, determinar el valor probatorio que tiene en el juicio laboral el escrito que contiene la renuncia de la trabajadora" (pág. 11).

"[L]a circunstancia de que la trabajadora hubiera estado embarazada en la fecha en que fue firmado el escrito de renuncia, no implicaba que hubiera sido despedida, ni menos que esto haya sido con motivo de su estado de gravidez; antes bien, se advierte [...] que la Junta decidió otorgar eficacia demostrativa al escrito de renuncia, fundando su decisión en que únicamente había sido objetado en cuanto a su alcance

y valor probatorio; es decir, que la actora no destruyó el contenido del documento mencionado, y ello sólo pudo tener como consecuencia lógica en el juicio, que la trabajadora renunció en esa fecha" (pág. 11).

"Por tanto, si el Tribunal Colegiado estimó que en el juicio laboral quedó demostrado que la trabajadora renunció a su trabajo, con apoyo en el escrito de renuncia; resulta claro que su apreciación estuvo apoyada en el valor probatorio que la responsable otorgó a ese documento, lo que representa, según se ha dicho, un aspecto de mera legalidad" (pág. 11).

"De esta forma, no existió obligación de realizar la interpretación de los artículos 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 11 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, porque el problema que se presentó al Tribunal Colegiado en el juicio de amparo fue determinar si la valoración otorgada por la Junta al escrito de renuncia fue correcto; de ahí que si concluyó que en el juicio laboral sí se acreditó que la trabajadora renunció, esto derivó del valor otorgado; amén, que la sola demostración de que la actora renunció a su trabajo, destruyó la afirmación de que fue despedida con motivo de su estado de gravedad" (pág. 11).

"Por tanto, la sola petición en los conceptos de violación de que el Tribunal Colegiado realice la interpretación de algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con un instrumento internacional, apoyada únicamente en el argumento de que la autoridad responsable debió valorar en determinado sentido una prueba ofrecida en el juicio natural, no constituye propiamente un planteamiento de constitucionalidad, porque los aspectos relacionados con el análisis y estudio de los medios probatorios están vinculados a las formalidades esenciales del procedimiento, y forman parte de la garantía de legalidad tutelada por el artículo 14 constitucional; por lo que deben considerarse inoperantes" (pág. 13).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia del tribunal colegiado. Resolvió que se trataba de un asunto de mera legalidad, en tanto que debía interpretarse el valor probatorio de un documento de renuncia presentado por el empleador en el juicio.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1536/2018, 23 de enero de 2019⁷⁸

Hechos del caso

Una trabajadora embarazada fue desvinculada de su trabajo. En consecuencia, la empleada demandó a la empresa empleadora y pidió el pago de la indemnización por despido injustificado y de las prestaciones correspondientes. El patrón negó el despido y afirmó que la trabajadora había renunciado. Durante el juicio, presentó un escrito de renuncia firmado por la demandante y afirmó que la actora no le notificó que estaba embarazada, por lo que el patrón no tenía esa información.

⁷⁸ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

La junta laboral, por una parte, absolvió al patrón del pago de la indemnización por despido injustificado y, por la otra, condenó a la demandada al pago de vacaciones, prima vacacional y aguinaldo. Consideró para eso que la renuncia de la demandante quedó probada con el escrito presentado por la demandada.

La trabajadora promovió un juicio de amparo directo contra la decisión de la autoridad laboral. Señaló que la junta i) violó el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las trabajadoras embarazadas, así como su derecho a la no discriminación; ii) no aplicó la perspectiva de género porque debió valorar la credibilidad de la renuncia supuestamente presentada por una mujer embarazada, para la que es particularmente importante la asistencia sanitaria y la seguridad social. Finalmente, sostuvo que en estos casos la carga de la prueba del tipo de desvinculación la tiene el patrón.

El tribunal colegiado negó el amparo. Señaló que la renuncia de la actora fue acreditada por el escrito presentado por el patrón. Además, sostuvo que no había pruebas de que la empleadora supiera que la trabajadora estaba embarazada. El tribunal concluyó que no se violó el derecho a la no discriminación debido al embarazo.

La actora interpuso un recurso de revisión. Indicó que el tribunal colegiado no estudió el derecho a la estabilidad laboral de las trabajadoras embarazadas. Además, afirmó que le impuso la carga de la prueba a la trabajadora, pero debió juzgar con perspectiva de género para valorar la credibilidad de la renuncia de una trabajadora embarazada.

La Suprema Corte admitió el asunto y procedió al estudio y resolución del problema constitucional planteado.

Problema jurídico planteado

¿Debe analizarse con perspectiva de género la veracidad de una renuncia cuando una trabajadora alega que fue discriminada y despedida debido a su embarazo y el patrón presenta un escrito de renuncia suscrito por ésta?

Criterio de la Suprema Corte

Cuando una trabajadora alega despido injustificado debido al embarazo debe analizarse el cargo con perspectiva de género. Por su parte, el patrón no está obligado a probar que desconocía el embarazo de la trabajadora. Por lo tanto, si se prueba la autenticidad del escrito de renuncia de la empleada y no se acreditó que el patrón supiera del embarazo no hay un acto discriminatorio.

Justificación del criterio

"La trabajadora alegó un despido injustificado, el diecisiete de noviembre de dos mil once, a propósito de que la parte patronal se enteró de su embarazo, pero además demandó la nulidad de documentos por carecer de su voluntad en su firma y desconocer para qué fueron utilizados, dado que al ser contratada, el veinticinco de mayo de dos mil once, fue obligada a firmar documentos en blanco; mientras que la demandada se excepcionó negando la existencia del despido, porque la trabajadora de manera voluntaria dio por terminada la relación laboral, mediante una renuncia por escrito; que no se enteró de que estaba

embarazada mientras existió la relación laboral dado que la accionante no se lo mencionó; y que era falso que obligara a sus trabajadores a firmar documentos en blanco" (págs. 22-23).

"Para solventar dicha carga, el patrón ofreció el escrito de renuncia, mismo que fue objetado en cuanto a su contenido y validez y sometido a prueba pericial, con los resultados de que da cuenta la sentencia que se revisa, en los se asentó que la firma de la quejosa se estampó sobre el texto (es decir, no es un documento en blanco). Es importante señalar que no hay prueba alguna en el expediente que acredite que el patrón tuvo conocimiento del embarazo, además de la circunstancia de que el certificado médico es posterior a la fecha de renuncia y reporta cinco semanas de embarazo que, como lo consideró el Tribunal Colegiado: 'tiempo que permite colegir que el patrón en la fecha de la renuncia no se percató de dicho estado'" (pág. 23).

"Conviene precisar que, de forma opuesta a lo que aduce la inconforme, por más que se juzgue con perspectiva de género, el patrón no estaba obligado a probar un hecho negativo, esto es, no tenía el deber de demostrar que desconocía el embarazo de la trabajadora. No obstante, las pruebas aportadas al expediente dan noticia de esta situación en una fecha posterior a aquella en que supuestamente ocurrió el despido, lo que corrobora el dicho del patrón respecto de que desconocía esa circunstancia" (pág. 24).

"Puede verse que se trata de un documento que contiene manifestaciones que son generosamente favorables a la parte patronal, ante la precisión de que la actora nunca sufrió accidentes de trabajo, que se encuentra pagada de todas las prestaciones a las que tuvo derecho, y que no laboró tiempo extraordinario; además de la cita de los fundamentos jurídicos que le dan sustento, aspectos que bien pueden revelar una redacción inducida, que no es propia de un trabajador; no obstante, el resultado de la prueba pericial evidencia que es auténtico y no existe ningún otro medio de convicción que concatenado con este documento, permita establecer lo contrario" (pág. 25).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia del tribunal colegiado y, en consecuencia, negó el amparo. Consideró que el escrito presentado por el patrón acreditaba la renuncia de la actora y que el empleador desconocía el embarazo.

4.1.2 Trabajadoras de confianza embarazadas

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007⁷⁹

Hechos del caso

Una trabajadora del gobierno del Distrito Federal fue despedida durante su embarazo. Por esos hechos, inició un juicio laboral ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Argumentó que sufrió violencia laboral y discriminación al ser despedida por estar embarazada. La actora exhibió pruebas en las que demostró que tenía siete meses de embarazo cuando fue despedida. En la contestación de la demanda, el

⁷⁹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

empleador señaló que la trabajadora tenía un cargo de confianza y que, por eso, no tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Señaló que el despido fue a causa de una reestructuración administrativa y no por el embarazo.

El tribunal laboral absolvió a la empleadora. Consideró que la trabajadora tenía un cargo de confianza y por eso no tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Sostuvo que el despido ocurrió por el cargo de confianza de la trabajadora y no por un acto de discriminación. Resolvió que las pruebas aportadas por la trabajadora, que buscaban demostrar que estaba embarazada cuando fue despedida, no formaban parte del problema a resolver.

Contra el laudo, la trabajadora inició un amparo directo. Argumentó que el despido ocurrió a causa de su embarazo y por prácticas discriminatorias del empleador. Señaló que su cargo no era de confianza y que, aun si lo fuera, tenía derecho a los mínimos previstos en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal.⁸⁰ Enfatizó que esa norma establece los derechos mínimos de las trabajadoras embarazadas, así como el derecho a la estabilidad en el empleo sin importar si es de base o confianza.

El tribunal colegiado negó el amparo. Consideró i) que la trabajadora no tiene derecho a la estabilidad en el empleo porque ocupó un cargo de confianza. Esto porque no hay un estado de excepción que prohíba el despido de las trabajadoras embarazadas con cargos de confianza y ii) señaló que la trabajadora no demostró que el despido ocurrió por prácticas discriminatorias del empleador, por ser mujer o por estar embarazada.

Contra esta sentencia, la trabajadora interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal debió estudiarse en conjunto con el derecho a la igualdad. Señaló que la finalidad de esa norma constitucional es asegurar que el embarazo no sea motivo de despido sin responsabilidad para el patrón, y ii) resaltó que por ser una mujer embarazada tiene inmunidad laboral porque el legislador no limitó la titularidad de ese derecho a las trabajadoras de base.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio y resolución del problema planteado.

Problema jurídico planteado

¿En la aplicación del principio de igualdad, equipara el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas de confianza y de base?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal no equipara los derechos laborales de las trabajadoras de confianza y las de base. Esa norma no señala excepciones para los derechos de las trabajadoras embarazadas que ocupan cargos de confianza, sino que prevé una garantía de seguridad

⁸⁰ "Artículo 123.- (...) XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: (...)

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

social para esas empleadas. En consecuencia, los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas que ocupan cargos de confianza y base no se derivan de sus condiciones físicas sino de su relación laboral.

Justificación del criterio

"De lo hasta aquí relacionado se concluye que son infundados los agravios que se analizan pues, en sentido opuesto a lo afirmado por la quejosa recurrente, el inciso c), de la fracción XI, del apartado B del artículo 123 constitucional, no consagra un estado jurídico de excepción derivado de la condición de embarazo de la trabajadora; sino que refiere una garantía de seguridad social consistente en que, durante ese lapso, no realizará trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; y que gozará forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo, así como los derechos que hubiera adquirido por la relación de trabajo" (pág. 61).

"Lo anterior se traduce, en lo que aquí interesa, en que el embarazo no puede válidamente constituir una causa de despido de la mujer, sin que tenga el alcance de establecer que, por esa condición, la trabajadora no pueda ser separada de su empleo por ninguna circunstancia ya que, se reitera, en este aspecto debe considerarse el precepto constitucional en su integridad, específicamente en lo relativo a los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, de base y de confianza" (pág. 61).

"Por lo tanto, no es verdad que en dicho precepto se realice una equiparación jurídica de las trabajadoras de base y de confianza derivada del elemento común del embarazo; dado que los derechos laborales de cada una de ellas deriva de su relación laboral y no de sus características o condiciones físicas" (pág. 62).

"De lo anterior se infiere que es infundado el agravio que se analiza pues, como bien lo resuelve el Tribunal Colegiado A quo, las hipótesis de violación a los derechos de la mujer que refieren los tratados internacionales invocados por la quejosa, no se actualizan en la especie en la medida en la que en el juicio de origen se acreditó que la actora no sustentó su acción, ni ofreció pruebas para demostrar que se le despidió, por estar embarazada, por solicitar licencia de maternidad, por prácticas discriminatorias del patrón o por su condición de mujer, sino que se le hizo saber que se revocó su nombramiento al ser trabajadora de confianza" (pág. 64).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia recurrida y, en consecuencia, negó el amparo. Consideró que la trabajadora de confianza no tiene derecho a la estabilidad en el empleo, aun cuando estaba embarazada.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019⁸¹

Hechos del caso

Una jueza y oficial del registro civil de Michoacán fue destituida de su cargo. El director del Registro Civil del estado le comunicó que por estar embarazada no podría desempeñar eficientemente sus funciones y que era necesario destituir la.

⁸¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

La trabajadora presentó una demanda laboral por despido injustificado contra el Poder Ejecutivo, la Secretaría de Gobierno y el director del Registro Civil. Argumentó que fue despedida por estar embarazada y solicitó, entre otras prestaciones, el pago de la indemnización correspondiente a tres meses de salario, prevista en la ley burocrática estatal, y el pago de salarios caídos.⁸² Durante el juicio laboral, la trabajadora presentó como pruebas i) un escrito dirigido al Registro Civil en el que informó que estaba embarazada; ii) un oficio del Instituto Mexicano del Seguro Social en el que informaba que la trabajadora acudió a recibir atención de control prenatal y iii) un acta dirigida al Registro Civil en la que manifestó que no estaba de acuerdo con su despido.

El Tribunal de Conciliación y Arbitraje absolvió a la parte demandada de la reinstalación y del pago de las prestaciones reclamadas. Alegó que, aunque la demandante probó que fue discriminada porque fue despedida debido a su embarazo, ella tenía un puesto de confianza, y, por lo tanto, no tenía derecho al pago de sus prestaciones. Sin embargo, el Tribunal sugirió al Registro Civil evitar acciones de discriminación por razón de género y adoptar las medidas necesarias para no repetir los despidos debido al embarazo.

Contra de esta decisión, la demandante promovió un juicio de amparo directo. Principalmente, alegó que su despido violó su derecho a la no discriminación porque fue despedida debido a su embarazo. El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Despedir a una trabajadora de confianza debido a su embarazo es un acto discriminatorio que viola el derecho a la conservación de su empleo?

Criterio de la Suprema Corte

Despedir a una trabajadora de confianza embarazada debido a su estado es un acto discriminatorio porque todas las empleadas tienen derecho a conservar su cargo durante este periodo. Se configura en este caso un supuesto de excepción a la falta de estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza porque la protección constitucional a las mujeres embarazadas no excluye a las trabajadoras de confianza. Por lo tanto, cuando un empleador no acredita que el despido de la trabajadora embarazada se debe a una causa justificada, la trabajadora fue objeto de discriminación.

Justificación del criterio

"[E]l estudio de casos [...] en donde la trabajadora alega haber sido despedida con motivo de su embarazo, exigen al juzgador aplicar la herramienta de perspectiva de género" (pág. 19).

"[C]uando el motivo alegado por la trabajadora sea un acto discriminatorio, como el consistente en que el patrón haya dado terminación a la relación de trabajo, porque aquélla se encuentra embarazada o en

⁸² "Artículo 48.- (...) Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón la causa de la rescisión, el trabajador tendrá derecho, además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada, a que se le paguen los salarios vencidos computados desde la fecha del despido hasta por un período máximo de doce meses, en términos de lo preceptuado en la última parte del párrafo anterior".

periodo de licencia postnatal y, posteriormente, en el juicio laboral ofrezca el empleo, el efecto de revertir la carga probatoria carece de operatividad, pues ante la desventaja de la mujer trabajadora el patrón pierde este beneficio procesal y rige la regla general de que a la demandada corresponde la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio.

[L]a prueba de que los motivos del despido no se encuentran relacionados con el embarazo de la trabajadora corresponde al patrón, e independientemente de que el ofrecimiento de trabajo se considere de buena fe, éste pierde el beneficio procesal de revertir la carga probatoria a la trabajadora embarazada o en periodo de licencia postnatal" (pág. 22).

"Al estar embarazada, tenía derecho a la conservación y mantenimiento de su empleo, así como a los derechos que hubiese adquirido con motivo de su relación de trabajo toda vez que conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, tiene derecho a la conservación de su empleo y a los derechos que hubiere adquirido por la relación de trabajo, sin hacer distinción alguna sobre la naturaleza de su nombramiento" (pág. 28).

"[S]i bien es cierto que los trabajadores de confianza carecen de estabilidad en el empleo, de conformidad con la restricción que establece la propia Constitución frente a los trabajadores de base, también lo es que la propia norma fundamental establece excepción a esa regla general para el caso de trabajadoras que se encuentren embarazadas, pues en ese supuesto no distingue su calidad de base o de confianza, sino que únicamente importa el hecho de encontrarse en ese estado para percibir su salario íntegro, conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo, atento a lo dispuesto por el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), constitucional" (pág. 31).

"[L]a mujer trabajadora al servicio del Estado que se encuentre embarazada, tiene derecho a conservar su empleo durante el desarrollo de esa etapa, independientemente de su calidad de base o de confianza, pues así lo autoriza la propia Constitución Federal.

[E]l artículo 22, fracción III, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios, reconoce el derecho de las mujeres trabajadoras a no ser despedidas con motivo de su embarazo" (pág. 32).

"[L]a Junta responsable actuó incorrectamente al absolver a la demandada de la reinstalación reclamada bajo el pretexto de que la actora era una trabajadora de confianza, pues como se ha visto, la Constitución Federal, y aún la legislación burocrática de Michoacán, no excluye de la protección que gozan las mujeres embarazadas a aquellas que ostentan un cargo de confianza.

Conforme a lo expuesto, se observa que, en el caso, se actualiza una excepción a la falta de estabilidad de los trabajadores de confianza, en términos de la fracción XI, inciso c), del apartado B, del artículo 123 constitucional, que establece una protección especial a las trabajadoras embarazadas, ello derivado de que el empleador no acreditó que la separación de la quejosa atendiera a una causa justificada, de lo cual se concluye que la trabajadora fue objeto de discriminación" (pág. 33).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó al tribunal laboral dictar una nueva resolución en la que reconociera el derecho de la trabajadora a conservar su empleo. Estimó que la empleada fue discriminada debido a su embarazo y que el patrón no acreditó que la despidió con justa causa. Respecto a las de trabajadoras embarazadas se configura un supuesto de excepción a la falta de estabilidad en el empleo de los trabajadores de confianza.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1605/2020, 13 de octubre de 2021⁸³

Razones similares en ADR 1035/2021

Hechos del caso

Una trabajadora de confianza fue despedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) cuando tenía cinco meses de embarazo. Por estos hechos, la trabajadora inició un juicio laboral en el que demandó de la SHCP la reinstalación a su cargo y el pago de las prestaciones laborales. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA) absolvió a la SHCP de las pretensiones reclamadas porque estimó que los trabajadores de confianza no gozan de estabilidad en el empleo. Contra esta decisión, la trabajadora promovió juicio de amparo directo en el que argumentó que el asunto no fue resuelto con perspectiva de género.

El tribunal colegiado en materia de trabajo concedió el amparo. Señaló que la Suprema Corte estableció que para definir la calidad de confianza de los trabajadores del Estado era necesario revisar las funciones que desarrollan y no la denominación del puesto. Añadió que la controversia laboral no se resolvió con perspectiva de género y que se pasó por alto que la razón del despido fue el embarazo de la trabajadora.

El tribunal precisó que si bien la trabajadora tuvo funciones de confianza, el despido ocurrió cuando estaba embarazada, por eso el análisis del asunto debió hacerse con perspectiva de género, lo que no hizo la sala laboral.⁸⁴ Enfatizó que la decisión de la SHCP fue un acto de discriminación contra la trabajadora debido a su embarazo y que ella tenía derecho a conservar su empleo durante esa etapa, con independencia de su calidad de trabajadora de base o de confianza. Concluyó que el TFCA debió condenar a la demandada al pago de i) salarios caídos desde el despido hasta el parto más los dos meses posteriores al parto; ii) dos meses de descanso posteriores al parto que prevé la Constitución federal y iii) las cuotas y aportaciones de seguridad social correspondientes a ese periodo.

La demandante interpuso un recurso de revisión contra la sentencia de amparo. Alegó que el tribunal no resolvió su petición de reinstalación en su puesto de trabajo. Además, indicó que la sentencia sólo condenó al pago de salarios caídos por el periodo en que ocurrió el despido y hasta que concluyó el estado

⁸³ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

⁸⁴ Sostuvo que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo 29/2018, reconoció que la mujer trabajadora al servicio del Estado que está embarazada tiene derecho a conservar su empleo durante esa etapa, independientemente de su calidad de base o de confianza.

de gravidez, más dos meses posteriores al parto. Enfatizó que para restituir debidamente su derecho a la estabilidad en el empleo el tribunal debió condenar a la Sala a la reinstalación y al pago de todas las prestaciones derivadas del cese injustificado.

El tribunal remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El patrón que despide de forma injustificada a una trabajadora de confianza embarazada comete un acto de discriminación y, por tanto, debe reinstalarla en su puesto de trabajo?
2. ¿Cómo deben pagarse los salarios caídos a una trabajadora de confianza al servicio del Estado que fue despedida debido a su embarazo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), que establece el derecho de todas las trabajadoras embarazadas a conservar su empleo, no sólo a las de base. El derecho a la estabilidad en el empleo de las personas embarazadas es una excepción a la falta general de estabilidad laboral de las trabajadoras de confianza. Por tanto, el despido durante el embarazo es una forma de discriminación prohibida porque las trabajadoras de confianza tienen derecho a la estabilidad laboral en el embarazo. Si una trabajadora de base o de confianza es despedida durante el periodo de gestación tiene derecho a la reinstalación a puesto de trabajo, dado que la Constitución federal no distingue entre tipos de trabajadoras embarazadas.
2. El despido de una trabajadora de confianza debido a su embarazo es un acto discriminatorio. La Constitución establece que la maternidad en el trabajo tiene especial protección. Por tanto, ese despido genera la obligación del empleador de pagarle todas las prestaciones laborales a las que tenga derecho y los salarios caídos, desde la fecha del despido hasta la de la reinstalación en el cargo que ocupaba antes de ser despedida sin justa causa.

Justificación de los criterios

"[E]sta Segunda Sala sostuvo, al resolver el amparo directo 29/2018, que conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la mujer trabajadora, al encontrarse embarazada, gozará forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y otros dos meses después de ocurrido, debiendo percibir su salario íntegro, así como conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo.

Lo anterior con independencia de que la trabajadora desempeñe un cargo de confianza, pues dicho precepto constitucional reconoce el derecho a la estabilidad en el empleo sin hacer distinción alguna sobre la naturaleza de su nombramiento; dicho principio de estabilidad o inamovilidad en el empleo implica, por una parte, la prohibición para el Estado de remover o cesar libremente al trabajador y, por otra parte, el derecho de este para exigir su reinstalación" (párrs. 23-24).

"En efecto, tal como ha quedado expuesto, la ausencia de estabilidad en el empleo de los trabajadores de confianza, conforme al precepto 123, apartado B, fracciones IX y XIV, de la Constitución General de la República, no le resulta aplicable a las mujeres que se encuentren embarazadas, pues estas se encuentran excepcionadas de tal hipótesis normativa en virtud de la regla especial de protección que le concede la diversa fracción XI, inciso c), del mismo precepto constitucional.

Bajo estas consideraciones, esta Sala llega a la convicción de que no existe prohibición constitucional alguna de reinstalar en el empleo a las mujeres que fueron despedidas por su condición de embarazo, a pesar de que tengan funciones de confianza, pues el Constituyente Permanente expresa y deliberadamente reconoció un principio de estabilidad o inamovilidad en el empleo para estas mujeres, que implica, por una parte, la prohibición para remover a la mujer por su condición de embarazo y, por otra, el derecho de esta para exigir su reinstalación ante su despido injustificado" (párrs. 30-31).

"En conclusión, el hecho de que la mujer se encuentre embarazada o en el plazo de licencia postnatal, no implica per se que exista una prohibición absoluta de que el patrón pueda despedir o cesar a la trabajadora —pues la terminación del trabajo puede atender a una justificación legítima y admisible conforme a la ley aplicable—, sino más bien significa que la razón de tal despido o cese nunca puede atender a su condición de embarazo o maternidad durante la referida licencia, ya que esa conducta se traduciría en un acto claramente discriminatorio e ilegal que se encuentra expresamente prohibido por la Constitución Federal" (párr. 33).

"El artículo 11.2. inciso b) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, precisa que, a fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil" (párr. 35).

"[S]i la mujer ha optado por ser madre, el Estado mexicano debe tomar medidas concretas y deliberadas para asegurar que, bajo ninguna circunstancia, dicha decisión de ejercer la maternidad conlleve a que la mujer enfrente un "castigo social", con consecuencias negativas en el trabajo o desarrollo profesional" (párr. 38).

"A pesar de ello, en nuestro país una de las principales formas de discriminación a las que las mujeres se enfrentan es el despido por embarazo, aun cuando esta práctica está prohibida de manera explícita en el marco normativo laboral. Se trata de una conducta ilegal que afecta directamente a mujeres de todas las clases sociales, estructuras familiares diversas y que se manifiesta a lo largo del territorio nacional sin excepción, perjudicando indirectamente a miles de hogares, tanto en su ingreso como en la posibilidad de construir equilibrios de presencia y cuidado entre sus integrantes" (párr. 41).

"[E]sta Corte Constitucional estima que resulta indispensable, por una parte, recordar a las autoridades estatales, en el ámbito de su competencia, su obligación de vigilar que los patrones, tanto en el sector público como en el privado, atiendan a la protección constitucional de la maternidad en el trabajo y, por otra parte, que los tribunales laborales y federales no soslayen los precedentes de esta Segunda Sala en la materia, a fin de evitar decisiones contrarias al derecho constitucional de protección de la maternidad

en el ámbito del trabajo, así como dilaciones innecesarias en la justicia laboral, cuando se reclamen despidos acontecidos durante el embarazo de la mujer, así como la reinstalación en el trabajo; todo ello en el entendido de que tal protección salvaguarda a la mujer sin importar si se trata de una trabajadora de base o de confianza" (párr. 42).

"[L]a determinación del Tribunal Colegiado del conocimiento resulta ilegal, ya que parte de una premisa falsa, a saber: que la quejosa, al realizar una labor de confianza, se encontraba excluida del derecho a la estabilidad en el empleo; cuestión que, como se ha razonado, resulta incongruente a la luz de la protección a la maternidad que establece el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, en conjunción con los diversos 11.2. inciso b) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y 3 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales" (párr. 48).

"No pasa inadvertido para esta Segunda Sala que la anterior determinación eventualmente pueda implicar que, en ciertos casos el patrón se encuentre obligado a pagar condenas cuantiosas derivadas del pago de salarios caídos, ante el despido ilegal de la mujer por su condición de embarazo o licencia post natal; sin embargo, esta Corte también es consciente de que la imposición de tales cargas económicas no son sino el fruto de haber despedido a la mujer únicamente atento a su condición de maternidad y que, precisamente, esta forma de proceder de la parte patronal constituye una práctica que, como se ha razonado en párrafos previos, no ha podido ser erradicada en nuestro país, sino que, desafortunadamente, sigue constituyendo una de las principales formas de discriminación que sufren las mujeres trabajadoras" (párr. 53).

"[L]os patrones deben ser, al menos, conscientes de las consecuencias económicas a las cuales se atienen si deciden despedir a la mujer por su mera condición de embarazo, en otras palabras, deben asumir los costos de sus actos discriminatorios" (párr. 55).

Decisión

La Suprema Corte revocó el fallo y concedió el amparo solicitado. Señaló que no debe haber distinción entre trabajadoras de base y de confianza cuando se trata del derecho a la estabilidad laboral en el embarazo. Las trabajadoras embarazadas tienen derecho a conservar su empleo porque el principio de protección de la maternidad en el trabajo ordena darles un trato diferenciado y más favorable.

4.2 Conclusión del nombramiento

4.2.1 Conclusión del contrato eventual

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 353/2015, 6 de mayo de 2015⁸⁵

Hechos del caso

Una trabajadora embarazada desvinculada de su empleo inició un juicio laboral. Demandó al titular de la Secretaría de Salud, entre otras prestaciones, i) la reinstalación a su puesto de trabajo; ii) la asignación de

⁸⁵ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

una plaza de base en la que se reconociera su antigüedad; iii) el pago de los gastos de hospitalización, medicinas, atención médica, prenatal, nacimiento y posnatal de su hijo. Alegó que su despido le impidió recibir los servicios de atención médica y cuidado asistencial de maternidad. Además, señaló que el motivo de su despido fue su embarazo. Enfatizó que la secretaria la discriminó debido al género y violó su derecho a la igualdad.

La Secretaría de Salud negó el despido de la trabajadora por motivo de embarazo. Señaló que la empleada tenía un nombramiento por tiempo determinado y que éste había concluido. Enfatizó que la terminación del contrato eventual fue la razón de su desvinculación.

El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, por un lado, condenó a la demandada al reconocimiento de la antigüedad de la trabajadora y al pago de aguinaldo. Por otro lado, negó la petición de reinstalación de la trabajadora y absolvió a la secretaria del pago de las demás prestaciones. Consideró que, efectivamente, la demandante tenía un nombramiento por tiempo determinado y, en consecuencia, no tenía derecho a la estabilidad en el empleo.

Contra esta decisión, la actora presentó un amparo directo. i) Atacó la omisión de la autoridad laboral de analizar el acto de discriminación por género del que fue víctima; ii) alegó que la autoridad no tomó que ella estaba embarazada cuando fue despedida; iii) enfatizó que no se cuantificó de manera correcta ni su antigüedad, ni el monto de sus prestaciones.

El tribunal colegiado concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó a la autoridad laboral recalcular su antigüedad y prestaciones. Por otra parte, sostuvo que las pruebas presentadas por el empleador acreditaron la terminación de la relación de trabajo eventual y no el despido injustificado debido al embarazo.

Contra la sentencia, la demandante presentó un recurso de revisión. Argumentó que la autoridad laboral no estudió sus argumentos de discriminación por despido por embarazo. Consideró que el tribunal debió ponderar la credibilidad del acuerdo de una trabajadora embarazada con la temporalidad del contrato y tomar en cuenta la fecha de terminación de la relación de trabajo. Además, indicó que sus funciones se habían extendido por más de seis meses y, por eso, su puesto eventual no era eventual.

La Suprema Corte admitió el recurso y resolvió sobre el cargo de discriminación presentado por la trabajadora.

Problema jurídico planteado

¿Si una trabajadora vinculada mediante un contrato temporal alega que fue despedida debido a su embarazo, la valoración de las pruebas del juicio requiere una interpretación del derecho a la igualdad y no discriminación con perspectiva de género?

Criterio de la Suprema Corte

Cuando se pruebe que la terminación del vínculo laboral de una trabajadora fue el carácter temporal del nombramiento no hay discriminación con motivo de su embarazo. La valoración de las pruebas del juicio

es un asunto de mera legalidad. En estos casos, los jueces no tienen el deber de analizar los argumentos respecto de la violación del derecho a la igualdad y no discriminación debido al embarazo. La mera acreditación de la temporalidad del contrato desvirtúa que la trabajadora haya sido discriminada debido a su embarazo.

Justificación del criterio

"El agravio, en cuanto pretende se realice la interpretación de la garantía de no discriminación prevista en el artículo 1o. de la Constitución Federal, así como el sentido de la norma contenida en el numeral 11, punto 2, inciso a), de la citada convención, en tanto prohíbe el despido por motivo de embarazo, resulta inoperante; porque no constituye en realidad el planteamiento de un problema de interpretación constitucional y convencionalidad" (pág. 46).

"[E]l elemento sobre el que descansa ese argumento es meramente una cuestión de legalidad, esto es, analizar el material probatorio ofrecido por la actora tendente a demostrar el estado de embarazo y su no consentimiento con la temporalidad del contrato de trabajo" (pág. 46).

"La quejosa en los agravios parte del hecho de que se debió ponderar, antes de otorgar valor a la temporalidad del contrato de trabajo, que con la carta que suscribió que no estaba de acuerdo con la temporalidad, debido a que la trabajadora estaba en estado de gravidez y, a partir de ahí, ponderar si es creíble que una trabajadora embarazada esté de acuerdo con la temporalidad del contrato para tener por reconocida la referida carta y la fecha de terminación de la relación de trabajo. Asimismo, la pretensión de la recurrente es que se valore con el voto aclaratorio, la causa que justificara la temporalidad de la relación de trabajo" (págs. 46).

"Por tanto, la sola petición de que se realice la interpretación de algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con un instrumento internacional, apoyada únicamente en el argumento de que se debió valorar en determinado sentido las pruebas ofrecidas en el juicio natural, no constituye propiamente un planteamiento de constitucionalidad, porque los aspectos relacionados con el análisis y estudio de los medios probatorios están vinculados a las formalidades esenciales del procedimiento, y forman parte de la garantía de legalidad tutelada por el artículo 14 constitucional; por lo que deben considerarse inoperantes" (pág. 47).

"De esta forma, el problema que se presentó al Tribunal Colegiado en el juicio de amparo fue analizar el material probatorio para determinar que la quejosa se encontraba en estado de gravidez y en un trato discriminatorio, esa circunstancia motivó su despido injustificado al haberle comunicado verbalmente la patronal el treinta de junio de dos mil once: 'Está despedida por estar embarazada y retírese'; y del análisis que emprendió el tribunal concluyó que la causa motivadora de la conclusión del vínculo laboral no fue su estado de gravidez, sino la temporalidad de su nombramiento, ya que laboraba para el titular demandado como trabajadora eventual y en la fecha que la trabajadora refirió como despido concluyó el contrato, esto derivó del valor otorgado al material probatorio; amén, que la sola demostración de la temporalidad del contrato, destruyó la afirmación de que fue despedida con motivo de su estado de gravidez" (pág. 47).

"Luego, si del análisis probatorio que emprendió el tribunal concluyó que la causa motivadora de la conclusión del vínculo laboral no fue su estado de gravidez, sino que en la fecha que la trabajadora refirió como despido concluyó el contrato; resulta claro que su apreciación estuvo apoyada en el valor probatorio a las pruebas aportadas, lo que representa, según se ha dicho, un aspecto de mera legalidad y sobre esa determinación firme determinó el tribunal colegiado irrelevante realizar la interpretación conforme al artículo 1o. de la Constitución, del artículo 2, inciso a), de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

De ahí, que la sola petición en los agravios de que se realice la interpretación de algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con un instrumento internacional, apoyada únicamente en el argumento de que la autoridad responsable y tribunal colegiado debieron valorar en determinado sentido pruebas ofrecidas en el juicio natural, no constituye propiamente un planteamiento de constitucionalidad, porque los aspectos relacionados con el análisis y estudio de los medios probatorios están vinculados a las formalidades esenciales del procedimiento, y forman parte de la garantía de legalidad tutelada por el artículo 14 constitucional; por lo que deben considerarse inoperantes" (pág. 48).

Decisión

La Suprema Corte desechó el recurso de revisión porque no cumplió los requisitos de procedencia. Esto porque el argumento sobre la valoración de las pruebas del juicio no es un planteamiento de constitucionalidad, sino de legalidad. Además, señaló que la acreditación de la temporalidad del contrato prueba que la trabajadora no fue discriminada debido a su embarazo.

4.2.2 *Despido*

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2942/2018, 3 de julio de 2019⁸⁶

Hechos del caso

Una trabajadora demandó a la Secretaría de Finanzas del Estado de México porque, según alegó, fue despedida debido a su embarazo. Señaló que por tener diversas complicaciones durante la gestación su superior jerárquico le pidió la renuncia. La actora indicó que no renunció, pero que, por órdenes de su jefe, tampoco se volvió a presentar al trabajo. Solicitó, entre otras cosas, el pago de una indemnización y de diversas prestaciones.

La demandada argumentó que la actora i) no fue despedida; ii) era empleada de confianza y, por lo tanto, no tenía derecho a estabilidad en el empleo; iii) siguió laborando aun después de la fecha en la que supuestamente la despidieron. Presentó como prueba el comprobante de pago de la última quincena de mes, que no estaba firmada por la actora.

El Tribunal de Conciliación y Arbitraje absolvió a la Secretaría porque la demandante no probó que fue despedida. Consideró que el último recibo de pago acreditó que la actora no había sido despedida en la fecha que ella señalada.

⁸⁶ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

Contra esta decisión, la actora promovió un juicio de amparo directo. Alegó que su despido se debió a un acto de discriminación debido a su embarazo. Alegó la violación de sus derechos a la estabilidad en el empleo, al trato digno y a la no discriminación. Le solicitó al tribunal constitucional no tomar en cuenta el comprobante de pago ofrecido por el patrón y reconocer su derecho a la estabilidad en el empleo reforzado debido a su embarazo.

El tribunal colegiado concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó a la autoridad laboral emitir un nuevo laudo en el que considerara que el comprobante de pago no era idóneo para desvirtuar el despido injustificado porque no estaba firmado por la demandante. Argumentó que el despido injustificado debía ser acreditado en el procedimiento laboral. Por eso, que la trabajadora alegara que fue despedida debido a su embarazo no era suficiente para dejar de valorar las pruebas aportadas por el patrón. Finalmente, el tribunal insistió en que no era evidente la violación al derecho de la actora a la estabilidad durante el embarazo.

Contra esa decisión, la demandante interpuso un recurso de revisión. Señaló que el juez constitucional no juzgó con perspectiva de género porque exigirle acreditar el despido injustificado es un acto de discriminación.

La Suprema Corte admitió el recurso porque el asunto le permitía interpretar el derecho humano a una justicia completa, efectiva e imparcial para las trabajadoras embarazadas y fijar un criterio sobre el alcance del principio *pro persona* en estos casos.

Problema jurídico planteado

¿Deben estudiarse con perspectiva de género los casos de trabajadoras que aleguen despido debido a su embarazo?

Criterio de la Suprema Corte

Cuando quede acreditado que una trabajadora estaba embarazada al momento de terminar el vínculo laboral y que el empleador sabía de su embarazo, el caso debe estudiarse con perspectiva de género. Si el patrón niega el despido y no prueba que la empleada siguió trabajando después de la terminación de la relación laboral eso permite concluir que fue despedida debido a su embarazo. Por lo tanto, debe condenarse a la parte patronal al pago de la indemnización debido a su conducta discriminatoria debido al embarazo.

Justificación del criterio

"[E]n un análisis con perspectiva de género, si el demandado niega el despido y no acredita en juicio sus excepciones y defensas, en el sentido de que la trabajadora laboró normalmente con posterioridad a la fecha de terminación alegada por aquella, ello lleva a concluir que [...] fue despedida con motivo de su embarazo, lo cual constituye un acto discriminatorio prohibido por el artículo 1o. constitucional" (pág. 36).

"[D]esde el juicio laboral de origen se acreditó que la quejosa se encontraba embarazada al momento de la terminación del vínculo laboral, situación que no fue controvertida por la patronal, sino que, incluso,

ofreció como prueba el certificado de incapacidad expedido por el Instituto de Seguridad Social del Estado de México y sus Municipios de diecinueve de junio de dos mil catorce, en el cual diagnosticaron 'amenaza de aborto' de la trabajadora.

[N]o resolvieron el asunto con perspectiva de género, pues no consideraron lo alegado por [la trabajadora] en el sentido de que fue despedida con motivo de su embarazo" (pág. 35).

"[E]l análisis en torno al acto discriminatorio que se acreditó en el juicio de origen obliga a tener en cuenta las circunstancias particulares en las que se encuentra la mujer, en este caso, la trabajadora que alega haber sido despedida con motivo de su embarazo." [... Por lo anterior,] "si el patrón niega el despido y exhibe el depósito bancario, así como el recibo de pago de la última quincena supuestamente laborada, de la cual no se desprende la firma de la trabajadora, y con ello pretende acreditar que aquella laboró normalmente después de la fecha indicada como del despido, ello lleva a concluir que la ahora quejosa fue despedida con motivo de su embarazo y autoriza a condenar al pago de la indemnización constitucional exigida por la trabajadora por haber sido separada de su empleo de manera injustificada y discriminatoria.

[E]l acreditamiento del acto discriminatorio del que fue objeto la trabajadora en el juicio laboral de origen, si bien se encuentran referidos a cuestiones de legalidad, lo cierto es que se encuentran vinculados indisolublemente con el pronunciamiento de inconstitucionalidad de dicho acto [de discriminación] cometido en su perjuicio" (pág. 37).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia recurrida y, en consecuencia, concedió el amparo. Ordenó, en consecuencia, que se dictara un nuevo laudo que tuviera por acreditado el acto discriminatorio contra la trabajadora y condenara al patrón al pago de la indemnización reclamada.

4.3 Ofrecimiento del trabajo y cargas probatorias

SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 422/2016, 22 de marzo de 2017⁸⁷

Razones similares en CT 318/2018

Hechos del caso

En el primer asunto, una trabajadora demandó en la vía laboral su despido injustificado debido a su embarazo. Indicó que tuvo una incapacidad de 84 días por los períodos preparto y posparto. Señaló que al terminar la incapacidad se reincorporó a su trabajo, pero la empresa le informó que estaba despedida porque las trabajadoras con hijos no son competentes. Alegó que despedir a una mujer debido a su embarazo es discriminación laboral y vulnera su dignidad.

⁸⁷ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

La empresa demandada sostuvo que la demandante laboró con normalidad el día del supuesto despido. Reconoció que la trabajadora tuvo un periodo de incapacidad, pero no precisó de qué clase. Finalmente, la demandada le ofreció empleo a la trabajadora y afirmó que, con eso, la carga de la prueba del despido alegado le correspondía a la trabajadora.⁸⁸

La Junta de Conciliación y Arbitraje (JCA) absolvió a la empresa demandada porque consideró que el ofrecimiento de trabajo fue hecho de buena fe. Señaló que, en consecuencia, la carga de la prueba del despido injustificado recaía en la trabajadora y no en el patrón. Concluyó que la trabajadora no probó el despido injustificado debido a su embarazo.

Contra esa decisión, la trabajadora promovió una demanda de amparo directo. Argumentó que la JCA i) no estudió si se trataba un acto de discriminación por despido injustificado a causa del embarazo; ii) no consideró los órdenes constitucional e internacional que protegen los derechos de las trabajadoras embarazadas y, en consecuencia, violó sus derechos a la no discriminación y estabilidad en el empleo; iii) en la contestación de la demanda, el patrón no debatió su incapacidad por embarazo y maternidad. Por eso, la JCA debió declarar ese hecho como cierto; iv) la valoración de la oferta de trabajo del empleador es incorrecta porque no tomó en cuenta los requisitos para calificarlo de buena fe, entre éstos, los derechos de las trabajadoras embarazadas. Señaló que el patrón ofreció el trabajo, pero nunca se refirió de manera expresa a su embarazo, ni al trato discriminatorio que sufrió durante el periodo de incapacidad. En conclusión, la JCA distribuyó de manera incorrecta la carga probatoria respecto del despido injustificado.

El tribunal colegiado concedió el amparo y ordenó repetir el procedimiento. Consideró que i) la JCA estudió el despido sin tomar en cuenta la perspectiva de género y las medidas de protección para prevenir la discriminación laboral; ii) las trabajadoras embarazadas tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada y esto implica una prohibición de despedirlas por esa razón. Esta disposición busca evitar la violación de sus derechos a formar una familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la no discriminación; iii) para distribuir las cargas probatorias, los tribunales deben calificar el despido debido al embarazo o a la maternidad como un acto de discriminación laboral; iv) el ofrecimiento del empleo a la madre trabajadora debió ser objeto de un escrutinio más estricto que permitiera calificar de manera adecuada la buena o mala fe. Con esto se podría definir si el patrón ofreció el empleo sólo por revertir la carga de la prueba.

En el segundo asunto, una trabajadora demandó por la vía laboral el despido injustificado debido a su embarazo. Alegó que estaba en el segundo mes de gestación cuando la despidieron y que, en consecuencia, fue discriminada por una cuestión de género. En la contestación de la demanda, la parte patronal le ofreció empleo a la trabajadora.

La JCA absolvió a la demandada. Consideró que el ofrecimiento de trabajo fue de buena fe porque la empresa invitó a la trabajadora a reincorporarse con las mismas condiciones laborales. Resolvió que, por eso, la

⁸⁸ En materia laboral, la regla general es eximir al trabajador de aportar los medios de prueba con la finalidad de llegar al conocimiento de los hechos, con base en los documentos que el patrón tiene obligación legal de conservar, pero existe la posibilidad de que el demandado revierta tal carga probatoria cuando ofrece el trabajo como excepción en el juicio laboral, dependiendo de si es calificado de buena o mala fe.

carga de la prueba del despido injustificado la tenía la empleada. Contra esta decisión, la actora promovió una demanda de amparo directo.

El tribunal colegiado concedió el amparo. Consideró que i) está prohibido que el patrón acceda al beneficio procesal de revertir la carga de la prueba cuando la trabajadora alega una discriminación por razón de género. Señaló que esto no vulnera los derechos del patrón porque, por regla general, a la demandada le corresponde probar que no hubo despido; ii) aun cuando el ofrecimiento de trabajo sea de buena fe, el patrón no puede revertir la carga de la prueba porque el despido alegado es discriminatorio. En consecuencia, resolvió que la carga de la prueba siempre le corresponderá al patrón cuando la trabajadora alegue el despido injustificado por discriminación de género.

Una de las partes del segundo asunto denunció la posible contradicción de tesis entre los criterios. La Suprema Corte estudió los criterios contendientes y resolvió la contradicción.

Problema jurídico planteado

¿El ofrecimiento de trabajo por parte del patrón revierte la carga de la prueba en el juicio laboral cuando la empleada alega que fue despedida debido a su embarazo y, por lo tanto, fue discriminada por cuestión de género?

Criterio de la Suprema Corte

En el juicio laboral, el patrón que ofrece empleo no revierte la carga de la prueba si la trabajadora alega que fue despedida debido su embarazo y que, por tanto, la discriminaron por cuestión género. La trabajadora embarazada o en periodo posparto está en una situación de desventaja porque no puede reunir todas las pruebas para demostrar el acto de discriminación. Por eso, en estos casos, el ofrecimiento de trabajo no revierte la carga de la prueba. En consecuencia, el patrón tiene el deber de probar que no hubo despido injustificado y discriminatorio.

Justificación del criterio

"Cuando en juicio se reclama que el despido de una trabajadora tuvo como origen un acto discriminatorio de su patrón, porque fue posterior a que le informó que estaba embarazada, la autoridad jurisdiccional debe aplicar la herramienta de perspectiva de género, por la sola circunstancia de su categoría, dado que en el juicio laboral se controvierte el despido motivado por la gravidez de la actora, por ir contra el derecho humano a la no discriminación, contenido en el artículo 1o., párrafo quinto, de la Constitución Federal, y en el artículo 11, numeral 2, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (*CEDAW, por sus siglas en inglés*), que reconoce expresamente el derecho de la mujer a no ser despedida por motivo del embarazo, tal situación no puede permitir que al patrón le baste ofrecer el trabajo para liberarse de la carga probatoria que por ley le corresponde, pues de lo contrario, se le permitiría la posibilidad de que despidiera a la empleada porque le genera una "inconveniencia" al momento del embarazo, para posteriormente, ofrecerle el empleo, cuando es un hecho notorio que debido a las cargas de trabajo de las Juntas de Conciliación, tardan tiempo prolongado en resolver un asunto, lo que genera, incluso, que el expediente se encuentre sin resolver para cuando concluya el embarazo" (pág. 44).

"Por tanto, en asuntos donde la trabajadora alegue como base del despido una discriminación por razón de género debido a su embarazo y al goce del periodo de licencia post parto, la carga de la prueba recae

en la parte patronal que deberá acreditar la ausencia de tal discriminación; y, por tanto, el ofrecimiento de trabajo pierde operatividad ante esta situación.

"Como es sabido, en materia laboral la regla general es eximir al trabajador de aportar los medios de prueba, con la finalidad de llegar al conocimiento de los hechos, con base en los documentos que el patrón tiene obligación legal de conservar; pero existe la posibilidad de que el demandado revierta tal carga probatoria cuando ofrezca el empleo, dependiendo de si es calificado de buena o mala fe" (págs. 44-45).

"Sin embargo, no es dable permitir al patrón acceder a ese beneficio procesal cuando la litis versa sobre un despido que tuvo su causa en una discriminación por razón del género debido al embarazo de la trabajadora, pues tal motivo, además de que no está previsto en la Ley Federal del Trabajo como una rescisión de la relación laboral, conculca en sí mismo derechos humanos fundamentales de la trabajadora, tales como el derecho al trabajo, derecho a la seguridad social, derecho a la salud (por falta de atención médica) y derecho a la estabilidad en el empleo.

Además, en los asuntos donde se alegue un acto discriminatorio como motivo del despido por causa de embarazo, sea durante su desarrollo o durante la licencia de post parto, resulta difícil para la trabajadora allegar todos aquellos elementos de prueba cuando la mayor parte están en poder de la demandada" (pág. 45).

"Por lo tanto, en cumplimiento al deber de juzgar con perspectiva de género, cuando el motivo alegado por la parte trabajadora sea un acto discriminatorio, como que la parte demandada termine la relación de trabajo porque se encuentra embarazada o en periodo de licencia de post parto, y posteriormente, en el juicio laboral ofrezca el empleo, el efecto de revertir la carga probatoria carece de operatividad, pues ante la desventaja de la parte actora, el patrón pierde este beneficio procesal y rige la regla general de que es a la demandada a quien le corresponde la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio" (págs. 45-46).

Decisión

La Suprema Corte decidió que hubo contradicción de tesis entre los dos tribunales colegiados. Consideró que el criterio que debe prevalecer es que aun cuando el ofrecimiento de trabajo sea calificado de buena fe, el patrón no revierte la carga de la prueba, sino que tiene que acreditar que la desvinculación no fue un acto de discriminación por cuestión de género.

4.4 Prórroga del nombramiento para trabajadora embarazada

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5139/2018, 14 de noviembre de 2018⁸⁹

Hechos del caso

Una trabajadora de confianza de la Procuraduría General de la República tenía un nombramiento por tiempo determinado. Durante el embarazo y posparto, fue beneficiaria de una licencia por maternidad. Durante la licencia de maternidad, su nombramiento concluyó y el patrón terminó la relación laboral.

⁸⁹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

La trabajadora demandó ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje a la Procuraduría y reclamó, entre otras cosas, el pago de la indemnización por el despido injustificado. Además, señaló que, después de su despido, la demandada suspendió los pagos propios de la incapacidad médica. Durante el juicio, la demandante aportó la licencia médica como prueba del despido durante la licencia de maternidad. La parte patronal negó el despido injustificado. Sostuvo que, por el contrario, la demandante era una trabajadora de confianza y tenía un contrato laboral por tiempo determinado.

El tribunal laboral absolvió al patrón. Contra esta decisión, la trabajadora promovió un juicio de amparo directo. El tribunal colegiado, por un lado, concedió el amparo y, por el otro, negó el amparo adhesivo promovido por la parte patronal. Consideró que la desvinculación de la demandada durante la licencia médica por maternidad constituye un despido injustificado. Sostuvo que el empleador debió prorrogar o renovar el nombramiento al menos hasta la terminación de la licencia para respetar su derecho a la conservación en el empleo.

Contra la sentencia, la Procuraduría interpuso un recurso de revisión. Argumentó que dado que la demandante era una trabajadora de confianza no tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Por lo tanto, la desvinculación no violó derechos humanos porque se trata de una restricción expresa de la Constitución. Recalcó que, en consecuencia, la trabajadora no tenía derecho al pago de la indemnización reclamada.

La Suprema Corte admitió el recurso de revisión y procedió al estudio y resolución del problema planteado.

Problema jurídico planteado

¿Si una trabajadora de confianza tiene un nombramiento por tiempo determinado y éste termina durante su licencia de maternidad, debe prorrogarse el nombramiento para garantizar el derecho a la conservación del empleo durante el embarazo y no incurrir en un acto discriminatorio?

Criterio de la Suprema Corte

Las trabajadoras embarazadas tienen derecho a una protección reforzada del empleo. En consecuencia, las decisiones que desconozcan esta protección son discriminatorias. Esa tutela abarca el derecho a la conservación del empleo de las trabajadoras embarazadas y de los beneficios de seguridad social, sin importar su calidad de confianza. Por eso, cuando el nombramiento de una trabajadora temporal vence durante el periodo de licencia de maternidad, el patrón debe prorrogar o renovar la relación laboral al menos hasta la terminación de la licencia médica por maternidad.

Justificación del criterio

"En el caso, como quedó narrado en el capítulo de resultandos de esta sentencia, a una trabajadora de confianza que contaba con un nombramiento por tiempo determinado, le fue otorgada una licencia por maternidad que implícitamente —dada su situación— extendió el periodo de nombramiento que vencía el treinta y uno de marzo de dos mil diez. No obstante la existencia de esa licencia médica a que tiene

derecho toda mujer embarazada, cuyo término era hasta el diecinueve de junio de dos mil diez (como quedó probado en autos del juicio laboral), el Titular demandado concluyó el contrato, cuando su deber era realizar las gestiones necesarias para que la trabajadora gozara forzosamente de los tres meses de descanso, percibiera su salario íntegro y conservara su empleo y los derechos que adquirió por la relación de trabajo, como lo establece el artículo 123, apartado B), fracción XI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; ya que si bien, por regla general, los trabajadores de confianza no tienen estabilidad en el empleo, lo cierto es que la propia Constitución les otorga el derecho a gozar de las medidas de protección al salario y de los beneficios de la seguridad social, como lo estatuye el propio artículo 123, apartado B), fracción XIV, constitucional" (pág. 19).

"[E]l Titular demandado debió prorrogar o renovar el nombramiento al menos hasta la terminación de la licencia médica por maternidad, para que de esa manera respetara el derecho de la actora a la conservación de su empleo durante la etapa final del embarazo y un lapso posterior a éste, y que así pudiera efectivamente gozar del beneficio de la seguridad social" (págs. 19-20).

"[L]a tutela de la trabajadora embarazada, llega al extremo de constituir lo que se denomina como un "fuero maternal" o de "estabilidad reformada", que exige una mayor y particular protección del Estado, pues durante esos periodos tienen condiciones físicas especiales y necesidades que las hacen merecedoras de conservar el empleo con mayor énfasis. Se trata de lograr una garantía real y efectiva en su favor, de modo que cualquier decisión que se tome desconociendo esta protección indebidamente, constituirá un caso de discriminación por razón de sexo" (pág. 22).

"En el caso que nos ocupa, como correctamente se decidió en primera instancia, era deber del patrón respetar el nombramiento hasta que hubiera culminado la licencia médica por embarazo de que gozaba la trabajadora (aun cuando sea personal de confianza) y al no haber actuado de esa manera, es correcto que su proceder se calificara de ilegal por parte del Tribunal A quo" (pág. 23).

"Los trabajadores de confianza ciertamente carecen de estabilidad en el empleo y, por ello, no pueden reclamar la reinstalación, empero, si son retirados de su encargo de manera injustificada, cuando cuentan con un nombramiento por plazo determinado, tienen derecho al reclamo de una indemnización" (pág. 24).

"De ahí que también sea correcto que el Tribunal Colegiado decidiera otorgar el amparo a fin de que la autoridad responsable establezca una condena a efecto de que se pague a la quejosa el concepto de "indemnización", el cual, de acuerdo con las tesis aquí citadas es compatible con una trabajadora de confianza en esta particular situación" (pág. 27).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Resolvió que el patrón debió prorrogar o renovar la relación laboral al menos hasta la terminación de la licencia médica por maternidad.

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 6942/2019, 13 de enero de 2021⁹⁰

Hechos del caso

En un juicio familiar, un padre demandó la custodia de su hija y la regulación de un régimen de convivencia⁹¹ de la madre con la niña. El juez familiar concedió a los padres la guarda y custodia compartida de su hija. Contra esta decisión, la madre interpuso un recurso de apelación. La Sala Civil, entre otras cosas, señaló que el padre y la madre desarrollaban actividades ocupacionales distintas porque mientras que el padre trabajaba en el ámbito administrativo, la madre lo hacía en el jurisdiccional. Además, afirmó que la madre había faltado a su deber de convivir con su hija por atender cuestiones laborales. Por lo tanto, decidió que el padre debía quedar a cargo, de manera exclusiva, del cuidado de la niña porque tendría mayor disponibilidad para atenderla.

Contra esta decisión, la madre promovió un juicio de amparo directo. Argumentó que la sentencia se basó en un estereotipo de género sobre la mujer trabajadora. Alegó que i) la Sala Civil no justificó por qué las diferencias entre los trabajos de ella y el padre implican que él es más apto para cuidar a la niña; ii) no hay evidencia de que su trabajo le impide cuidar a su hija; iii) esta decisión es discriminatoria por razones de género porque le enseña a su hija que a una madre que trabaja la pueden excluir, por esa razón, del cuidado de sus hijos.

El tribunal colegiado concedió el amparo porque consideró que la actividad de la madre no le impedía cuidar y ejercer la custodia de la niña. También señaló que el criterio de la Sala Civil era inconstitucional si no se probó que los horarios laborales de la demandante son incompatibles con el cuidado de su hija.

Contra esta la sentencia, el padre interpuso un recurso de revisión. Argumentó que el tribunal colegiado sustentó su decisión en estereotipos de género porque consideró que la madre, por ser mujer, es más apta para ejercer la custodia.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio y resolución del problema planteado.

Problema jurídico planteado

¿Viola el derecho a la igualdad y no discriminación por cuestiones de género establecer que una madre no es apta para ejercer la guarda y custodia de su hija porque su actividad profesional es muy demandante?

Criterio de la Suprema Corte

La resolución que niega la aptitud de una madre para ejercer la guarda y custodia de su hija porque realiza una actividad profesional demandante es discriminatoria porque se basa en estereotipos de género que

⁹⁰ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Ana Margarita Ríos Farjat.

⁹¹ La Suprema Corte estableció que ambos progenitores tienen derecho de relacionarse con sus hijos tras la ruptura de la relación entre el padre y la madre, pero que este derecho se actualiza de diversos modos. Mediante la figura de guarda y custodia, uno de los padres convivirá cotidianamente con sus hijos. El otro padre podrá relacionarse con los niños mediante un régimen de visitas y convivencias.

le asignan a la mujer, de manera exclusiva y directa, la labor de cuidado y constituye un castigo contra ella por su actividad profesional. Además, convalida los sesgos de género respecto a que las mujeres no pueden aspirar a cargos públicos demandantes y a ser madres al mismo tiempo, sino que tienen que elegir entre esos dos roles. Por lo tanto, los operadores judiciales tienen la obligación de juzgar con perspectiva de género y de eliminar cualquier estereotipo que penalice a las madres trabajadoras que tienen empleos demandantes.

Justificación del criterio

"En el caso que ahora se analiza, es posible advertir que en las sentencias de primera y segunda instancia yace una versión estereotipada de la mujer, pues de alguna manera se descarta la aptitud de la madre para ejercer la guarda y custodia, dado que tiene un trabajo en el ámbito público que le demanda tiempo y responsabilidad. De esta manera se le 'castiga' por no cumplir su rol de madre-cuidadora de manera directa, como si fuera la depositaria única de la obligación de crianza y del hogar y como si no fuera viable tener una red de apoyo para el cuidado" (párr. 102).

"Así, de lo relatado anteriormente, es posible advertir que, en cierto modo, las autoridades de instancia le exigen a la madre una adecuación a estereotipos prescriptivos en el sentido de que a ella le corresponde de manera exclusiva y directa la labor de cuidado, lo que necesariamente tiene efectos negativos en su proyecto de vida y que, además, produce un impacto en su ámbito personal, económico, laboral y social. Esta óptica podría incluso llevar a que la niña considere normalizadas ciertas conductas estereotípicas de las exigencias y roles de género, y a presionar a la madre a no continuar con su desarrollo profesional o a buscar un trabajo que sea menos demandante con la consecuente disminución de salario; cuestión que no resulta legítima y que, por el contrario, redundaría en un retroceso en la igualdad entre el hombre y la mujer" (párr. 104).

"En ese sentido, una determinación judicial que conlleve a separar a una madre de su hija o hijo por el solo hecho de que la primera desarrolle una actividad profesional pública y social que demande tiempo y esfuerzo, permitiría reforzar en niñas y niños los roles de género y la división sexual del trabajo, que aún se encuentran arraigados en el ámbito social y cultural, lo que afectaría negativamente en la eventual elección de su proyecto de vida" (párr. 106).

"Es decir, ante una determinación como la descrita, se convalidarían los sesgos de género imperantes en la sociedad, generando una idea errónea en las niñas respecto a que no podrían aspirar a tener cargos públicos demandantes y a ser madres al mismo tiempo, sino que tendrían que tomar una elección entre dichas cuestiones, renunciando a sus anhelos o deseos. Por su parte, los niños podrían asumir que las mujeres no son capaces de conciliar una vida familiar con una vida profesional exitosa" (párr. 107).

"De esta manera, la representación simbólica de mujeres en espacios públicos directivos o gerenciales (que generalmente se han asociado a hombres) genera un efecto positivo en el derecho a la igualdad y no discriminación, pues brinda a niñas y niños el ejemplo de que pueden elegir la vida que deseen. Razón por la cual resulta indispensable que desde la labor jurisdiccional se eliminen estereotipos de género que pueden limitar o restringir la visión o determinación sobre la propia vida y la de los demás" (párr. 108).

"Ahora bien, esta Primera Sala advierte que, en el presente caso, las autoridades jurisdiccionales de instancia analizaron o tomaron en consideración para la determinación de la guarda y custodia de la niña, la vida y

desarrollo profesional de ambos progenitores. No obstante, en el análisis del tipo de cargo y actividad que realiza la madre se advierte que valoran de manera negativa o incompatible con la garantía del interés superior de la niña, el hecho de que la madre ejerza una actividad profesional que demanda la gran parte de su tiempo. Lo anterior a partir de estereotipos de género que afectan de manera nociva tanto el interés superior de la niña, como el derecho a la igualdad de la madre" (párr. 172).

"Estas consideraciones basadas en estereotipos de género a partir de su actividad profesional fueron impugnadas por la quejosa en sus conceptos de violación. Al responder dichos alegatos, el Tribunal Colegiado hizo un análisis sobre la prueba existente en autos para tener por demostrado que la actividad de la quejosa no le impedía por razón de tiempo el ejercicio de la custodia, en función de que se demostró cuáles eran sus horarios y las posibilidades de administrar discrecionalmente sus tiempos; sin embargo, en su determinación estaba implícita una aceptación tácita de que el criterio de la Sala responsable podría ser constitucionalmente válido en caso de no haberse demostrado esos horarios" (párr. 173).

"Dicha aceptación tácita resulta contraria a la obligación de juzgar con perspectiva de género la cual obliga a eliminar cualquier estereotipo presente en las determinaciones judiciales, a fin de garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación" (párr. 174).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia del tribunal colegiado para que, entre otros efectos, juzgara con perspectiva de género para eliminar los estereotipos de la resolución de la Sala Civil.

4.6 Condiciones diferenciadas para padres trabajadores

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 59/2016, 29 de junio de 2016⁹²

Razones similares en AR 700/2017 y AR 1369/2017

Hechos del caso

Un trabajador le solicitó al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) la prestación del servicio de guardería para su hijo. El IMSS negó la solicitud porque el solicitante tenía que presentar una resolución judicial en la que constara que el beneficiario i) ejerce la patria potestad de su hijo; ii) tiene la custodia; iii) su afiliación al IMSS está vigente y iv) no puede cuidar al niño. El solicitante no tenía la resolución judicial exigida por el IMSS, por tanto, el IMSS resolvió que no cumplió con lo establecido en los artículos 201⁹³ y 205⁹⁴ de la Ley del Seguro Social (LSS) de 1995.

⁹² Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

⁹³ "Artículo 201. El ramo de guarderías cubre el riesgo de no poder proporcionar cuidados durante la jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo.

Este beneficio se podrá extender a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes en sus derechos ante el Instituto y no puedan proporcionar la atención y cuidados al menor. El servicio de guardería se proporcionará en el turno matutino y vespertino pudiendo tener acceso a alguno de estos turnos, el hijo del trabajador cuya jornada de labores sea nocturna".

⁹⁴ "Artículo 205. Las madres aseguradas, los viudos, divorciados o los que judicialmente conserven la custodia de sus hijos, mientras no contraigan nuevamente matrimonio o se unan en concubinato, tendrán derecho a los servicios de guardería, durante las horas de

La madre, el padre y el niño presentaron una demanda de amparo indirecto contra la aplicación de los artículos 201 y 205 de la LSS y contra la decisión del IMSS de negarles el servicio de guardería. Señalaron que la resolución del demandado violó los derechos fundamentales a la no discriminación, a la igualdad entre el hombre y la mujer, a la seguridad social y el interés superior de la niñez. Esto porque sólo los hombres trabajadores que cumplan con los requisitos establecidos en las normas demandadas pueden inscribir a sus hijos en una guardería. Para acceder a ese servicio, los hombres trabajadores deben ser viudos, divorciados o tener la custodia judicial de sus hijos, mientras que a las mujeres trabajadoras no les exigen esas condiciones.

Así, los artículos atacados tratan de forma desigual al padre y a la madre en cuanto a la responsabilidad en el cuidado de los hijos y la participación en su crianza. Esto le impide a su hijo el acceso al servicio de guardería, al cual tiene derecho porque su padre es asegurado de esa entidad. Alegaron también la inconstitucionalidad de, entre otras normas, los artículos 201 y 205 de la LSS, el artículo 2, fracción IV,⁹⁵ y el artículo 3⁹⁶ del Reglamento para la Prestación de los Servicios de Guardería (RPSG) y del numeral 8.1.3 de la Norma que establece las disposiciones para la operación del Servicio de Guardería del IMSS (NOSGIMSS).⁹⁷ Finalmente, atacaron el oficio que negó el servicio de guardería por violar los derechos fundamentales a la igualdad entre hombres y mujeres, a la no discriminación, a la seguridad social, de la niñez y el interés superior de los niños y niñas.

El juez constitucional sobreseyó⁹⁸ el juicio de amparo porque el oficio del IMSS no es un acto de autoridad en términos del juicio de amparo. En estos casos, la institución actúa como aseguradora en una relación de coordinación con los particulares y, por lo tanto, no es un superior con potestad respecto de la situación específica del peticionario. El sobreseimiento se hizo extensivo a los demás actos que se reclamaban.

La parte demandante interpuso un recurso de revisión contra la sentencia de amparo. Argumentó, principalmente, que el juez debió estudiar de manera más amplia la demanda en relación con la inconstitucionalidad de la norma aplicada. El tribunal remitió el asunto a la Suprema Corte porque, dado que subsistía un problema de constitucionalidad, era ésta la competente para resolverlo.

su jornada de trabajo, en la forma y términos establecidos en esta Ley y en el reglamento relativo.

El servicio de guarderías se proporcionará en el turno matutino y vespertino, pudiendo tener acceso a alguno de estos turnos, el hijo del trabajador cuya jornada de labores sea nocturna".

⁹⁵ "Artículo 2. Para la aplicación de este Reglamento se entenderá por: [...]

IV. Trabajador. Se entenderá por el o los trabajadores, a la mujer trabajadora, al trabajador viudo o divorciado, a quien judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, así como a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre que estén vigentes en sus derechos ante el Instituto y no puedan proporcionar la atención y cuidados al menor".

⁹⁶ "Artículo 3. Quedarán protegidos por el ramo de guarderías las trabajadoras aseguradas del régimen obligatorio, así como aquellos trabajadores asegurados viudos o divorciados a quienes judicialmente se les hubiera confiado la guarda y custodia de sus hijos, mientras no contraigan matrimonio o entren en concubinato. Los asegurados que causen baja en el régimen obligatorio conservarán el derecho a las prestaciones que otorga el ramo de guarderías, durante las cuatro semanas posteriores a la presentación del aviso correspondiente".

⁹⁷ "8.1.3 El servicio de guardería se proporcionará a los hijos de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos y se podrá extender a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes en sus derechos ante el Instituto".

⁹⁸ Ley de Amparo, artículos 61-65. El sobreseimiento es una institución jurídica y procesal decretada por el órgano jurisdiccional que conoce del juicio de amparo que deja sin curso al mismo y, por ende, queda sin estudiarse el problema constitucional planteado al actualizarse alguna de las causas previstas para ello en la Constitución federal o en la Ley de Amparo".

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación y a la seguridad social imponer a los hombres asegurados requisitos adicionales para acceder al servicio de guarderías, como ser viudos, divorciados o tener la custodia judicial de una niña o un niño, a diferencia de lo que se exige a las aseguradas, esto es, a las madres?
2. ¿Vulnera el interés superior de la niñez y sus derechos fundamentales negar a las niñas y niños el acceso al servicio de guarderías porque sus padres asegurados deben cumplir con requisitos adicionales para contar con ese beneficio, en contraste con lo que se exige a las madres aseguradas?

Criterios de la Suprema Corte

1. Imponer a los hombres asegurados requisitos distintos a los que se exigen a las mujeres para acceder al beneficio de guarderías viola los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación y a la seguridad social. Esto porque para acceder al servicio de guarderías se exige el cumplimiento de requisitos extraordinarios que no son impuestos a las mujeres y no tienen una justificación razonable.
2. Establecer requisitos diferenciados a los hombres asegurados, en comparación con lo que se exige a las mujeres para acceder al servicio de guarderías, vulnera el interés superior de la niñez. Por ende, priva a las niñas y niños del derecho fundamental a acceder al beneficio de guarderías derivado del aseguramiento paterno.

Justificación de los criterios

El artículo 123 constitucional, apartado A, fracción XXIX, establece que el servicio de guarderías procura la protección y bienestar de las y los trabajadores y sus familiares. Si el cuidado y desarrollo de las niñas y niños es tarea de las mujeres y los hombres, éstos deben ser tratados de manera igualitaria y obtener los mismos beneficios, entre ellos, el servicio de guardería, en las mismas condiciones que las mujeres. Las normas que establecen requisitos adicionales no justificados a los hombres para acceder al beneficio de guarderías son inconstitucionales por violar los derechos a la igualdad y no discriminación por razones de género, a la seguridad social y el interés superior de la niñez. En consecuencia, las normas atacadas privan a las niñas y niños del acceso al servicio de guardería del IMSS a través de los padres y lo limitan a las mujeres aseguradas de manera discriminatoria.

De los preceptos legales "se desprende que el servicio de guardería que presta el Instituto Mexicano del Seguro Social es exclusivo para las mujeres trabajadoras aseguradas y, de forma extraordinaria, se presta a los hombres, quienes para tal efecto deben acreditar alguno de los siguientes supuestos: a) Ser viudo, b) Estar divorciado, c) Que por resolución judicial ejerza la custodia de sus hijos; siempre y cuando, no contraiga nuevamente matrimonio o se una en concubinato, y d) Que por resolución judicial ejerza la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes sus derechos ante el Instituto y no pueda proporcionarle atención y cuidados" (pág. 24).

"La ley hace una clara distinción del beneficio del servicio de las guarderías, al otorgarlo en forma exclusiva a las aseguradas, cuya única condición es la de ser mujer; mientras que, para los hombres asegurados,

establece una serie de requisitos, en su condición de padres o para los hombres que tengan la guarda y custodia de un menor [...]" [Por tanto,] "esta distinción es injustificada y discriminatoria, en la medida de que en términos del artículo 4o. de la Constitución Federal, el hombre y la mujer son iguales ante la ley [...]" (pág. 25).

La disposición constitucional del artículo 4o. "busca que ambos [el hombre y la mujer] sean tratados equitativamente frente a la ley, lo cual, necesariamente implica que tanto la mujer como el hombre gocen, en el caso concreto, en su calidad de trabajadores asegurados, de los mismos beneficios que brinda la seguridad social, entre otros, el servicio de guardería, conforme a lo previsto en el artículo 123, Apartado A, fracción XXIX, de la Constitución Federal" (pág. 27).

"[S]in que exista justificación objetiva para un trato diferenciado, las normas cuestionadas deriven en una situación de discriminación, al restringir a determinados supuestos el derecho del trabajador a gozar del servicio. Lo anterior, en contravención a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [...] [pues] esta diferencia atenta contra la igualdad de derechos que debe regir para toda persona independientemente de su sexo, además de que obstaculiza a los padres trabajadores a gozar del servicio en igualdad de derechos que la mujer trabajadora, colocándolos en una situación de desventaja" (págs. 27-28).

"[E]ste trato diferenciado deriva de la asignación a la mujer del rol de cuidado de los hijos, por el solo hecho de serlo, lo que implica un estereotipo de género, [...] sin considerar que ésta es una responsabilidad compartida de los padres, que deben participar en igual medida" (pág. 28).

"[E]l artículo 205 cuestionado, adicionalmente condiciona el servicio a los viudos, divorciados o los que judicialmente conserven la custodia de sus hijos, a que no contraigan nuevamente matrimonio o se unan en concubinato. Esto es, mientras no establezcan una relación de matrimonio o concubinato que supone contar con una mujer para hacerse cargo de los hijos del trabajador, podrán contar con el servicio, lo que conlleva una diferenciación estructural que subyace en la norma asignando a la mujer un determinado papel en razón exclusivamente del género, reafirmando la visión estereotipada y situación de desventaja que permea en la norma, reduciendo a la mujer al papel del cuidado del hogar y los hijos.

[A]bordando el estudio de las normas impugnadas con perspectiva de género, derivan en un trato diferenciado que resulta discriminatorio por razón de género, sin que sea relevante que en este caso dicho trato prive de un derecho al padre trabajador, pues el principio de igualdad y el de no discriminación por razón de género, no sólo debe apreciarse desde la óptica de la mujer, pues si bien es verdad que por tradición, debido fundamentalmente a patrones culturales, es ella quien puede ver menguados sus derechos, lo cierto es que también el hombre puede resultar afectado por esta misma visión de género, como acontece en las normas materia de análisis" (pág. 29).

"[E]l hombre, al igual que la mujer, tiene derecho a acceder al servicio de guardería que, en su carácter de aseguradas, el Instituto les presta en forma amplia a ellas; pues no existe ninguna justificación legal, constitucional ni convencional que los prive de obtenerlo en igualdad de condiciones, en la medida de que ambos son iguales ante la ley" (págs. 30-31).

"[N]o existe justificación constitucional para que al hombre asegurado por el Instituto Mexicano del Seguro Social le sea limitado el servicio de la guardería, a través de ciertos requisitos extraordinarios (viudez, divorcio y el ejercicio de la custodia y patria potestad judicial del menor), que no son exigidos a las mujeres; debido a que este beneficio no es exclusivo de ellas" (pág. 33).

"[E]l Estado está obligado garantizar, a través de la ley, igualdad de condiciones para que ambos padres (corresponsabilidad) puedan contribuir en el pleno desarrollo de la familia, velando siempre el interés superior del menor. Máxime, si se toma en cuenta que los niños tienen derecho humano a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, en términos de lo que dispone el artículo 4o. constitucional" (pág. 30).

Además, "se violan los derechos de la niñez y el interés superior del menor, al privarlos del acceso al servicio de guardería que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social a través de su padre y limitarlo en forma discriminatoria únicamente a las mujeres aseguradas." Debido a que "los niños, en términos del artículo 4o. de la Constitución Federal tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Por su parte, el deber de protección de los menores corresponde a ambos padres por igual; es decir, en un ámbito de corresponsabilidad equitativa; lo cual, conlleva a la necesidad de que el hombre pueda ver satisfecho su interés de cuidado y desarrollo del menor, a través del beneficio de la guardería" (pág. 33).

"[L]os artículos 201 y 205 de la Ley del Seguro Social; 2 y 3 del Reglamento para la Prestación de los Servicios de Guardería del Instituto Mexicano del Seguro Social y el artículo 8.1.3. de la Norma que establecen las disposiciones para la operación del Servicio de Guardería del Instituto Mexicano del Seguro Social, violan su derecho humano de no discriminación, de igualdad, de seguridad social y el del interés superior del niño contenidos en los artículos 1o., 4o. y 123, apartado A, de la Constitución Federal, en la medida de que establece requisitos a los hombres, distintos de los que se señalan a las mujeres aseguradas para poder acceder al beneficio de la guardería de los hijos y porque privan al menor de acceder al mismo a través del padre asegurado por el Instituto Mexicano del Seguro Social" (págs. 33-34).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Resolvió que los artículos 201 y 205 de la LSS, 2, fracción IV, y 3 del RPSG y 8.1.3 de la NOSGIMSS son inconstitucionales porque violan los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación, a la seguridad social y el interés superior del niño.

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 195/2020, 17 de febrero de 2022⁹⁹

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos promovió una acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte Contra el artículo 22, párrafo segundo, de la Ley del Servicio Civil del Estado y los Municipios

⁹⁹ Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/272940>.

de Chiapas.¹⁰⁰ Estimó que ese artículo vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación porque establece una jornada laboral de siete horas para las madres responsables del cuidado de sus hijos de nivel escolar inicial y básico. Por el contrario, para que los padres puedan acceder al mismo beneficio, deben acreditar que tienen de manera exclusiva la patria potestad o la guarda y custodia de sus hijos.

La Comisión argumentó que i) el requisito adicional para los padres de acreditar la exclusiva guarda y custodia de sus hijos para acceder a la jornada laboral reducida viola el principio de igualdad. Esto porque a los padres se les da un trato injustificadamente diferenciado respecto de las madres trabajadoras; ii) la diferenciación parte del supuesto de que la madre es la encargada del cuidado, atención e instrucción de los hijos, lo que resta el derecho de los padres a la crianza; iii) la disposición discrimina a los padres que comparten la guarda y custodia con la madre porque los excluye del cuidado de sus hijos, aunque están obligados en la misma medida que las madres; iv) el artículo impide que las parejas homosexuales masculinas accedan al beneficio de reducción de la jornada.

El Poder Ejecutivo señaló que la mujer es quien más horas invierte en las tareas de crianza y cuidado de los hijos, por eso la medida pretende optimizar el tiempo de las madres para el cuidado de sus hijos. También estimó que la prueba de la guarda y custodia exclusiva por parte de los padres se justifica porque no todos los padres se hacían cargo de sus hijos.

Por su parte, el Poder Legislativo local adujo que la reducción de horas laborales busca fomentar la convivencia de las madres con sus hijos para mejorar el núcleo familiar y escolar. Enfatizó que la reforma pretende que los hombres que se hagan cargo de sus hijos por falta de una figura materna y que cumplan con las labores afectivas y del hogar también accedan a ese beneficio.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 22, párrafo segundo, de la Ley del Servicio Civil del Estado y los Municipios de Chiapas, que establece como requisito adicional a los padres contar con la exclusiva guarda y custodia de sus hijos para acceder a un beneficio de reducción de la jornada laboral, los derechos a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El beneficio de reducción de la jornada laboral es una condición de trabajo especial que busca aminorar la carga de trabajo de las mujeres y algunos hombres responsables de cuidar a sus hijos. Establecer como requisito adicional a los padres tener la exclusiva guarda y custodia de sus hijos para acceder a la reducción de la jornada laboral no es una medida razonable. Dar un trato diferenciado a hombres y mujeres en este caso reitera los estereotipos de género y refuerza la idea de que la responsabilidad de crianza y cuidados de los hijos corresponde sólo a las mujeres. Por lo tanto, el artículo 22, párrafo segundo, de la Ley del Servicio Civil del Estado y los Municipios de Chipas es inconstitucional porque imponer requisitos adicionales para que los padres accedan al beneficio de reducción de jornada viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

¹⁰⁰ "Artículo 22.- la duración máxima de la jornada será: ocho Horas la diurna, siete la nocturna y siete horas y media la Mixta.

La jornada laboral para las mujeres responsables del cuidado de sus hijas e hijos que estudien en el nivel inicial y básico señalada en la ley de educación para el estado de Chiapas, será de hasta siete horas sin importar si es jornada diurna, nocturna o mixta. Los hombres que tengan de manera exclusiva la patria potestad, guarda y custodia a sus hijas e hijos que se encuentre en los niveles educativos mencionados gozaran del mismo beneficio".

Justificación del criterio

"No obstante, en consideración de este Tribunal Pleno, lo anterior no es suficiente para considerar que la medida legislativa de reducción de jornada laboral constituya una real acción afirmativa, más allá de su legitimidad en el contexto laboral que regula la ley burocrática en que se ubica, como condición especial de trabajo que atiende a la realidad de las cargas y responsabilidades familiares que enfrentan las mujeres que también desempeñan trabajo remunerado" (párr. 165).

"En efecto, este Tribunal Pleno advierte que a pesar de que el legislador chiapaneco buscó atender a una realidad social en la norma impugnada, lo cierto es que se trata de una realidad con un estereotipo imbricado. Por lo tanto, si bien el espíritu de la norma pudo haber sido el de una acción afirmativa, tanto de la lectura del proceso como del producto legislativo actual, como se desarrollará con mayor detalle en el apartado siguiente, es posible advertir que establece una distinción en función de género como categoría sospechosa y, además, bajo una concepción estereotipada, por lo que no puede ser considerada como tal" (párr. 167).

"De modo que el efecto de la medida en este ámbito no es el que busca una acción afirmativa, pues no pretende que las mujeres a quienes está dirigida, se desarrollen con mayor plenitud en el ámbito laboral en el servicio público a fin de vencer la exclusión, algún sometimiento o cualquier efecto discriminatorio que frene dicho desarrollo, en aras de alcanzar una igualdad sustantiva con los hombres en ese mercado laboral, pues no se libera tiempo de su jornada para dedicarlo a su crecimiento profesional, a su preparación o capacitación que les permita acceder a mejores puestos o cargos en el centro de trabajo o alguna actividad con esos fines; sino que, se insiste, su proyectado efecto es que las mujeres cumplan de mejor manera, dedicando un mayor tiempo a ello, las labores de cuidado y crianza de hijas e hijos, porque se estima que tales laborales les son propias en razón de su género y por ello se les reduce su jornada laboral, para que puedan realizarlas" (párr. 169).

"La norma analizada, concretamente atendiendo al trato diferenciado que se controvierte, no admite ser considerada como idónea para el logro de la finalidad constitucional imperiosa, en los términos explicados, porque al margen de que se le reconozcan determinados efectos materiales benéficos para sus destinatarios directos, lo cierto es que entraña premisas y efectos contrarios al derecho de igualdad y no discriminación que no admiten una justificación válida, por ende, se impone estimarla inconstitucional en cuanto al trato diferenciado que alberga" (párr. 184).

"Lo anterior, de ningún modo significa que este Alto Tribunal reste valor o importancia a la función parental materna; sino que, lo que aquí se resalta y así se refiere en el punto siguiente, es que la responsabilidad parental es compartida, atañe a ambos progenitores, o madres o padres legales; y es relevante la presencia de ambos en la crianza y cuidados de sus hijos e hijas, en el interés superior de éstos" (párr. 191).

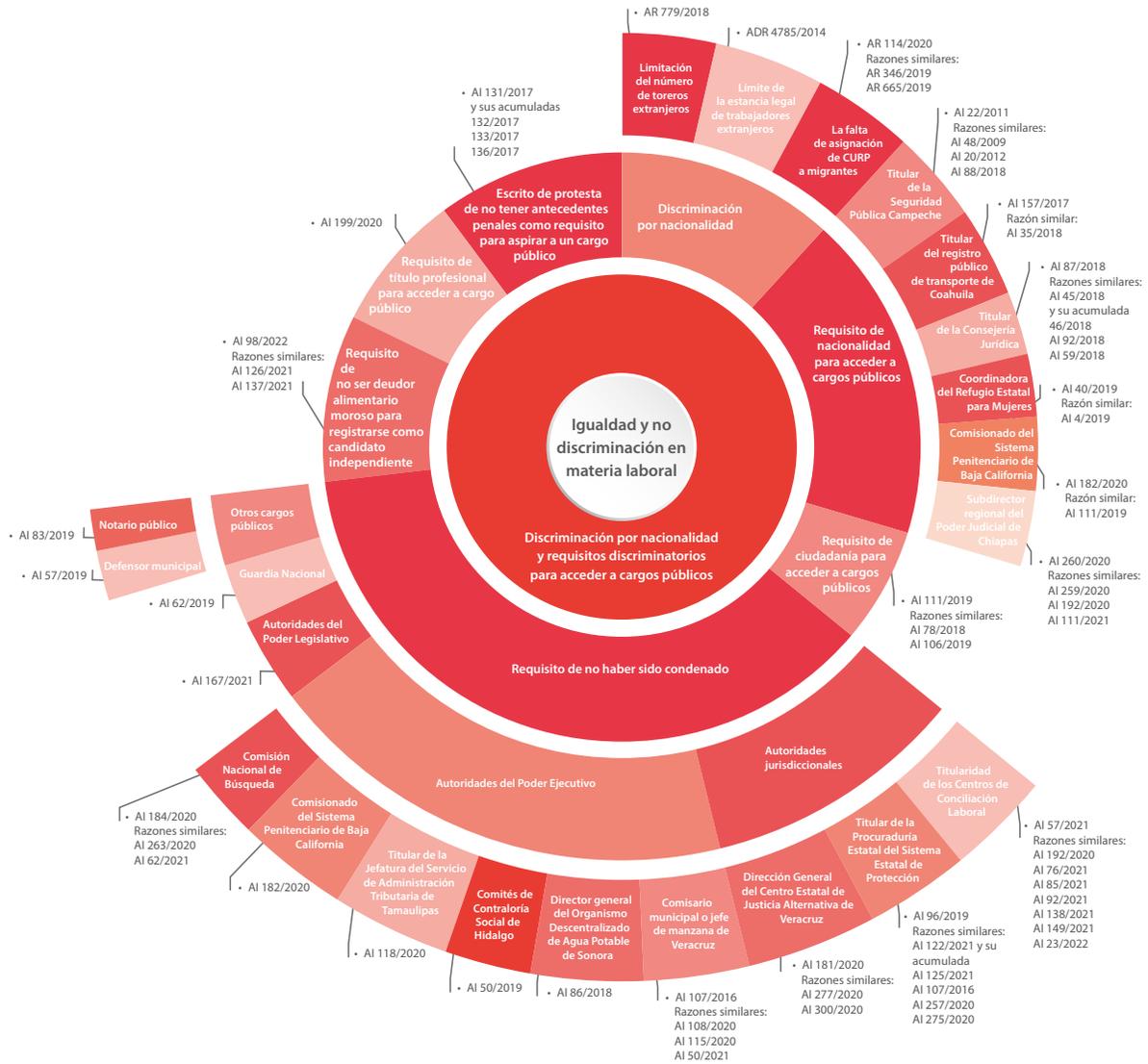
"Refuerza lo antes dicho en el sentido de que la norma parte de una premisa estereotipada en razón de género, lo que ya se observó en apartado anterior en cuanto a que, si bien se concedió el beneficio laboral a los trabajadores (varones) que ejerzan en forma exclusiva la patria potestad o la guarda y custodia de sus hijas e hijos, es patente que ese beneficio se les otorgó sólo con base en una consideración secundaria" (párr. 193).

"Por otra parte, si bien es cierto que es factible en las relaciones laborales el otorgamiento de tratos distintos mediante condiciones de trabajo especiales a determinadas personas o grupos de personas con el propósito de satisfacer necesidades particulares, entre ellas, las cargas familiares, sin que se consideren discriminatorias (Convenio 111 de la OIT); también lo es que si esas condiciones de trabajo especiales se otorgan distinguiendo entre sujetos ubicados en similar situación jurídicamente relevante, sí será discriminatoria, y en el supuesto de la norma controvertida, el legislador dio un trato diferenciado a mujeres y a varones, desconociendo que las funciones parentales asisten a ambos, en corresponsabilidad con el otro progenitor o padre o madre legal, por ende, tanto varones como mujeres tienen esa carga familiar en sus respectivas relaciones familiares" (párr. 206).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 22 de la Ley del Servicio Civil de Chiapas. Esto porque estimó que discrimina a los padres que buscan acceder al beneficio de reducción de la jornada. Además, estableció que esa norma debe interpretarse en sentido amplio para que, quienes ejerzan la patria potestad, guarda y custodia o tutela de los menores de edad también puedan acceder al beneficio.

5. Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos



5. Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos

5.1 Discriminación por nacionalidad

5.1.1 Limitación del número de toreros extranjeros

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 779/2018, 15 de mayo de 2019¹⁰¹

Hechos del caso

Una empresa dedicada a la organización de corridas de toros hizo una presentación en la que participaron dos toreros españoles y uno mexicano. Como consecuencia de esto, una alcaldía de la Ciudad de México inició un procedimiento administrativo de sanción. La autoridad resolvió que la empresa debía pagar una multa por incumplir el límite establecido en el artículo 47 de la Ley para la Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal (LCEPDF),¹⁰²¹⁰³ sobre la participación de extranjeros en este tipo de espectáculos.

Contra esta decisión, la empresa promovió un juicio de amparo indirecto en el que alegó la inconstitucionalidad del artículo 47 de la LCEPDF. Argumentó que se violó su derecho a la libertad de trabajo y el principio

¹⁰¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

¹⁰² Hoy Ciudad de México.

¹⁰³ "Artículo 47.- Tratándose de actuantes extranjeros en cualquiera de las categorías de festejos que se ofrezcan al público, consideradas aisladamente cada una de ellas, aquellos no podrán exceder del cincuenta por ciento de los Participantes programados. Es decir, sin excepción, todos los carteles deberán estar integrados por el cincuenta por ciento de Participantes mexicanos como mínimo. Para los efectos de este artículo, los actuantes deberán someterse a cualquiera de las siguientes categorías:

- a) Matadores de toros de a pie;
- b) Matadores de toros de a caballo o rejoneadores;
- c) Matadores de novillos de a pie, y
- d) Matadores de novillos de a caballo o rejoneadores.

En los carteles de matadores en los que alternen rejoneadores, éstos últimos no harán número para efectos del porcentaje de nacionalidad. En un festejo de rejoneadores en el que actúen varios de ellos, podrán actuar matadores, pero éstos no harán número para efectos del porcentaje de nacionalidad. El porcentaje de participantes extranjeros se establecerá sin mezclar las categorías y en igualdad de circunstancias, respecto a la calidad de los toros o novillos que se asignan en el cartel, dado a conocer previamente para cada actuante".

de igualdad y no discriminación porque se dio un trato más favorable a los participantes mexicanos en espectáculos taurinos, en comparación con los extranjeros.

El juez constitucional negó el amparo. Argumentó que i) la demanda de amparo se promovió de forma extemporánea y que el artículo 47 de la LCEPDF no afecta los intereses de la empresa; ii) la finalidad de esta restricción es demostrar que los toreros mexicanos pueden competir en el ámbito internacional en igualdad de condiciones, lo que permite acreditar el alto nivel y la excelencia nacional en materia de toreos; iii) la disposición impugnada sí respeta la libertad de trabajo porque no impide la realización de espectáculos taurinos; iv) el artículo 47 de la LCEPDF no discrimina a los participantes extranjeros, su propósito sólo es propiciar un cartel equilibrado entre nacionales y extranjeros.

La empresa demandante interpuso un recurso de revisión. Señaló que i) el artículo 47 de la LCEPDF discrimina a los establecimientos taurinos, en comparación con otros espectáculos públicos regulados en la misma ley. En particular, porque exige que al menos 50% de los actores en el espectáculo esté compuesto por mexicanos y eso no se exige a otros eventos públicos. Por lo tanto, estima que es injustificado que se permita que en un equipo de beisbol o futbol no se restrinja el número de extranjeros; ii) la participación de mexicanos debería apegarse al criterio de mérito y no a una norma que obligue a presentar toreros nacionales; iii) se coarta su libertad de trabajo porque se le impide el ejercicio de una actividad comercial en tanto prohíbe los espectáculos taurinos que tengan más de 50% de participantes extranjeros.

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para la resolución del problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 47 de la LCEPDF, que exige a las empresas de espectáculos taurinos que limite a 50% la participación de extranjeros, los derechos a la libertad de trabajo y a la no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

No hay sustento constitucional que justifique el límite impuesto al porcentaje de participantes extranjeros en los espectáculos taurinos. La norma da un trato desigual no justificado porque basa la distinción en un criterio discriminatorio por origen nacional. Esto viola la libertad de trabajo porque impide a un determinado grupo de personas realizar actividades lícitas. También vulnera el derecho a la no discriminación debido a la nacionalidad porque sanciona a las empresas que contratan cierto porcentaje de extranjeros. Por lo tanto, el artículo 47 de la LCEPD es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[E]s inconcuso que la disposición legal reclamada no tiene justificación alguna, ya que no hay razón que explique el por qué para los deportes se deja la facultad reglamentaria para establecer lo que convenga a los intereses de los dirigentes, organizadores o comisiones correspondientes; y, para los espectáculos taurinos se exige, en la ley, que los actuantes extranjeros no pueden rebasar el cincuenta por ciento de los participantes" (pág. 21).

"En esa tesitura, la ley reclamada da un trato desigual que no encuentra justificación, resultando de este modo fundado el concepto de violación que se analiza, tomando en consideración, además, que las corridas de toros no operan programando indefectiblemente un mínimo de cincuenta por ciento de actuantes nacionales, pues como puede apreciarse, **es la antigüedad la que se toma en cuenta en la programación y el necesario registro taurino**" (pág. 23).

"Por las razones anotadas, no está justificado que la ley que se combate haga distinciones dependiendo del tipo de espectáculo que se presente en la Ciudad de México, pues al permitir que los espectáculos deportivos se rijan con sus propias disposiciones, no hay motivo válido para prever la obligación de regular la actuación de los extranjeros en los espectáculos taurinos, dado que la propia ley reconoce que basta con el registro taurino y la antigüedad, para la organización de corridas de toros; novilladas; festivales taurinos, y becerradas; de esta manera, al evidenciarse una violación al derecho de igualdad y no discriminación, el artículo 47 de la Ley para la Celebración de Espectáculos Públicos en el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), resulta inconstitucional, pues por razones de nacionalidad de los que integran los carteles, sanciona a aquellas empresas que organizan espectáculos taurinos, y sí permite que las empresas que gestionan otro tipo de espectáculos, determinen el número y nacionalidad de los actuantes, sin obligarlos a contemplar un número obligado de nacionales" (pág. 24).

"En esta línea de pensamiento y por guardar estrecha relación con la violación al principio de igualdad, atendiendo a lo aducido en el escrito de revisión, particularmente en el agravio segundo, se arriba a la conclusión de que el precepto legal reclamado también transgrede el artículo 5o. de la Ley Suprema, pues la exigencia impuesta en la integración de los carteles para que actúen el cincuenta por ciento de mexicanos como mínimo en los festejos que se ofrezcan al público, implica una limitación a la libertad de trabajo" (pág. 30).

"[E]l hecho de obligar a las empresas organizadoras a excluirlos de los carteles, limita la libertad ocupacional de dichas empresas y les impide la obtención de una ganancia lícita" (pág. 31).

"En otras palabras, si se cumple con la normatividad aplicable, no hay razón para que en los espectáculos taurinos se restrinja la conformación de los carteles, pues en términos de lo previsto en el artículo 5o. constitucional, puede vedarse la libertad laboral sólo por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, o cuando se ofendan los derechos de la sociedad; empero, la actuación de extranjeros como matadores de toros de a pie; matadores de toros de a caballo o rejoneadores; matadores de novillos de a pie, o matadores de novillos de a caballo o rejoneadores, no encuadra con ninguno de esos supuestos, lo que evidencia que no se permite realizar eventos taurinos con la libertad de decidir el número y tipo de actuantes, impidiendo así el ejercicio de la actividad comercial para la que fueron constituidas las sociedades" (pág. 32).

"[L]as empresas con fines de lucro no se constituyen para que, en respeto a su libertad de trabajo, deban garantizar a la sociedad que van a lograr que destaquen determinados actuantes en un espectáculo taurino, ya que son los participantes mexicanos los que deben ganarse un lugar importante en los carteles no sólo en las corridas que se realicen en la Ciudad de México, sino en cualquier parte del mundo donde guste ese tipo de espectáculos" (pág. 33).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia y concedió la protección constitucional. Estimó que la norma hace una distinción basada en el criterio discriminatorio "origen nacional". Esto viola la libertad de trabajo porque impide a un determinado grupo de personas realizar actividades lícitas.

5.1.2 Límite de la estancia legal de trabajadores extranjeros

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 4785/2014, 19 de agosto de 2015¹⁰⁴

Hechos del caso

Una persona extranjera entró a trabajar como troquelero¹⁰⁵ a una empresa de fabricación de partes automotrices. Tiempo después, demandó a la empresa empleadora ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje en el Estado de Puebla. El trabajador señaló que i) firmó un contrato de trabajo por tiempo indeterminado; ii) el salario se pactó en dólares; iii) después de algún tiempo de trabajo, la empresa le informó que tendría que extender dos horas su horario laboral. La demandada no le pagó esas horas extras; iv) no tenía tiempo de descanso diario; v) le modificaban cada 15 días el horario; vi) le informó a su jefe que la rotación constante de horarios le provocaba inestabilidad laboral y alteraba sus actividades personales. La respuesta de la empleadora fue que la rotación de horarios era una política empresarial y que, si no estaba de acuerdo, perdería sus derechos laborales; vii) días después de expresar su inconformidad con las nuevas condiciones de trabajo la empresa lo despidió.

El demandante pidió, entre otras cosas, el pago de i) indemnización constitucional por despido injustificado, ii) salarios vencidos, iii) prima de antigüedad, iv) horas extras, v) bono anual de productividad, vi) vacaciones y prima vacacional, vii) aguinaldo y viii) los días de descanso obligatorio no liquidados. La Junta de Conciliación condenó a la empresa al pago de las prestaciones reclamadas.

Contra esa resolución, el trabajador promovió un amparo directo. El tribunal colegiado concedió la protección constitucional y, en consecuencia, ordenó dejar sin efectos el laudo y repetir el procedimiento. La junta dictó una segunda decisión en la que condenó de nuevo a la empresa al pago de las prestaciones reclamadas.

Contra esta decisión, el trabajador presentó un segundo amparo directo. El tribunal concedió la protección constitucional. Consideró que la demandante tenía la carga de la prueba de que el trabajador no tenía derecho a lo que reclamaba. Por lo tanto, le ordenó a la junta repetir el procedimiento y dictar un nuevo laudo.

En cumplimiento de la sentencia de amparo, la junta dictó una tercera decisión en la que condenó a la empresa demandada. Contra de esta resolución, la empresa presentó un amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo. Señaló que la empresa no tuvo el tiempo suficiente para contestar la demanda porque

¹⁰⁴ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

¹⁰⁵ Sus labores consistían, entre otras cosas, en fabricar refacciones en troqueles, verificar la presión de los troqueles y atender los problemas que surgían en las máquinas de precisión y resolverlos.

el trabajador amplió los argumentos expuestos inicialmente. Por lo tanto, ordenó que la junta dejara sin efectos el laudo y emitiera uno nuevo para reparar la violación procesal.

La junta dictó una cuarta decisión en la que condenó a la empresa a pagar algunas de las prestaciones reclamadas por el demandante. Contra esa resolución, la empresa promovió un amparo directo. El tribunal colegiado le concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó a la junta repetir el procedimiento laboral y emitir un nuevo laudo en el que valorara todas las pruebas presentadas.

La junta laboral dictó un quinto laudo en el que, de nuevo, condenó a la empresa a pagar algunas de las prestaciones reclamadas. Contra este laudo, la empresa promovió un amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo. Señaló que la Junta no estableció si la relación de trabajo fue por tiempo determinado o indeterminado y, en consecuencia, debía reponer el procedimiento.

La junta laboral dictó un sexto laudo en el que condenó a la empresa a pagar algunas prestaciones y la absolvió del pago de indemnización constitucional, salarios caídos, prima de antigüedad, salarios devengados y bono de productividad. Esto porque la relación de trabajo fue por tiempo determinado por tratarse de una persona extranjera y eso implica que los contratos no podían ser mayores a un año.

El trabajador presentó un amparo directo contra el laudo. Argumentó, entre otras cosas, que i) el laudo violó sus derechos humanos y el principio de congruencia porque incorporó hechos nuevos; ii) la empresa nunca alegó que el trabajador sólo podía laborar por tiempo determinado o que lo hubiera contratado de forma eventual; iii) la Constitución no limita los derechos laborales de las personas debido a su nacionalidad o calidad migratoria; iv) el laudo transgrede la Carta de la Organización de los Estados Americanos porque incumple el compromiso de dedicar los máximos esfuerzos a lograr salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables.

El tribunal colegiado resolvió que algunos argumentos eran válidos y otros no. Estableció que i) la Ley Federal del Trabajo estipula que las empresas deben emplear, al menos, 90% de trabajadores mexicanos. Señaló que en las categorías de técnicos y profesionales los trabajadores deben ser mexicanos, salvo que no haya disponibles en la especialidad. En ese caso, el patrón podrá emplear temporalmente a trabajadores extranjeros y esa contratación no podrá ser mayor a un año, de acuerdo con la Ley General de Población y su reglamento; ii) el contrato laboral no tomó en cuenta esta restricción debido a la ignorancia de las partes porque tanto la compañía, como el trabajador eran extranjeros y desconocían la legislación; iii) el trabajador como persona extranjera debía saber que su estancia en el país no podía durar más de un año, que es el término establecido por las leyes migratorias y que está estipulado en su visa de trabajo; iv) este trato diferenciado tiene justificación constitucional y no viola derechos humanos.

El tribunal concedió el amparo al trabajador. En consecuencia, le ordenó a la junta reconocer que hubo despido injustificado y fijar el monto a pagar al trabajador contratado por tiempo determinado.

Contra esa sentencia, el trabajador promovió un recurso de revisión. Entre otras cosas, argumentó que i) el tribunal colegiado resolvió de manera incorrecta; ii) el plazo que la Ley General de Población autoriza para la estancia legal en el país es inconstitucional; iii) la Ley General de Población, que es secundaria, no se debe aplicar sobre la Constitución; iv) el límite del monto de los salarios vencidos por la duración del permiso de trabajo o visa laboral es inconstitucional; v) tanto el trabajador nacional, como el extranjero tienen necesidades de subsistencia y laboran para tener ingresos, por eso el despido de uno o de otro debe

generar las mismas consecuencias. El tribunal colegiado ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Es inconstitucional la Ley General de Población porque limita a un año el término de estancia legal de los trabajadores extranjeros para realizar actividades laborales y, en consecuencia, viola el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Es inconstitucional el límite del monto de los salarios vencidos debido a la duración del permiso de trabajo o visa laboral migratoria?

Criterios de la Suprema Corte

1. La Ley General de Población es constitucional. El principio de igualdad entre nacionales y extranjeros permite diferencias justificadas en las restricciones de origen constitucional. Estas diferencias están reglamentadas en las leyes promulgadas por el Congreso de la Unión, entre éstas, la Ley General de Población. Por lo tanto, limitar a un año el término de estancia legal de los trabajadores extranjeros para realizar actividades laborales no viola el derecho a la igualdad y no discriminación.
2. La Ley General de Población y su respectivo reglamento no restringen la Constitución. Para el pago de salarios vencidos, el trabajador debe demostrar que fue despedido de forma injustificada y, en consecuencia, se establecerá el tiempo que dejó de percibir ingresos con base en la fecha de terminación de su contrato.

Justificación de los criterios

"Aunado lo anterior al hecho de que el trabajador era de nacionalidad extranjera, por lo cual, de manera oficiosa debía atenderse a lo previsto en el artículo 7 de la Ley Federal del Trabajo, del que se desprende que de no haber técnicos y profesionales mexicanos en una especialidad determinada, el patrón podrá emplear temporalmente a trabajadores extranjeros, en una proporción que no exceda del diez por ciento de los de la especialidad, quedando limitada dicha contratación a un año, como así se desprende de los artículos 42, fracción III, de la Ley General de Población y 162, fracción II, de su Reglamento, vigentes a la fecha de la contratación.

Lo que le llevó a concluir que tales dispositivos son de orden público y por tanto debían ser acatados en sus términos, en el entendido que la falta de estipulación de esa limitante en el contrato de trabajo derivaba de la ignorancia tanto del patrón como trabajador por ser extranjeros; el cual fue redactado y aceptado en idioma extranjero; además, no obstante que no se hubiera pactado el tiempo en que el actor prestaría sus servicios a la patronal, no implica que desconociera que su estancia en el país no podía durar más allá de un año que las leyes migratorias mexicanas le conceden para trabajar, dado que su visa así lo debió estipular; de ahí que resultara válido afirmar que dicho contrato tuvo una duración determinada" (págs. 44-45).

"De hecho, el marco constitucional y legal que invocó, fue el que le permitió considerar que, aun cuando los extranjeros gozan en principio, de los derechos humanos al igual que los mexicanos, su misma condición

de extranjería les sujeta a reglas propias, que siendo comúnmente aceptadas por todos los países, implican el sometimiento al control y vigilancia por parte del Estado cuando se internan al territorio nacional, cuya permanencia el legislador la limitó a un año, como se desprende de los artículos 42, fracción III, de la Ley General de Población y 162, fracción II, de su Reglamento, vigentes al momento en que ocurrió el despido injustificado del que se duele el ahora quejoso, citados por la responsable de forma oficiosa en el laudo que se reclama; observancia que el juzgador estimó le resultaba obligatoria a la Junta responsable, porque la administración de justicia más que cualquiera otra actuación del Estado, debe quedar sujeta al cumplimiento de las leyes.

[E]s dable concluir, como lo hizo la responsable, que la contratación del actor tenía que ser hasta por un año, esto es de forma temporal" (pág. 50).

"Incluso la vigencia anual en la contratación del trabajador se constató con el análisis de las constancias del expediente laboral, donde si bien el actor manifestó haber sido contratado por tiempo indeterminado, explicó que su trabajo consistía en fabricar refacciones de troqueles; verificar la precisión de los troqueles y atender los problemas de las máquinas de precisión y resolverlos; lo que implica que su labor es eminentemente técnica y conlleva que su contratación deba considerarse temporal, precisamente de acuerdo a lo previsto por los ordinales 7 de la Ley Federal del Trabajo, 42, fracción III, de la Ley General de Población y 162, fracción II, de su Reglamento, vigentes en aquella época" (pág. 51).

"Por otra parte, también resulta deficiente el segundo motivo de disenso donde aduce el recurrente que el Tribunal Colegiado omitió analizar diversos conceptos de violación y tratados internacionales que se estimaron violados, aduciendo simplemente que se invocaron, pero no se formuló argumento de violación a los mismos" (pág. 54-55).

"Incluso el Tribunal Colegiado de Circuito, señaló que, no soslayaba la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa, sin embargo, el hecho de que la Ley Federal del Trabajo prevea el empleo temporal de trabajadores extranjeros y que su estancia en México no puede exceder de un año, como se desprende de la Ley General de Población y su Reglamento respectivo, no se opone a las disposiciones del citado instrumento internacional" (pág. 56).

"[E]l actor, en su calidad de extranjero, en todo momento ha gozado del trato igual estipulado por la Constitución Federal, ya que, por una parte, ejerció su derecho de obtener un empleo el cual le fue remunerado en términos del contrato que celebró con la patronal, en el que se estipuló su salario y las prestaciones a las que tendría derecho (entre ellas, algunas extralegales); así mismo, ha ejercido el derecho a una justicia pronta y expedita, pues como se puntualizó en el desarrollo de la ejecutoria, ha instado tanto a la justicia local, dado que demandó un despido injustificado con sus respectivas prestaciones accesorias, radicándose el expediente laboral del índice de la junta señalada como responsable, del cual se han emitido diversos laudos, como a la justicia federal, toda vez que ha impugnado esos fallos, a través de diversos juicios de amparo, cuyas determinaciones corren agregados al propio expediente laboral; lo cual ha sido dentro de los plazos que marca la propia ley" (pág. 50).

"Por tanto señaló que no resultan aplicables al presente asunto ninguno de los tratados internacionales invocados por la parte quejosa en su segundo concepto de violación, pues como ya se vio, no existe lesión a sus derechos humanos.

De tal suerte que la condición de extranjero del actor no ha sido vulnerada, como tampoco su derecho a una vida digna, puesto que ha gozado de las prerrogativas previstas en nuestra Constitución Federal" (pág. 60).

"En este contexto, resulta que el Tribunal Colegiado del conocimiento sí se pronunció en torno a los argumentos expuestos en la demanda de amparo y cuya omisión intentó evidenciar la representación legal del quejoso.

A mayor abundamiento es oportuno dejar precisado que la condición migratoria del quejoso no es un elemento de discriminación para la obtención de sus derechos laborales, pues ha quedado acreditado el respeto a su garantía de igualdad; sin embargo, sí constituye un elemento de prueba, permisible, razonable y objetivo, que lleva a concluir que el contrato que celebró con la empresa, fue por tiempo determinado" (pág. 61).

"[T]ratándose de trabajadores extranjeros las Juntas de Conciliación y Arbitraje no deben exigirles que acrediten su legal estancia en el país, pues gozan de iguales derechos que los nacionales ante los órganos jurisdiccionales" (pág. 65).

"[A]l haber quedado demostrado el despido injustificado de que fue objeto el quejoso, así como la existencia de un contrato por tiempo determinado, entonces la responsabilidad del patrón consiste en no lesionar los derechos surgidos de ese contrato, de manera que la condena únicamente consistirá en el pago de los salarios caídos y demás prestaciones procedentes desde la fecha del despido hasta aquella en que estuvo vigente el contrato" (pág. 68).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia y, en consecuencia. Resolvió que limitar a un año el término de estancia legal de los trabajadores extranjeros para realizar actividades laborales no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Además, estableció que el contrato laboral con la empresa fue por tiempo determinado y, por eso, el pago sería sólo de salarios caídos y demás prestaciones desde la fecha del despido hasta la fecha de terminación del contrato laboral.

5.1.3 La falta de asignación de CURP a migrantes

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 114/2020, 22 de septiembre de 2021¹⁰⁶

Razones similares en AR 346/2019 y AR 665/2019

Hechos del caso

Un grupo de migrantes le solicitó al gobierno mexicano la expedición de la Clave Única de Registro de Población (CURP).¹⁰⁷ La Dirección del Registro de la Clave Única de Población (Dirección) les respondió que jurídicamente no podía proceder con el trámite. Aceptó que los solicitantes tenían la calidad de visitantes

¹⁰⁶ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

¹⁰⁷ La CURP es un documento que permite registrar de forma individual a los residentes y a la población del país a partir de los datos básicos de la persona y, con ello, certifica y acredita fehacientemente su identidad. La Administración Pública Federal está obligada a utilizarla cuando, en ejercicio de sus atribuciones, integre algún registro de personas.

por razones humanitarias, pero precisó que la Ley de Migración reconoce la posibilidad de tramitar la CURP sólo a los extranjeros residentes temporales y permanentes en el país.

Los solicitantes promovieron un juicio de amparo indirecto. Alegaron la inconstitucionalidad de los oficios mediante los cuales la Dirección comunicó su negativa, así como los artículos de la Ley de Migración que sirvieron de fundamento.¹⁰⁸ Estimaron que tanto los oficios, como las normas atacadas violaron sus derechos a la no discriminación, a la identidad y a la personalidad jurídica, a la salud y al trabajo. Sostuvieron que por la falta de la CURP fueron excluidos de los servicios prestados por las instituciones públicas y no pudieron acceder al mercado laboral.

El juez de amparo negó la protección constitucional. Consideró que las normas atacadas no alteraron la condición jurídica de los demandantes y, por eso, el juicio se declaró improcedente. Señaló que la Ley de Migración se ajusta al artículo 5 constitucional, que establece el derecho al trabajo de los visitantes por razones humanitarias. Afirmó que las normas que someten la contratación de trabajadores a la condición de presentar la CURP aplican sólo a los residentes. Finalmente, negó que los actos reclamados hayan violado el derecho a la personalidad jurídica.

Los demandantes interpusieron un recurso de revisión. Alegaron que el juez de amparo estudió su demanda de forma precaria y que la distinción entre residentes y visitantes por razones humanitarias es discriminatoria. Repitieron que sus derechos a la salud y al trabajo se obstaculizan porque su ejercicio está sometido a presentación de la CURP. El tribunal colegiado consideró que los artículos 52 y 59 de la Ley de Migración sí tenían el potencial de alterar la situación jurídica de los demandantes. Por lo tanto, decidió que el juicio de amparo en contra de esos artículos era procedente y, en consecuencia, remitió el asunto a la Suprema Corte para el análisis de la inconstitucionalidad planteada.

¹⁰⁸ "Artículo 52. Los extranjeros podrán permanecer en el territorio nacional en las condiciones de estancia de visitante, residente temporal y residente permanente, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en esta Ley, su Reglamento y demás disposiciones jurídicas aplicables, de conformidad con lo siguiente: [...]"

V. VISITANTE POR RAZONES HUMANITARIAS. Se autorizará esta condición de estancia a los extranjeros que se encuentren en cualquiera de los siguientes supuestos: [...]"

b) Ser niña, niño o adolescente migrante no acompañado, en términos del artículo 74 de esta Ley.

c) Ser solicitante de asilo político, de reconocimiento de la condición de refugiado o de protección complementaria del Estado Mexicano, hasta en tanto no se resuelva su situación migratoria. Si la solicitud es positiva se les otorgará la condición de estancia de residente permanente, en términos del artículo 54 de esta Ley. [...]"

VII. RESIDENTE TEMPORAL. Autoriza al extranjero para permanecer en el país por un tiempo no mayor a cuatro años, con la posibilidad de obtener un permiso para trabajar a cambio de una remuneración en el país, sujeto a una oferta de empleo con derecho a entrar y salir del territorio nacional cuantas veces lo desee y con derecho a la preservación de la unidad familiar por lo que podrá ingresar con o solicitar posteriormente la internación de las personas que se señalan a continuación, quienes podrán residir regularmente en territorio nacional por el tiempo que dure el permiso del residente temporal: [...]"

IX. RESIDENTE PERMANENTE. Autoriza al extranjero para permanecer en el territorio nacional de manera indefinida, con permiso para trabajar a cambio de una remuneración en el país".

"Artículo 59. Los residentes temporales y permanentes, con excepción de aquellos que soliciten asilo político, reconocimiento de la condición de refugiado o determinación de apátridas, tendrán un plazo de treinta días naturales contados a partir de su ingreso a territorio nacional, para gestionar ante el Instituto la tarjeta de residencia correspondiente, misma que permanecerá vigente por el tiempo que se haya autorizado la estancia. Con esta tarjeta acreditarán su situación migratoria regular en territorio nacional mientras esté vigente.

Los solicitantes de asilo político, reconocimiento de la condición de refugiado, que sean determinados como apátridas o que se les otorgue protección complementaria, obtendrán su tarjeta de residencia permanente a la conclusión del procedimiento correspondiente.

Obtenida la tarjeta de residencia, los residentes temporales y permanentes tendrán derecho a obtener de la Secretaría la Clave Única de Registro de Población.

Los requisitos y procedimientos para obtener la tarjeta de residencia correspondiente serán establecidos en el Reglamento".

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Dado que la presentación de la CURP es condición necesaria para acceder a servicios básicos y oportunidades laborales, su falta de asignación a las personas migrantes con calidad de visitantes por razones humanitarias viola sus derechos fundamentales, entre éstos, al trabajo?
2. ¿El artículo 52 de la Ley de Migración viola el principio de igualdad y no discriminación y, en consecuencia, es inconstitucional porque les asigna a las personas solicitantes de la condición de refugiados la calidad de visitantes y no la de residentes?

Criterios de la Suprema Corte

1. La CURP es un documento de identidad necesario para múltiples trámites gubernamentales y privados en México. Es imprescindible, por ejemplo, para la contratación de servicios públicos, el pago de impuestos y el acceso a oportunidades de trabajo. La falta de asignación de este documento a los migrantes con condición de visitantes por razones humanitarias es discriminatoria y, por lo tanto, vulnera sus derechos humanos a la identidad, a la salud y al trabajo.
2. Incluir a los solicitantes de la condición de refugiado en la categoría de "visitantes por razones humanitarias" y no en la de "residentes" no viola el principio de igualdad y no discriminación. Su inclusión en esa categoría implica el reconocimiento de ciertos beneficios, el acceso a medios y oportunidades de subsistencia y la garantía de sus derechos. En consecuencia, el artículo 52 de la Ley de Migración es constitucional.

Justificación de los criterios

"[L]a calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de su derecho al trabajo. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados. En este sentido, los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Esto también se reconoce en el ámbito regional, pues, en la Declaración de Cartagena sobre refugiados, los Estados se comprometieron a fortalecer los programas de protección y asistencia a los refugiados, sobre todo en los aspectos de salud, educación, trabajo y seguridad" (párr. 137).

"Por su parte, los quejosos, en sus agravios, argumentaron que el juez de distrito fue omiso en estudiar la funcionalidad de la CURP y si la exclusión de ésta en perjuicio de los visitantes por razones humanitarias se encuentra justificada y es proporcional. De haber procedido de esta manera, se hubiera concluido que las diferencias jurídicas de las categorías de residentes y visitantes por razones humanitarias no justifican la exclusión de la CURP para el segundo grupo. Sobre todo, porque la CURP es el documento idóneo para actuar frente a la Administración Pública Federal y acceder a sus servicios, por lo que su falta de acceso vulnera el derecho al reconocimiento de la identidad y personalidad jurídica, así como el ejercicio efectivo de otros derechos" (párr. 148).

"[A] partir de una interpretación funcional, sistemática y armónica de la norma impugnada con el sistema de protección de derechos humanos que rige en nuestro país, la práctica del Estado mexicano y los compromisos adquiridos internacionalmente, esta Primera Sala concluye que el párrafo tercero del artículo 59

de la Ley de Migración sólo podrá ser constitucional si la asignación de la CURP se entiende como materialmente exigible para todas las personas solicitantes de la condición de refugiado, de manera que no se agrave su situación de vulnerabilidad, pues, según la normativa y las condiciones fácticas, la falta de este instrumento transgrede sus derechos fundamentales" (párr. 154).

"A esta población, además, se le debe respetar el derecho a buscar y a recibir asilo en condiciones dignas, con un acceso, efectivo reconocimiento y garantía de sus derechos fundamentales —esto, en atención a las obligaciones correlativas en la materia—. Entre estos derechos encontramos la igualdad y no discriminación, el derecho a la personalidad jurídica, al trabajo, a la salud, entre otros" (párr. 161).

"[L]e asiste la razón a la quejosa cuando señala que no basta con que los derechos fundamentales estén reconocidos en el orden normativo mexicano, sino que hay una serie de dimensiones constitucionales para determinar si las personas efectivamente tienen el goce de este derecho y puedan ejercerlo: entre ellos se encuentra la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la calidad de los derechos" (párr. 167).

"[L]os resultados de la encuesta arrojaron que los solicitantes de la condición de refugiados y los refugiados encuentran problemas para materializar sus derechos registrales, inscribirse en escuelas o acceder a servicios de salud. Asimismo, el derecho de trabajo encuentra obstáculos en su ejercicio efectivo con el reconocimiento de todas sus prerrogativas. Al respecto, existen barreras legales y administrativas para poder acceder a un trabajo formal, pues, como sucede en otros ámbitos, la documentación con la que cuentan las personas refugiadas y los solicitantes de la condición de refugiado muchas veces no es reconocida por los empleadores. Así, sólo el 16.8% de personas solicitantes de la condición de refugiadas tiene un empleo formal en México, a pesar de haberlo necesitado para subsistir y haberlo buscado activamente" (párr. 175).

"[E]sta Primera Sala reitera que la CURP tiene un propósito de registro poblacional que conlleva como efecto benéfico facilitar el acceso a ciertos derechos; por lo que, en principio, no sería consistente afirmar que no contar con la CURP pueda restringir totalmente el ejercicio de ningún derecho fundamental. Sin embargo, lo cierto es que, de hecho, la ausencia de la CURP sí ha resultado en barreras para acceder a un ejercicio efectivo de los derechos fundamentales (por lo tanto, el derecho no se reconoce con su dimensión de accesibilidad), por lo que sería contrario a la protección reforzada de las personas en situación de vulnerabilidad exigir que éstas litiguen de manera individual el acceso a distintos derechos cuando existe una medida más protectora de sus derechos disponible" (párr. 182).

"Si bien no es factible señalar un derecho fundamental a acceder a la CURP, lo cierto es que, por las condiciones de hecho y normativas actuales del país, ese instrumento poblacional es una materialización del derecho a la personalidad jurídica —en su faceta de formal o instrumental— y una condición generalizada para acceder a diversos derechos frente a la Administración Pública Federal. En consecuencia, la conclusión a la que llega esta Primera Sala es acorde al parámetro de regularidad constitucional y a la protección reforzada que merecen las personas solicitantes de la condición de refugiado" (párr. 186).

Decisión

La Suprema Corte concedió, en parte, la protección constitucional. Resolvió la constitucionalidad del artículo 52 de la Ley de Migración porque la distinción entre visitantes por razones humanitarias y residentes temporales y permanentes está relacionada con la duración de la estancia en el país. Sobre la expedición de

la CURP, decidió la inconstitucionalidad del artículo 59 de la Ley de Migración porque discrimina de manera directa y vulnera los derechos fundamentales de los demandantes. Revocó la sentencia impugnada y concedió el amparo contra la aplicación del artículo 59 de la Ley de Migración.

5.2 Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos

5.2.1 Titular de la Seguridad Pública de Campeche

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 22/2011, 31 de enero de 2013¹⁰⁹

Razones similares en AI 48/2009, AI 20/2012 y AI 88/2018

Hechos del caso

La Procuraduría General de la República (PGR) demandó la inconstitucionalidad de artículo 99, apartado A, fracción I, de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche porque, a su juicio, establece como requisito de ingreso y permanencia en las instituciones policiales ser mexicano por nacimiento.

La PGR argumentó que i) la norma impugnada viola los principios de igualdad y no discriminación porque de manera arbitraria les impide a los mexicanos por naturalización acceder a ciertos cargos públicos;¹¹⁰ ii) establece una distinción discriminatoria motivada por el origen nacional, prohibida por el artículo 1o. constitucional; iii) el artículo 32 constitucional señala que para el ejercicio de ciertos los cargos y funciones se podrá exigir ser mexicano por nacimiento.

El Congreso local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Argumentó que i) exigir que para ingresar y permanecer en las instituciones policiales se debe ser mexicano por nacimiento busca asegurar que quienes ocupen cargos en esas instituciones tengan el perfil idóneo; ii) el congreso de Campeche tiene las facultades para emitir normas en materia de seguridad pública, en consecuencia, la disposición impugnada no contraría disposiciones constitucionales.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 99, apartado A, fracción I, de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche, que establece como requisito de ingreso y permanencia en las instituciones policiales de la entidad "ser mexicano por nacimiento", el principio de igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como requisito de ingreso "ser mexicano por nacimiento" para acceder y permanecer en las instituciones policiales de la entidad viola los principios de igualdad y no discriminación. La libertad de

¹⁰⁹ Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=130606>.

¹¹⁰ Policías estatales, municipales, ministeriales, custodios, ministerios públicos y peritos.

configuración del Congreso para establecer que ciertos cargos sólo podrán ser ocupados por mexicanos por nacimiento no es ilimitada, sino debe estar en función de los cargos de que se trata. La exigencia de la reserva debe ser racional y estar dirigida a obtener los fines previstos en el artículo 32 constitucional. Si estas finalidades no se cumplen, entonces la reserva será inconstitucional porque discrimina a los mexicanos por naturalización. Por lo tanto, el artículo 99, apartado A, fracción I, de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[L]os congresos tienen la prohibición constitucional de emitir normas discriminatorias, es decir, disposiciones que sitúen en franca desventaja a un grupo de individuos respecto de otro o que menoscaben derechos otorgados por la Constitución General, salvo que el trato diferenciado constituya una acción positiva cuya finalidad sea compensar situaciones desventajosas" (pág. 6).

"La libertad de configuración legislativa que se otorga al Congreso de la Unión para establecer en leyes los cargos que únicamente podrán ser ocupados por mexicanos por nacimiento que no adquieran otra nacionalidad no es irrestricta en tanto que debe estar en función de los cargos de que se trata; es decir, la exigencia de la reserva debe ser racional y estar dirigida a obtener los fines previstos en el artículo 32 constitucional.¹¹¹ Si estas finalidades no se cumplen entonces la reserva será inconstitucional al colocar a los mexicanos por naturalización en una situación de discriminación" (pág. 8).

"En congruencia con lo anterior, es claro que el Congreso del Estado de Campeche, al emitir el artículo 99, Apartado A, fracción I, de la Ley de Seguridad Pública del Estado y fijar dentro de los requisitos para ingresar y permanecer en las instituciones policiales el relativo a que se necesita ser mexicano por nacimiento sin ostentar otra nacionalidad, excedió sus facultades y vulneró los derechos humanos previstos en los artículos 1o., 16, 32 y 133 constitucionales. Lo anterior, pues fijó una reserva que únicamente puede establecerse por el Congreso de la Unión" (pág. 9).

"Las consideraciones antes expuestas conducen a la conclusión relativa a que el artículo 99 de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche, al establecer la reserva de que se trata, contraviene lo dispuesto en el artículo 32 constitucional, cuestión que obliga a declarar la invalidez de dicho precepto legal en las porciones normativas que dicen: 'por nacimiento' y 'sin ostentar otra nacionalidad'. Cabe precisar que, como consecuencia de lo antes expuesto, es dable afirmar que el citado precepto legal también resulta contrario al principio de igualdad y no discriminación contenido en el artículo 1o. de la Constitución General.

De acuerdo con lo anterior, lo que procede es declarar la invalidez del artículo 99, Apartado A, fracción I, de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche, en las porciones normativas que dicen: 'por nacimiento' y 'sin ostentar otra nacionalidad'. Esta determinación surtirá efectos a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia al Congreso del Estado de Campeche" (pág. 43).

¹¹¹ "Artículo. 32. La Ley regulará el ejercicio de los derechos que la legislación mexicana otorga a los mexicanos que posean otra nacionalidad y establecerá normas para evitar conflictos por doble nacionalidad. El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente Constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión".

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 99, apartado A, fracción I de la Ley de Seguridad Pública del Estado de Campeche, en las porciones normativas "por nacimiento" y "sin ostentar otra nacionalidad". Estimó que la exigencia de la reserva debe ser racional y estar dirigida a obtener los fines previstos en el artículo 32 constitucional. Si estas finalidades no se cumplen, entonces la reserva es inconstitucional porque discrimina a los mexicanos por naturalización.

5.2.2 Titular del registro público de transporte de Coahuila

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 157/2017, 23 de julio de 2020¹¹²

Razones similares en AI 35/2018

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 309, fracciones I y III,¹¹³ de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila de Zaragoza (LTMSC). Estimó que la porción normativa "ser mexicano por nacimiento" viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque establece como requisito para ejercer el cargo de titular del registro público de transporte ser mexicano por nacimiento y excluye de manera discriminatoria a las personas naturalizadas. Sostuvo también que la porción normativa "no tener antecedentes penales" restringe el ejercicio pleno del derecho a dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo de las personas sentenciadas por cualquier delito, incluso culposos.

La Comisión argumentó que i) la fracción III del artículo 309 de la ley impugnada restringe el ejercicio pleno del derecho a la libertad de trabajo porque no permite que los mexicanos por naturalización se dediquen a la profesión, industria, comercio o trabajo de deseen; ii) la fracción I del artículo 309 discrimina por origen nacional porque establece que para el ejercicio del cargo del titular del registro público de transporte se debe ser mexicano por nacimiento. Esta medida no es proporcional, ni obedece a alguna razón objetiva porque el único criterio de la ley para hacer la distinción es el origen nacional; iii) las obligaciones del titular del registro público de transporte no encuadran en la reserva prevista en el artículo 32 de la Constitución federal.¹¹⁴ Esto porque la finalidad del cargo no es asegurar la soberanía y seguridad nacional, sino la gestión administrativa, técnica y profesional del servicio público de transporte; iv) exigir la calidad de ciudadano mexicano

¹¹² Ponente: Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=228702>.

¹¹³ "Artículo 309. El o la titular del Registro deberá reunir los siguientes requisitos:

I. Ser mexicano por nacimiento, tener 25 años cumplidos y estar en pleno ejercicio de sus derechos; (...)

III. No tener antecedentes penales".

¹¹⁴ El artículo señala que el legislador federal puede determinar los cargos y funciones en las que se podrá requerir ser mexicano por nacimiento. Ello, atendiendo a que, como se advierte del procedimiento de la reforma al mencionado precepto, la razón que se tuvo en cuenta para exigir ese requisito deriva de que el ejercicio de tales cargos se relaciona con los intereses o el destino político de la Nación, las áreas estratégicas o prioritarias del Estado, o bien, con la seguridad y defensa nacional, esto es, se trata de cargos o funciones ligados a conceptos de lealtad, identidad o soberanía nacionales, respecto de los que se debe evitar toda suspicacia acerca de compromisos con Estados extranjeros.

por nacimiento para ocupar cargos que no tienen relación con la soberanía nacional discrimina a las personas naturalizadas, lo que vulnera el derecho del trabajo establecido los artículos 5o. y 123 constitucionales.

El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Alegó que i) el requisito atacado no vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, ni la libertad de trabajo; ii) Coahuila es un estado fronterizo y, en consecuencia, la movilidad y el transporte que circula por el territorio es un tema de interés general; ii) la cercanía con Estados Unidos pone al Estado en riesgo de sufrir actos que vulneren su soberanía y la nacional. Por eso, la necesidad de medidas protectoras justifica la diferencia de trato.

El Poder Legislativo local también señaló que i) establecer que el cargo de titular del registro público de transporte debe ser ocupado por mexicanos por nacimiento no es discriminatorio porque el legislador tomó en cuenta la importancia de la regulación del transporte en esta entidad; ii) el requisito atacado está justificado por razones de seguridad porque facilita la ubicación de los antecedentes de la persona candidata al cargo. Si un ciudadano mexicano por naturalización aspira a ser titular del registro público de transporte, el aparato administrativo tendría que hacer un esfuerzo enorme para verificar sus antecedentes. Concluyó que la norma impugnada no desconoce los derechos de los mexicanos por naturalización, ni discrimina por nacionalidad, sólo establece una excepción, prevista en la Constitución federal, que requiere ser mexicano por nacimiento.

El Procurador General de la República alegó la inconstitucionalidad de la norma impugnada. Argumentó que i) la fracción I del artículo 309 de la ley, en la porción normativa "ser mexicano por nacimiento", vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo porque establece como requisito para ejercer el cargo de titular del registro público de transporte ser mexicano por nacimiento y esto excluye de manera ilegítima a las personas naturalizadas; ii) que Coahuila sea un estado fronterizo y que su ubicación ponga en riesgo su soberanía estatal y la de la nación no implica que todas las personas que ocupen un cargo en la administración pública deban de ser mexicanos por nacimiento. Aunque el transporte que circule por el territorio local sea un tema de interés general, eso no justifica que se violen los derechos humanos de las personas mexicanas naturalizadas.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola la fracción I del artículo 309 de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila, que establece como requisito para ocupar el cargo de titular del Registro del Transporte y Movilidad ser mexicano por nacimiento, el derecho a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo de las personas mexicanas naturalizadas?

2. ¿Restringe la fracción III del artículo 309 de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila de Zaragoza, que establece como requisito para ocupar el cargo de titular del Registro del Transporte y Movilidad de la entidad no tener antecedentes penales, el derecho a la libertad de trabajo?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer como requisito para ocupar el cargo de titular del Registro del Transporte y Movilidad de la entidad ser mexicano por nacimiento es inconstitucional. Si bien artículo 32 constitucional permite reservar ciertos cargos a los mexicanos por nacimiento, no les da a las entidades federativas la facultad de distinguir entre mexicanos por nacimiento y mexicanos por naturalización en el acceso a cargos públicos.

2. Establecer como requisito para ocupar el cargo de titular del Registro del Transporte y Movilidad de la entidad no tener antecedentes penales viola el derecho a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo. Ese requisito, de manera injustificada, excluye a los aspirantes con antecedentes penales de la posibilidad de acceder al cargo público. En consecuencia, la fracción III del artículo 309 es inconstitucional porque viola el derecho al empleo en condiciones de igualdad y la libertad de trabajo.

Justificación de los criterios

"[E]l artículo 32 constitucional, leído sistemáticamente, no otorga margen alguno a las entidades federativas para distinguir entre mexicanos por nacimiento y mexicanos por naturalización en el acceso a cargos públicos. En consecuencia, las legislaturas locales no cuentan con competencia para reservar cargos públicos a los mexicanos por nacimiento" (párr. 36).

"Así, dado que la porción impugnada de la fracción I del artículo 309 de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila de Zaragoza establece la nacionalidad mexicana por nacimiento como requisito para ser titular del Registro Público de Transporte, dicha porción se debe declarar inválida por incompetencia de la entidad federativa para legislar al respecto" (párr. 37).

"Este Tribunal Pleno advierte que este vicio de inconstitucionalidad no afecta la totalidad de la porción 'Ser mexicano por nacimiento', sino únicamente su porción final 'por nacimiento', ya que es la que da un tratamiento diferenciado a los mexicanos por nacimiento y los mexicanos por naturalización, reservando a los primeros el cargo de titular del Registro Público de Transporte, en contravención de los artículos constitucionales mencionados.

Por lo anterior, este Tribunal Pleno concluye que se debe declarar la inconstitucionalidad de la fracción I del artículo 309, en su porción normativa 'por nacimiento' (párrs. 37 y 38).

"[L]a fracción III impugnada establece el requisito de no tener antecedentes penales para ser titular del registro público de transporte. [...]

El Tribunal Pleno de esta Suprema Corte advierte, en suplencia de la queja, que es fundado el planteamiento de la Comisión promovente, pues contraviene el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación previstos en el artículo 1 de la Constitución Federal" (párrs. 41-42).

"[S]i bien el verdadero sentido de la igualdad es colocar a las personas en condiciones de poder acceder a los demás derechos constitucionalmente reconocidos, lo cual implica eliminar situaciones de desigualdad manifiesta, ello no significa que todos los individuos deban ser iguales en todo siempre, en cualquier momento y circunstancia, en condiciones absolutas, sino que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio o privarse de un beneficio en forma injustificada; por tanto, tal principio exige tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de manera que habrá ocasiones en que hacer distinciones estará vedado y habrá otras en las que no sólo estará permitido, sino que será constitucionalmente exigido" (párr. 47).

"[E]xaminada la norma controvertida en el caso concreto, se aprecia que es contraria al derecho de igualdad, porque si bien está dirigida a todas aquellas personas que puedan ocupar el cargo público de titular del registro público de transporte en el Estado de Coahuila, lo cierto es que dicha disposición establece "No

tener antecedentes penales" entre otros requisitos, con lo cual el legislador coahuilense hizo una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar" (párr. 55).

"[E]xigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso, a la imposición de una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (párr. 56).

"[E]l legislador de Coahuila introdujo una diferenciación injustificada entre los aspirantes, que excluye de la posibilidad de acceder al cargo público referido a las personas que, pese a cumplir con el resto de los requisitos para desempeñarse en él, cuentan en su haber con el mínimo antecedente penal, tal proceder resulta contrario al ejercicio del derecho al empleo en condiciones de igualdad entre los sujetos que se encuentran en una situación similar jurídicamente relevante por satisfacer el resto de las condiciones inherentes al cargo" (párr. 58).

"Conforme al resultado del estudio hecho con antelación, se torna innecesario examinar el resto de los conceptos de invalidez contra la porción normativa **"No tener antecedentes penales"**, contenida en el artículo 309, fracción III, de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila de Zaragoza, pues lo procedente es declarar la invalidez de tal fracción" (párr. 60).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 309, fracciones I, en su porción normativa "por nacimiento", y III, de la Ley de Transporte y Movilidad Sustentable para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Consideró que las legislaturas locales no son competentes para reservar cargos públicos a los mexicanos por nacimiento. También resolvió que exigir al aspirante que demuestre que no tiene antecedentes penales implica una diferenciación injustificada entre los candidatos.

5.2.3 Titular de la Consejería Jurídica

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 87/2018, 7 de enero de 2020¹¹⁵

Razones similares en AI 45/2018 y su acumulada 46/2018, AI 92/2018 y AI 59/2018

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 23 Bis B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Sinaloa. Alegó que establecer como requisito para ser consejero jurídico ser mexicano por nacimiento viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

¹¹⁵ Ponente: José Fernando Franco González Salas. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Resultados/-0-0-19-87-2018>.

La CNDH argumentó que el artículo impugnado i) vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo porque excluye de manera injustificada a los ciudadanos mexicanos naturalizados; ii) usa una categoría sospechosa que discrimina en razón de la nacionalidad y discrimina a los ciudadanos mexicanos por naturalización; iii) no justifica la exigencia de ser mexicano por nacimiento para ocupar ese cargo; iv) el cargo de consejero no tiene que ver con la defensa de la soberanía nacional y por eso no se justifica restringirlo por nacionalidad.

El Poder Legislativo local defendió la constitucionalidad del artículo impugnado. Argumentó que el requisito de ser "mexicano por nacimiento" para ocupar ciertos cargos públicos está regulado en el artículo 32 de la Constitución federal. Por su parte, el Ejecutivo local argumentó que la norma no vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 23 Bis B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Sinaloa, que establece como requisito para acceder al cargo de consejero jurídico ser mexicano por nacimiento, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Exigir ser mexicano por nacimiento para acceder al cargo de consejero jurídico viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Es inconstitucional emitir normas discriminatorias, lo que incluye a las legislaturas de los Estados. La facultad para precisar los cargos que requieren ser mexicano por nacimiento es del Congreso de la Unión. Por lo tanto, el artículo 23 Bis B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Sinaloa es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[L]as legislaturas locales no se encuentran habilitadas para regular supuestos en los que se limite el acceso a cargos públicos a los mexicanos por nacimiento en las entidades federativas, pues de hacerlo, llevará, indefectiblemente, a declarar la invalidez de las porciones normativas que así lo establezcan" (pág. 16).

"[S]e destacó la importancia de fijar criterios tendentes a asegurar no únicamente que los mexicanos por naturalización acrediten plenamente un vínculo efectivo con el país y "una voluntad real de ser mexicanos", sino a garantizar que en el ejercicio de esos cargos y funciones correspondientes a áreas estratégicas o prioritarias del Estado Mexicano "que por su naturaleza sustentan el fortalecimiento de la identidad y soberanía nacionales", los titulares estén libres de cualquier posibilidad de vínculo jurídico o sumisión a otros países de manera que no pueda ponerse en riesgo la soberanía y lealtades nacionales" (pág. 26).

"Este Alto Tribunal arriba a la convicción, como se adelantó, de que el que criterio que debe prevalecer —tal como se procederá a evidenciar—, es el relativo a que las legislaturas de los Estados no están facultadas para establecer algún supuesto en el que se exija ser mexicano por nacimiento para ocupar cargos públicos; pues derivado de la interpretación sistemática del artículo 1o. constitucional, en relación con el diverso 32 del máximo ordenamiento, se desprende que la propia Constitución Federal reservó todo lo relativo a la dimensión externa de la soberanía a la Federación y sus funcionarios, por lo que de acuerdo con nuestro orden constitucional, la facultad para determinar los cargos para los que se requiere ser mexicano

por nacimiento no le corresponde a las entidades federativas, quienes no pueden realizar por sí mismas actos encaminados a ese objetivo" (pág. 28).

"En ese sentido, se desprende que en el ámbito legislativo, existe una prohibición constitucional de que, en el desarrollo de su labor emitan normas discriminatorias, con lo cual se pretenden extender los derechos implícitos en el principio de igualdad y no discriminación, al ámbito de las acciones legislativas, ya que, por su naturaleza, pueden llegar a incidir significativamente en los derechos de las personas; dicha limitante se traduce en la prohibición de legislar o diferenciar indebidamente respecto de las categorías enumeradas en el artículo 1o. constitucional, por lo que en el desarrollo de su función deben ser especialmente cuidadosos, evitando establecer distinciones que sitúen en franca desventaja a un grupo de individuos respecto de otro, o bien, que menoscaben los derechos otorgados por la Constitución a los gobernados; reiterando que ello es, salvo que esa diferenciación constituya una acción positiva que tenga por objeto compensar la situación desventajosa en la que históricamente se han encontrado ciertos grupos" (pág. 30).

"Consecuentemente, aplicados tales razonamientos a la disposición aquí impugnada, resulta que ésta es inconstitucional, pues el Congreso del Estado de Sinaloa en el artículo 23 Bis B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Administración Pública de dicha entidad, está incorporando el requisito de la nacionalidad mexicana por nacimiento para ser Titular de la Consejería Jurídica, órgano encargado de representar legalmente al Poder Ejecutivo del Estado, y como dicho funcionario no está previsto en el catálogo de puestos públicos para los que la Constitución requiere la nacionalidad mexicana por nacimiento, la disposición que establece dicha exigencia para ejercerlo debe declararse inconstitucional, sin que sea necesario, por tanto, verificar si la norma impugnada tiene un fin válido, pues resulta inconstitucional al haberse emitido por una autoridad incompetente" (pág. 36).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 23 Bis B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Sinaloa. Estableció que exigir ser mexicano por nacimiento para acceder al cargo de consejero jurídico viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

5.2.4 Coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 40/2019, 27 de enero de 2020¹¹⁶

Razones similares en AI 4/2019

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 20 Bis, fracción I,¹¹⁷ de la Ley Número 613 que crea el Instituto Veracruzano de las Mujeres.

¹¹⁶ Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Resultados/-0-0-19-40-2019>.

¹¹⁷ "Artículo 20 Bis. La Directora del Instituto propondrá a la Junta de Gobierno el nombramiento o remoción de la Coordinadora del Refugio, quien deberá cumplir los siguientes requisitos:
I. Ser ciudadana veracruzana o mexicana por nacimiento, con al menos cinco años de residencia en la Entidad, en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos; [...]".

Estimó que establecer como requisito para el cargo de coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres en Situación de Violencia Veracruz ser ciudadana veracruzana y ser mexicana por nacimiento viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que la norma impugnada i) vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas mexicanas por naturalización; ii) el requisito de ser mexicana por nacimiento para acceder al cargo de coordinadora del Refugio no tiene justificación; iii) las funciones del titular del Instituto Veracruzano de las Mujeres no están vinculadas al requisito de nacionalidad exigido; iv) propicia una discriminación motivada por el origen nacional porque restringe el ejercicio de los derechos humanos al trabajo y a desempeñar un empleo o cargo en el servicio público; v) impone un requisito discriminatorio para acceder a un cargo público porque distingue entre personas que son mexicanas por nacimiento y las naturalizadas. El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 20 Bis, fracción I, de la Ley Número 613 del Instituto Veracruzano de las Mujeres, que impone como requisito para acceder al cargo de coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres en Situación de Violencia Veracruz ser mexicana por nacimiento, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de ser mexicana por nacimiento para acceder al cargo de coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres en Situación de Violencia Veracruz viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Los congresos locales no tienen competencia para establecer el requisito de nacionalidad mexicana por nacimiento, sólo el Congreso de la Unión tiene la facultad de establecer los cargos para los que es constitucional exigir la nacionalidad mexicana por nacimiento. Por lo tanto, el artículo 20 Bis, fracción I, de la Ley Número 613 que crea el Instituto Veracruzano de las Mujeres es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[E]s **fundado** el concepto de invalidez, ya que los Estados no tienen competencia para establecer el requisito de ser mexicano por nacimiento para acceder a un cargo público" (pág. 18).

"[E]ste Tribunal Constitucional en diversos precedentes ha sustentado que la reserva consistente en ser mexicano por nacimiento para ocupar determinados cargos públicos, no es irrestricta, pues encuentra su límite, como acontece en el caso, en que los cargos y funciones correspondientes sean estratégicos y prioritarios [vinculados directamente con la protección de la soberanía y la seguridad nacional]; de lo contrario, podría considerarse una distinción discriminatoria para el acceso a esos empleos públicos a los mexicanos por naturalización y, por tanto, violatoria del principio de igualdad y no discriminación previsto en los artículos 1o., párrafo quinto, 32 y 133 de la Constitución Federal" (pág. 29).

"[E]n términos de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo el Congreso de la Unión está facultado para establecer que existen cargos públicos para cuyo ejercicio es necesaria la nacionalidad mexicana por nacimiento" (pág. 33).

"Por ello, este Tribunal Pleno considera que la porción normativa '**por nacimiento**', del artículo 20 Bis, fracción I, de la Ley Número 613, que crea el Instituto Veracruzano de las Mujeres, es inconstitucional pues el Congreso local no tiene competencia para establecer como requisito para ser Coordinadora del Refugio Estatal para Mujeres en Situación de Violencia, contar con la nacionalidad mexicana por nacimiento" (pág. 34).

"En consecuencia, procede declarar la invalidez de la porción normativa que dice: '**por nacimiento**', del artículo 20 Bis, fracción I, de la Ley Número 613, que crea el Instituto Veracruzano de las Mujeres" (pág. 34).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 20 Bis, fracción I, de la Ley Número 613 que crea el Instituto Veracruzano de las Mujeres. Estimó que los congresos locales no tienen competencia para establecer como requisito para acceder al cargo tener la nacionalidad mexicana por nacimiento.

5.2.5 Comisionado del Sistema Penitenciario de Baja California

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 182/2020, 17 de agosto de 2021¹¹⁸

Razones similares en AI 111/2019

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 17, fracciones I, en la porción normativa "por nacimiento", y IV, en la porción "no haber sido condenado por delito doloso", de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California.¹¹⁹ Estimó que el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada de la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California viola los derechos a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que i) el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada discrimina a las personas mexicanas por naturalización; ii) según el artículo 32 constitucional,¹²⁰ los legisladores federales son la única autoridad con la facultad de establecer los cargos y funciones que deberán ser desempeñados por personas mexicanas por nacimiento.

¹¹⁸ Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/272887>.

¹¹⁹ "Artículo 17. Para acceder al cargo de Comisionado se requiere:

I. Ser mexicano por nacimiento; [...]

IV. No haber sido condenado por delito doloso; [...]"

¹²⁰ "Artículo. 32.- La Ley regulará el ejercicio de los derechos que la legislación mexicana otorga a los mexicanos que posean otra nacionalidad y establecerá normas para evitar conflictos por doble nacionalidad.

El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente Constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión. [...]"

Del mismo modo, argumentó que el requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de persona comisionada viola el derecho a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social porque excluye de manera ilegítima a un grupo de personas de la posibilidad de participar para ocupar cargos públicos.

El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Señaló que i) el Congreso local tiene la facultad de imponer el requisito de tener la nacionalidad mexicana por nacimiento para ocupar un cargo público porque la Constitución federal no prohíbe a las legislaturas locales incorporar esas restricciones; ii) la medida impuesta persigue una finalidad válida dado que está vinculada a la protección de la seguridad pública nacional, la preservación de libertades, el orden y la paz pública; iii) vincular a un cargo público a alguien sentenciado por delito doloso pone en riesgo el Sistema Nacional de Seguridad Pública en general. La Comisión del Sistema Penitenciario local forma parte del Sistema Nacional de Seguridad Pública y sus responsabilidades están íntimamente vinculadas a la procuración de la paz, la seguridad y el orden nacional. El Congreso local emitió un informe en términos similares.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 17, fracción I, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, que establece el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada, los derechos a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo?
2. ¿Viola el artículo 17, fracción IV, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, que establece el requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de persona comisionada, los derechos a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada es inconstitucional. Las legislaturas locales no tienen la atribución para imponer el requisito de tener la nacionalidad mexicana por nacimiento para acceder a cargos públicos. La facultad para definir los cargos para los que se requiere tener nacionalidad mexicana por nacimiento es exclusiva del Congreso de la Unión. Por lo tanto, el artículo 17, fracción I, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California es inconstitucional.
2. El requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de persona comisionada es inconstitucional. Pero como no se logró la votación calificada necesaria para declarar la invalidez del artículo 17, fracción IV, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, se desestima el planteamiento de la actora.

Justificación de los criterios

"Al resolver las acciones de inconstitucionalidad 87/2018, 59/2018, 4/2019, 35/2018, 40/2019, 88/2018, 93/2018, 45/2018 y su acumulada 46/2018, 111/2019, 157/2017, 67/2018 y su acumulada 69/2018 y 113/2020, este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que las legislaturas locales

no tienen la atribución para requerir la nacionalidad mexicana por nacimiento para cargos públicos. Por tanto, el presente asunto será estudiado a partir del segundo argumento esbozado por la Comisión, pues la falta de competencia del Congreso es un presupuesto procesal que provoca que la porción normativa sea inconstitucional.

En ese sentido, el argumento que alega la falta de competencia del Congreso del Estado de Baja California para establecer como requisito contar con nacionalidad mexicana por nacimiento para ser persona comisionada es fundado" (párrs. 22-23).

"Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en repetidas ocasiones que las entidades federativas no están facultadas para establecer algún supuesto en el que se exija ser mexicano por nacimiento para ocupar cargos públicos. El Alto Tribunal estimó que, de una interpretación del artículo 32 de la Constitución, todo lo relativo a la dimensión externa de la soberanía queda reservado a la Federación. Esto es, la facultad para determinar los cargos para los que se requiere contar con nacionalidad mexicana por nacimiento no les corresponde a las entidades federativas.

De acuerdo con lo antes señalado, así como con los razonamientos expresados en los precedentes de este Tribunal Pleno aplicables al caso concreto, resulta que la porción normativa impugnada es **inconstitucional**. En este sentido, aunque el Poder Ejecutivo alega que en este caso se trata de un cargo relacionado con seguridad pública y se trata de una materia concurrente, es el Congreso de Baja California quien introdujo el requisito de la nacionalidad mexicana por nacimiento" (párrs. 32-33).

"Esta Suprema Corte ha analizado un requisito similar al que se impugna en otros casos. En efecto, en las acciones de inconstitucionalidad 107/2016, 85/2018, 86/2018, 50/2019, 125/2019, 108/2020, 117/2020, 118/2020, 184/2020 y 263/2020 se concluyó que la imposición del requisito de no contar con antecedentes penales o no haber sido condenado por delito doloso para el ejercicio de un cargo público resultaba inconstitucional" (párr. 37).

"El proyecto que el Pleno discutió proponía que la disposición impugnada realizaba una distinción entre determinados grupos de personas, pues el requisito impugnado implicaría una diferenciación entre las personas que han sido condenadas por delito doloso y aquellas que no han sido sancionadas de ese modo. Luego, a la luz de un escrutinio ordinario, concluía que, aunque la norma tenía una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional, la misma no resultaba adecuada para lograr dicho objetivo y se proponía declararla inválida" (párr. 38).

"[E]n sesión del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación de diecisiete de agosto de dos mil veintiunos, una mayoría de siete Ministras y Ministros se pronunció a favor de la conclusión del proyecto y por declarar la invalidez del artículo 17, fracción IV, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario del Baja California. En este sentido, y en términos de los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Federal y 72 de la Ley Reglamentaria, al no lograrse la votación calificada necesaria para declarar la invalidez, lo procedente es desestimar el planteamiento de la Comisión accionante" (párr. 39).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 17, fracción I, en su porción normativa "por nacimiento", de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California. Estimó que las legislaturas locales no tienen la atribución de imponer requisitos como la nacionalidad mexicana por nacimiento para ocupar cargos públicos. Por otro lado, al no reunir la mayoría necesaria, la Suprema Corte desestimó los argumentos de inconstitucionalidad respecto de la fracción IV de la ley impugnada.

*5.2.6 Subdirector regional
del Poder Judicial de Chiapas*

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 260/2020, 11 de julio de 2022¹²¹

Razones similares en AI 259/2020, AI 192/2020 y AI 111/2021

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad contra, entre otros, i) el artículo 48, fracción V,¹²² 142, fracción V,¹²³ y 206, fracción IV,¹²⁴ todos en la porción normativa "y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año; pero si se tratare de otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante, se considerará inhabilitado para el desempeño del cargo cualquiera que haya sido la pena impuesta" y ii) el artículo 127, fracciones I, en la porción normativa "por nacimiento"; y VI,¹²⁵ en las porciones normativas "y no haber sido condenado por delito que amerite una pena corporal de más de un año" y "u otro que lastime seriamente su buena fama en el concepto público", todos del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas. Estimó que esas porciones normativas violan los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo en el servicio público y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó, en cuanto a la porción normativa de no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año, que i) las normas impugnadas impiden de forma injustificada ocupar cargos

¹²¹ Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/274263>.

¹²² "Artículo 48. Para ser Secretario General de Acuerdos y del Pleno se requiere:

V. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año; pero si se tratare de otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante, se considerará inhabilitado para el desempeño del cargo cualquiera que haya sido la pena impuesta."

¹²³ "Artículo 142. Para ser titular de la Secretaría Ejecutiva del Consejo de la Judicatura, se requiere:

V. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año; pero si se tratare de otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante, se considerará inhabilitado para el desempeño del cargo, cualquiera que haya sido la pena impuesta."

¹²⁴ "Artículo 206. Para ser Auxiliar de la Administración de Justicia se requiere:

IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite una pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante, se considerará inhabilitado para el desempeño del cargo, cualquiera que haya sido la pena impuesta."

¹²⁵ "Artículo 127. Para ser titular de las Subdirecciones Regionales se requiere:

VI. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite una pena corporal de más de un año; pero si se tratare de robo, peculado, concusión, cohecho, enriquecimiento ilícito, fraude, falsificación, falsedad en declaración ante la autoridad judicial, abuso de confianza, contra la salud, u otro que lastime seriamente su buena fama en el concepto público, habrá inhabilitación para el cargo, cualquiera que haya sido la pena".

públicos con base en el criterio sospechoso de nacionalidad o condición social o jurídica de las personas; ii) las disposiciones impugnadas excluyen de manera injustificada, con base en categorías sospechosas, a un sector de la población de la posibilidad de ocupar cargos en el Poder Judicial de Chiapas; iii) las normas discriminan porque tratan de manera diferente a las personas que aspiran a ejercer los diversos cargos en el Poder Judicial chiapaneco; iv) el requisito de no haber sido condenado por delito que amerite una pena corporal de más de un año de prisión discrimina con base en la condición social y jurídica; v) este requisito estigmatiza las personas que quieren trabajar en el sector público porque exige no tener antecedentes penales y esto viola los derechos humanos a la igualdad y no discriminación y de acceso a un cargo público.

Respecto del requisito de ser mexicano por nacimiento, argumentó que i) la restricción prevista en la norma impugnada para acceder al cargo de titular de las Subdirecciones Regionales del Poder Judicial es inconstitucional porque la distinción entre personas mexicanas por nacimiento y por naturalización para ejercer un cargo debe necesariamente estar vinculada al objetivo del artículo 32 constitucional; ii) ese requisito vulnera el derecho de los de los ciudadanos mexicanos a acceder a cargos en la función pública en condiciones de igualdad, siempre y cuando cumplan las calidades exigidas por las leyes. Adquirir la nacionalidad por naturalización o tener doble y hasta múltiple nacionalidad no condiciona los méritos o capacidades de una persona; iii) la porción normativa usa una categoría sospechosa para diferenciar entre las personas mexicanas por nacimiento y los mexicanos por naturalización; iv) el requisito viola el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación porque no permite que las personas mexicanas por naturalización accedan a cargos públicos en igualdad de condiciones a las personas nacionales por nacimiento.

Los poderes Legislativo y Ejecutivo de Chiapas defendieron la constitucionalidad de los artículos impugnados. Argumentaron que i) la finalidad del requisito de no haber sido condenado por delito que amerite una pena de prisión o por cualquier otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante es garantizar la honorabilidad y probidad de las personas que hacen posible la impartición de justicia; ii) de la interpretación histórica y tradicional del artículo 32 constitucional se sigue que puede limitarse el desempeño de ciertos cargos o puestos públicos, en especial, los que pueden poner en riesgo la soberanía y lealtad nacionales. La finalidad de la norma es, entonces, que los titulares no tengan vínculos jurídicos o de sumisión con otros países.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Violan los artículos 48, fracción V, 127 fracción VI, 142, fracción V, y 206, fracción IV, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas, que establecen el requisito de no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año para aspirar a diversos cargos en el Poder Judicial chiapaneco, el derecho a la igualdad y no discriminación?

2. ¿Viola el artículo 127, fracción I, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas, que establece el requisito de ser mexicano por nacimiento para aspirar a diversos cargos del Poder Judicial chiapaneco, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer como requisitos para aspirar a diversos cargos en del Poder Judicial chiapaneco no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año viola el derecho a la igualdad y no

discriminación. Esos requisitos tienen un factor de inseguridad jurídica que provoca la discriminación de las personas porque excluir a quienes cometieron algún delito viola el derecho a acceder a un cargo público en igualdad de condiciones. Por lo tanto, los artículos 48, fracción V, 127, fracción VI, 142, fracción V, y 206, fracción IV, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas son inconstitucionales.

2. El requisito de ser mexicano por nacimiento para aspirar a diversos cargos en el Poder Judicial chiapaneco viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque las entidades federativas no tienen la facultad de imponer el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ocupar cargos públicos. Por lo tanto, el artículo 127, fracción I, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas es inconstitucional.

Justificación de los criterios

"Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en repetidas ocasiones que las entidades federativas no están facultadas para establecer algún supuesto en el que se exija ser persona mexicana por nacimiento para ocupar cargos públicos" (párr. 142).

"De acuerdo con lo antes señalado, y con los razonamientos expresados en los precedentes de este Tribunal Pleno aplicables al caso concreto, resulta que la porción normativa impugnada es inconstitucional. En este sentido, aunque el Congreso local alega que cuenta con libertad de configuración para establecer como un requisito de los integrantes del Poder Judicial local una condición similar a la exigida para los Ministros del Alto Tribunal, lo cierto es que dicha legislatura no cuenta con competencia para introducir este tipo de requisitos" (párr. 144).

"En ese contexto, al tratarse de una atribución reservada para el Congreso de la Unión, el legislativo de Chiapas no está facultado para incorporar el requisito de la nacionalidad mexicana por nacimiento para ser 'titular de las Subdirecciones Regionales' del Centro Estatal de Justicia Alternativa, previsto en el artículo 127, fracción I, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas" (párr. 146).

"Lo anterior, en virtud de que ni la Constitución Federal ni alguna ley emitida por el Congreso de la Unión requiere para dichos cargos públicos un requisito o condición de dicha naturaleza. Al concluirse la inconstitucionalidad de la norma por haberse emitido por una autoridad que carece de atribuciones, es innecesario determinar si la norma reclamada cuenta con un fin válido.

Así, dado que la porción impugnada del artículo 127, fracción I, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas establece la nacionalidad mexicana por nacimiento como requisito para ser titular de las subdirecciones regionales del Centro Estatal de Justicia Alternativa, debe declararse inválida por incompetencia del Congreso local para establecer dicho requisito" (párr. 147-148).

"Por lo anterior, este Tribunal Pleno concluye que debe declararse la inconstitucionalidad del artículo 127, fracción I, del Código de Organización del Poder Judicial del Estado de Chiapas, en su porción normativa 'por nacimiento'" (párr. 150).

"Esta Suprema Corte ya ha analizado y estimado inconstitucionales requisitos similares a los cuestionados en distintos precedentes. En efecto, en las acciones de inconstitucionalidad 107/2016, 85/2018, 86/2018,

50/2019, 125/2019, 108/2020, 117/2020 y 118/2020, entre otras, se concluyó que la imposición del requisito de no contar con antecedentes penales o no haber sido condenado por delito doloso, entre otros requisitos afines, como condición para el ejercicio de un cargo público resultaba inconstitucional" (párr. 156).

"[T]odo lo antes expuesto permite sostener que la sobreinclusión e indeterminación contenida en los requisitos de **'no haber sido condenado por cualquier delito que amerite una pena corporal de más de un año de prisión'** o de no haber sido condenado por algún delito que lesione **'seriamente'** la **'buena fama en el concepto público'** o la **'fama pública'** contienen un factor de inseguridad jurídica que provoca como efecto la discriminación no justificada en perjuicio de las personas que en el trascurso de su vida y, eventualmente, aun en su juventud pudieron haber cometido algún delito, quedando inhabilitadas de por vida para ocupar ciertos cargos públicos, sin que dicho antecedente penal esté necesariamente vinculado con el desempeño de las funciones propias del cargo o empleo público al que se aspira" (párr. 202).

"[L]os requisitos referidos no resultan instrumentales ni razonables para obtener el fin buscado, es decir, salvaguardar la impartición de justicia pronta, completa e imparcial y procurar que los integrantes del Poder Judicial en cuestión se guíen por los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia aplicables que todo servidor público debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión" (párr. 211).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de los artículos 48, fracción V, 142, fracción V, y 206, fracción IV, todos en la porción normativa "y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año", "pero si se tratare de otro delito que lesione seriamente la fama pública del aspirante, se considerará inhabilitado para el desempeño del cargo cualquiera que haya sido la pena impuesta". Del mismo modo, declaró la invalidez del artículo 127, fracción I, en la porción normativa "por nacimiento".

5.3 Requisito de ciudadanía para acceder a cargos públicos

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucional 111/2019, 21 de julio de 2020¹²⁶

Razones similares en AI 78/2018 y AI 106/2019

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) presentó una acción de inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Quintana Roo (LOFGQ). Entre éstos, los artículos 74, fracción I,¹²⁷ en la porción normativa "por nacimiento"; 75, fracción I,¹²⁸ en la

¹²⁶ Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=264271>.

¹²⁷ "Artículo 74. Los requisitos para ser Vice Fiscal son:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento;"

¹²⁸ "Artículo 75. Los requisitos para ser Director General, Coordinador General o Titular de los Centros y de las Fiscalías Especializadas son: I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento; [...]."

porción normativa "por nacimiento"; 85, apartado A, fracción I,¹²⁹ en las porciones normativas "por nacimiento" y "sin tener otra nacionalidad"; y 86, apartado A, fracción I,¹³⁰ en la porción normativa "por nacimiento" de la ley impugnada. La CNDH argumentó que i) los artículos señalados discriminan porque imponen el requisito de ser ciudadano mexicano por nacimiento para acceder a diversos cargos públicos.¹³¹ Estos requisitos para ocupar cargos públicos sólo pueden ser impuestos por el Congreso de la Unión y no por las entidades federativas; ii) las medidas discriminan a las personas mexicanas por naturalización del acceso a cargos y funciones públicas. En consecuencia, vulneran el derecho humano a elegir libremente un trabajo lícito, cuando cumplan las condiciones de idoneidad y capacidades; iii) las personas ciudadanas mexicanas por naturalización tienen todos los derechos y obligaciones que establece la Constitución federal, incluidos los de dedicarse a la profesión o trabajo que escojan, siempre que sea lícito. También pueden ser nombradas en cualquier empleo o comisión del servicio público que no esté reservado constitucionalmente o por leyes del Congreso de la Unión a las personas mexicanas por nacimiento.¹³²

Del mismo modo, la CNDH alegó la inconstitucionalidad de los artículos 74, fracción VII;¹³³ 75, fracción VI;¹³⁴ 84, apartado A, fracción VIII;¹³⁵ 85, apartado A, fracción XI,¹³⁶ y 86, apartado A, fracción VIII,¹³⁷ excepto en las porciones normativas "No estar suspendido" de la LOFGQ. Alegó que esas normas i) son discriminatorias porque establecen una diferencia de trato basada en la condición social y jurídica respecto de las personas objeto de procedimiento de responsabilidad administrativa o que han sido destituidos o inhabilitados; ii) la exclusión de las personas de la participación en funciones públicas cuando han sido sancionados administrativamente no persigue una finalidad constitucionalmente válida; iii) vulneran la libertad de trabajo porque establecen como requisito no haber sido "destituido o inhabilitado por resolución firme como

¹²⁹ "Artículo 85. Son requisitos para ser elemento de la Policía de Investigación perteneciente al Servicio Profesional de Carrera:

A. De Ingreso

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles, sin tener otra nacionalidad; [...]"

¹³⁰ "Artículo 86. Son requisitos para ser Perito perteneciente al Servicio Profesional de Carrera:

A. De Ingreso

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento y en pleno ejercicio de sus derechos; [...]"

¹³¹ Los cargos señalados son los de vicefiscal, director general, coordinador general, titular de los centros y de las fiscalías especializadas, policía de investigación y perito en el estado de Quintana Roo.

¹³² La Constitución, en su artículo 32, señala que habrá cargos y funciones para los que se requiere la calidad de mexicano por nacimiento, restricción que sólo será aplicable cuando por disposición expresa de la Norma fundamental del ordenamiento jurídico mexicano se establezca dicha reserva, así como en los casos que señalen otras leyes del Congreso de la Unión.

¹³³ "Artículo 74. Los requisitos para ser Vice Fiscal son:

VII. No estar suspendido, ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público; ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa federal o local, en los términos de las normas aplicables;"

¹³⁴ "Artículo 75. Los requisitos para ser Director General, Coordinador General o Titular de los Centros y de las Fiscalías Especializadas son:

VI. No estar suspendido, ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público; ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa federal o local, en los términos de las normas aplicables;"

¹³⁵ "Artículo 84. Son requisitos generales para ser Fiscal del Ministerio Público perteneciente al Servicio Profesional de Carrera:

A. De Ingreso

VIII. No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público, ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa federal o local, en los términos de las normas aplicables;"

¹³⁶ "Artículo 85. Son requisitos para ser elemento de la Policía de Investigación perteneciente al Servicio Profesional de Carrera:

A. De Ingreso

XI. No estar suspendido o inhabilitado, ni haber sido destituido por resolución firme como servidor público, ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa federal o local, en los términos de las normas aplicables;"

¹³⁷ "Artículo 86. Son requisitos para ser Perito perteneciente al Servicio Profesional de Carrera:

A. De Ingreso

VIII. No estar suspendido, ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público, ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa federal o local, en los términos de las normas aplicables;"

servidor público". Además, le impone una pena adicional y desproporcionada a las personas que ya cumplieron su sanción y les impide ejercer de nuevo un cargo público. La CNDH concluyó que las normas impugnadas son discriminatorias porque excluyen, de manera injustificada, a los ciudadanos mexicanos por naturalización del acceso a un cargo público.

El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Señaló que los artículos atacados no violan el derecho a la igualdad porque sólo establecen requisitos para aspirar a procurar justicia. El Poder Legislativo local emitió un informe en similares términos.

Problema jurídico planteado

¿Violan los artículos 74, fracción I; 75, fracción I; 85, apartado A, fracción I, y 86, apartado A, fracción I, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Quintana Roo, que excluyen a los ciudadanos mexicanos por naturalización y a los extranjeros de la posibilidad de ocupar ciertos cargos públicos, los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a cargo públicos y la libertad de trabajo?

Criterio de la Suprema Corte

Los artículos que excluyen del acceso a ciertos cargos públicos a los ciudadanos mexicanos por naturalización o extranjeros violan los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a cargos públicos y la libertad de trabajo. Establecer distinciones por cuestiones de nacionalidad restringe el acceso a un empleo público e impide valorar si esas características tienen relación directa con las capacidades necesarias para el desempeño de cargos públicos. Por lo tanto, los artículos 74, fracción I; 75, fracción I; 85, apartado A, fracción I, y 86, apartado A, fracción I, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Quintana Roo son inconstitucionales porque violan los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a cargo públicos y la libertad de trabajo.

Justificación del criterio

"Si bien este Tribunal Constitucional —en sus diversas integraciones— ha variado su criterio en relación con la competencia o incompetencia de las legislaturas locales para regular la materia que nos ocupa, ahora, bajo su más reciente integración, arriba a la conclusión de que las legislaturas locales no se encuentran habilitadas para regular supuestos en los que se limite el acceso a cargos públicos a los mexicanos por nacimiento en las entidades federativas, pues de hacerlo, llevará, indefectiblemente, a declarar la invalidez de las porciones normativas que así lo establezcan" (párr. 56).

"Del análisis de la exposición de motivos se desprende la consideración esencial del constituyente de que la nacionalidad mexicana no se agota por una demarcación geográfica, sino que se relaciona con el sentimiento de pertenencia, lealtad a las instituciones, a los símbolos, a la cultura y a las tradiciones; además, se consideró que la nacionalidad es una expresión espiritual que va más allá de los límites impuestos por las fronteras y las normas; en tanto que fue precisamente en el marco de esta reforma —que amplió los supuestos para la naturalización— que el constituyente determinó que **el ejercicio de ciertos cargos y funciones, que se relacionan con el fortalecimiento de la identidad y soberanía nacionales, tenían que ser desempeñados por mexicanos por nacimiento**, pues *'sus titulares tienen que estar libres de cualquier vínculo jurídico o sumisión a otros países'* (párr. 62).

"Así, en cuanto a la atribución de establecer como requisito de elegibilidad para ocupar cargos públicos el ser mexicano por nacimiento en términos del artículo 32 constitucional, este Alto Tribunal arriba a la convicción, de que **los órganos legislativos locales que establezcan dicha exigencia no están facultados para ello** pues el segundo párrafo del artículo 32 Constitucional, sólo menciona al Congreso de la Unión cuando refiere que existen cargos públicos para cuyo ejercicio es necesaria la nacionalidad por nacimiento, empero, excluye a los congresos locales" (párr. 65).

"En estas condiciones, al ser **fundado** el concepto de impugnación en estudio, lo procedente es declarar la **invalidez** de los artículos **74**, fracción I, en la porción normativa: '**por nacimiento**'; **75**, fracción I, en la porción normativa '**por nacimiento**'; **85**, apartado A, fracción I, en la porción normativa '**por nacimiento**'; y **86**, apartado A, fracción I, en la porción normativa '**por nacimiento**', de la **Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Quintana Roo**.

El estudio antes desarrollado, se considera igualmente aplicable a los casos en que se impida a los ciudadanos mexicanos que '**adquieran otra nacionalidad**', el acceso a determinados cargos públicos no previstos en el catálogo de puestos para los que la Constitución Federal requiere dicha condición. Ello, porque el artículo 32 constitucional, en su segundo párrafo, faculta al Congreso de la Unión no sólo establecer en las leyes que expida, las reservas aplicables a los casos en que se requiera ser mexicano por nacimiento, sino también, en conexión a ello, a quienes tengan dicha calidad y no adquieran otra nacionalidad, razón suficiente para también determinar la invalidez del artículo **85**, apartado A, fracción I, en la porción normativa '**sin tener otra nacionalidad**' (párr. 68).

"[L]a accionante, estima que las normas generales indicadas resultan inconstitucionales, atendiendo a que vulneran los derechos de igualdad y no discriminación, de trabajo, de acceso a un empleo público, presunción de inocencia y de reinserción social, entre otros, al excluir de manera injustificada a aquellas personas que cometieron una falta administrativa (incluso no grave) y que hayan sido sancionadas, pero que ya cumplieron con su condena o sanción; o que siendo sujetas a procedimiento de responsabilidad administrativa, aún no han sido sancionadas" (párr. 72).

"[L]a condición restrictiva de acceso a los cargos públicos que regulan las normas impugnadas, consistente en '**ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público**'; se analizará desde la perspectiva del derecho a la igualdad y a la no discriminación en el acceso a la función pública, para lo cual, el análisis partirá de la vulneración a los artículos 1o. y 35, fracción VI de la Constitución Federal" (párr. 76).

"Luego, al definir en las leyes secundarias respectivas, tanto el Congreso de la Unión, como las legislaturas de los Estados —en el ámbito de sus respectivas competencias—, las calidades necesarias para que una persona pueda ser nombrada para cualquier empleo o comisión del servicio público, será necesario que los requisitos al efecto establecidos, estén directamente relacionados con el perfil idóneo para el desempeño de la respectiva función, lo que exige de criterios objetivos y razonables que eviten discriminar, sin debida justificación, a personas que potencialmente tengan las calificaciones, capacidades o competencias (**aptitudes, conocimientos, habilidades, valores, experiencias y destrezas**) necesarias para desempeñar con eficiencia y eficacia el correspondiente empleo o comisión" (párr. 84).

"Como se advierte, se trata de requisitos que no están relacionados con características o atributos en las personas que han sido históricamente tomados en cuenta para categorizar, excluir, marginalizar y/o discriminar; razón por la que, en principio, al no presentarse una categoría sospechosa, no hay motivos en el presente caso para someter las disposiciones normativas impugnadas a un escrutinio de constitucionalidad especialmente cuidadoso o estricto" (párr. 90).

"[S]i bien las normas generales en cuestión, persiguen avanzar en la realización de fines constitucionales aceptables, esto es, en el establecimiento de calidades determinadas para el acceso a determinados empleos públicos, lo cierto es que contienen hipótesis que resultan irrazonables y abiertamente desproporcionales, toda vez que:

- No permiten identificar si la destitución o inhabilitación se impuso por resolución firme de naturaleza administrativa, civil o política;
- No distinguen entre sanciones impuestas por conductas dolosas o culposas, ni entre faltas o delitos graves o no graves;
- No contienen límite temporal, en cuanto a si la respectiva sanción fue impuesta hace varios años o de forma reciente; y,
- No distinguen entre personas sancionadas que ya cumplieron con la respectiva sanción o pena, y entre sanciones que están vigentes o siguen surtiendo sus efectos" (párr. 92).

"En suma, las normas impugnadas al establecer las distinciones en cuestión, como restricciones de acceso a un empleo público, excluyen por igual y de manera genérica a cualquier persona que haya sido destituida o inhabilitada por cualquier vía, razón o motivo, y en cualquier momento, lo que, de manera evidente, ilustra la falta de razonabilidad y proporcionalidad de la medida, ya que, el gran número de posibles supuestos comprendidos en las hipótesis normativas objeto de análisis, impide incluso valorar si los mismos, tienen realmente una relación directa con las capacidades necesarias para el desempeño de los empleos públicos de referencia, e incluso, de cualquier puesto público" (párr. 93).

"Lo anterior, genera con dicha exclusión un efecto discriminante, no justificado, que lleva a declarar la inconstitucionalidad de las normas impugnadas.

Es importante precisar que, lo expuesto, no excluye la posibilidad de que, para determinados empleos públicos, incluidos los asociados a las normas impugnadas, podría resultar posible incluir una condición como la impugnada, pero con respecto a determinados delitos o faltas que, por sus características específicas, tengan el potencial de incidir de manera directa e inmediata en la función a desempeñar y en las capacidades requeridas para ello, lo que tendría que justificarse y analizarse caso por caso" (párrs. 99-100).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de los artículos 74, fracción I; 75, fracción I; 85, apartado A, fracción I, y 86, apartado A, fracción I, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado de Quintana Roo.

Estimó que violan los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a cargo públicos y la libertad de trabajo.

5.4 Requisito de no haber sido condenado

5.4.1 Autoridades jurisdiccionales

A. Titularidad de los Centros de Conciliación Laboral

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 57/2021, 30 de noviembre de 2021¹³⁸

Razones similares en AI 192/2020, AI 76/2021, AI 85/2021, AI 92/2021, AI 138/2021, AI 149/2021 y AI 23/2022

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) atacó la constitucionalidad del artículo 7, fracción VII, sexto párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit. Estimó que el requisito de no haber sido condenado por delito doloso¹³⁹ para ser titular del Centro de Conciliación Laboral vulnera los derechos humanos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo en el servicio público, la libertad de trabajo y el principio de inserción social.

La CNDH argumentó que la medida i) impide de manera injustificada que las personas accedan al cargo público cuando hayan sido condenadas por un delito doloso, aun cuando ya hayan cumplido la pena; ii) excluye de manera injustificada y discriminatoria a las personas que están en esa condición porque les impide ejercer su libertad de trabajo y, en específico, ocupar un cargo en el servicio público en igualdad de condiciones con las demás personas; iii) es desproporcionada porque viola la libertad de trabajo y el derecho a acceder a un cargo en el servicio público. Esto porque excluye a las personas que han sido condenadas por cualquier delito doloso, aun cuando el ilícito no se relacione con las atribuciones del cargo al que aspiran; iv) no es la menos restrictiva disponible porque el legislador debió limitar el acceso al cargo público sólo cuando el delito doloso es realmente grave y esté relacionado de manera estrecha con las funciones del cargo.

El Poder Legislativo de Nayarit argumentó que i) la norma buscó homologar los requisitos locales para ser funcionario público¹⁴⁰ con los establecidos en la Constitución federal; ii) el objeto de la reforma es la buena procuración de justicia en materia laboral porque busca que los funcionarios designados trabajen con autonomía, eficiencia, imparcialidad, legalidad, objetividad, profesionalismo y responsabilidad; iii) el legislador usó su libertad de configuración para modificar los procesos y requisitos para acceder a ciertos cargos públicos. El Ejecutivo estatal se pronunció en términos similares.

¹³⁸ Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=281428>.

¹³⁹ "Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit. Artículo 7. Fracción VII. [Sexto párrafo] El nombramiento deberá recaer en una persona que tenga capacidad y experiencia en las materias de la competencia del Centro de Conciliación Laboral del Estado de Nayarit; que no haya ocupado un cargo en algún partido político, ni haya sido candidato a ocupar un cargo público de elección popular en los tres años anteriores a la designación; y que goce de buena reputación y no haya sido condenado por delito doloso".

¹⁴⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 123. Apartado A. Fracción XX.

Problema jurídico planteado

¿Viola el requisito de no haber sido condenado por delito doloso para aspirar a la titularidad de los Centros de Conciliación Laboral de las entidades federativas el derecho a la igualdad y no discriminación y a la libertad de trabajo?

Criterio de la Suprema Corte

Las legislaturas estatales no están facultadas para establecer como requisito para aspirar a la titularidad de los Centros de Conciliación Laboral "no haber sido condenado por delito doloso". Si bien ésta es una condición para aspirar al Centro de Conciliación Laboral Federal, la Constitución no ordenó su seguimiento a las entidades federativas. Por lo tanto, estas entidades están obligadas a seguir el principio de igualdad establecido en el artículo 1 constitucional. Estimar lo contrario implicaría violar ese principio y la libertad de trabajo, dispuesto en el artículo 5 de la Carta política.

Justificación del criterio

"En ese sentido, este Alto Tribunal no advierte una relación directa, clara, objetiva e indefectible, entre el tipo de funciones que potencialmente podrían corresponder al cargo del titular del Centro de Conciliación Laboral, con la exigencia de no haber cometido un delito doloso, a efecto de justificar dicho requisito en función del perfil exigible para el cargo a desempeñar y sostener su idoneidad" (párr. 74).

"[C]omo bien lo argumenta la Comisión accionante, dicho requisito resulta sobreinclusivo, en tanto que comprende a todo aquel aspirante que, aun reuniendo las demás calidades exigibles para ocupar ese cargo, haya sido condenado por cualquier delito doloso, lo que incluye un amplio catálogo de conductas típicas, graves y no graves, que hubieren ameritado pena privativa de libertad o no; tampoco se toma en cuenta si la pena fue alternativa, inclusive, si pudo ser objeto de condena condicional, indulto o reconocimiento de inocencia, ni se atiende a su duración; menos se distingue entre delitos cuyo bien jurídico tutelado pueda impactar directamente o esté estrechamente relacionado con el tipo de funciones propias del puesto, y delitos cuyo bien jurídico protegido no tenga una conexión con dicho cargo" (párr. 75).

"[T]ampoco se toma en cuenta el tiempo que hubiere transcurrido desde la condena o la compurgación de la pena y el momento en que se pretende acceder al cargo" (párr. 76).

"Sin dejar de señalar que asiste razón a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, cuando aduce que la porción normativa controvertida, al operar como requisito para acceder a un cargo en el servicio público, entraña un contenido de orden moral con potencial estigmatizante, pues medularmente entraña una presunción de que la persona que ha sido sancionada penalmente por la comisión de un delito doloso (cualquiera y sin distinguir sobre determinadas circunstancias como las ya referidas), no será capaz de desempeñar el cargo con apego a la legalidad y conforme a los principios que rigen la función, sobre todo con rectitud, probidad y honradez, y necesariamente podrá volver a delinquir; lo que carece de un sustento objetivo y conduce a sostener que la norma controvertida es violatoria del derecho de igualdad y del derecho a acceder a un empleo, cargo o comisión en el servicio público en condiciones de igualdad, protegidos en los artículos 1o. y 35, fracción VI, de la Constitución Federal" (párr. 80).

"Así, no habiéndose superado la segunda grada del test de escrutinio ordinario, resulta innecesario avanzar en dicho examen, o analizar algún otro argumento del concepto de invalidez, pues está demostrada la inconstitucionalidad del precepto cuestionado" (párr. 81).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de las normas impugnadas. Sostuvo que la Constitución federal no impone requisitos idénticos para todos los Centros de Conciliación Laboral del país, sino que limitó su mandato al Centro Federal. Recalcó que la Ley Federal del Trabajo delegó en las legislaturas locales la facultad de definir los requisitos necesarios para aspirar al cargo de director de esos órganos. La Corte estimó también que la norma atacada privilegió una medida estigmatizante sobre fines admisibles, como la preparación o experiencia profesional. Por lo tanto, declaró la invalidez de la porción normativa de la Constitución de Nayarit que dispuso como requisito para aspirar a la titularidad del Centro no haber sido condenado por delito doloso.

B. Titular de la Procuraduría Estatal del Sistema Estatal de Protección

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 96/2019, 27 de septiembre de 2022¹⁴¹

Razones similares en las AI 122/2021 y su acumulada AI 125/2021, AI 107/2016, AI 257/2020 y AI 275/2020

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad de los artículos 27-2, fracciones V y VI,¹⁴² y 95-1, fracciones V y VI,¹⁴³ de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato. Estimó que los requisitos para ser titular de la Procuraduría Estatal del Sistema Estatal de Protección de no haber sido sentenciado por delito doloso ni estar sujeto a proceso penal por delito doloso, así como no haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo y al acceso a un empleo público.

La CNDH argumentó que las normas atacadas i) excluyen de manera injustificada a las personas sentenciadas por delito doloso, incluso las que no tienen pena privativa de la libertad y que hayan sido sancionadas con destitución o inhabilitación temporal del acceso a este cargo público; ii) son discriminatorias porque imponen requisitos desproporcionados que excluyen de forma injustificada a un sector de la población

¹⁴¹ Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/261675>.

¹⁴² "Artículo 27-2. El titular de la Procuraduría de Protección deberá reunir los siguientes requisitos: [...]

V. No haber sido sentenciado por delito doloso ni estar sujeto a proceso penal por delito doloso; y
VI. No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa, en los términos de las normas aplicables. [...]"

¹⁴³ "Artículo 95-1. El titular de la Secretaría Ejecutiva será nombrado y removido libremente por el Presidente del Sistema Estatal de Protección, y deberá reunir los requisitos siguientes: [...]

V. No haber sido sentenciado por delito doloso, ni estar sujeto a proceso penal por delito doloso; y

VI. No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa, en los términos de las normas aplicables".

de la posibilidad de ser candidatos a la titularidad de la procuraduría estatal; iii) son discriminatorias porque usan categorías sospechosas para distinguir, como la condición social y jurídica de las personas que son objeto de un proceso penal; iv) no permiten la reinserción social de los individuos y distorsionan el sistema nacional en materia de ejecución porque impiden el pleno ejercicio de las libertades después del cumplimiento de una sanción y, de esa manera, truncan la posibilidad de cumplir con el objetivo del Sistema Nacional de Ejecución Penal; v) vulneran la Constitución porque restringen la libertad de trabajo de las personas sancionadas administrativamente sin que haya justificar razonable de exigencia.

La CNDH concluyó que las disposiciones que establecen como requisito para ser procurador estatal no haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público son inconstitucionales. Esto porque esas sanciones proceden, incluso, por falta administrativa no grave.

El Poder Legislativo de Guanajuato defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Principalmente, argumentó que las exigencias atacadas buscan proteger a las niñas, niños y adolescentes. Señaló que los artículos 1o. y 5o. constitucionales reconocen el derecho humano a la igualdad y no discriminación y a la libre elección de la actividad y oficio sin más condiciones que ser una actividad lícita. Pero, sostuvieron, los artículos impugnados no vulneran derechos sociales porque la posibilidad de dirigir instituciones de protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes está sometida a condiciones especiales debido a la importancia del cargo.

El Poder Ejecutivo defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Alegó que los artículos 27-2 y 95-1 de la ley no vulneran el principio de igualdad porque la finalidad de las normas no es desconocer la dignidad de las personas. Por el contrario, sostuvo que el que se impongan requisitos especiales para acceder a ciertos puestos públicos busca asegurar la eficiencia y eficacia de las instituciones públicas encargadas de la defensa y protección de las niñas, niños y adolescentes.

Problema jurídico planteado

¿Violan los artículos 27-2, fracciones V y VI, y 95-1, fracciones V y VI, de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato, que establecen los requisitos para ser titular de la Procuraduría Estatal del Sistema Estatal de Protección de no haber sido sentenciado por delito doloso, destituido o inhabilitado, ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa, los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo y al acceso a un empleo público?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como requisitos para ser titular de la Procuraduría Estatal del Sistema Estatal de Protección no haber sido sentenciado por delito doloso, destituido o inhabilitado, ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo y al acceso a un empleo público. Esto porque excluye de manera absoluta, abierta y generalizada a las personas condenadas por un delito doloso. También impone una limitación genérica y amplia que abarca cualquier conducta dolosa y punible, sin tomar en cuenta el periodo transcurrido desde que se cometió la acción o se impuso la pena, sus características y si la misma ya fue cumplida. Por lo tanto, artículos 27-2, fracciones

V y VI, y 95-1, fracciones V y VI, de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato es inconstitucional.

Justificación del criterio

"Con base en dichos precedentes, las normas que ahora se analizan no acotan la gravedad del delito, la pena impuesta, el grado de culpabilidad o hasta la temporalidad en que hubiera sido sentenciada la persona, con lo que, incluso, se comprenden delitos cuya comisión era sancionada con alguna pena alternativa o no privativa de la libertad" (párr. 64).

"Este tipo de preceptos son contrarios al artículo 1o. constitucional, porque vulneran el principio de igualdad y no discriminación porque esta distinción no se vincula con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar; esto es, la exclusión legislativa no es idónea para el ejercicio de esos cargos públicos y exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en alguna conducta reprochable, donde haya sido sujeto de un proceso penal con la imposición de una pena, constituye una exigencia moral" (párr. 65).

"Por las razones apuntadas, 'No haber sido sentenciado por delito doloso' constituye una norma sobreinclusiva y, en consecuencia, no resulta idóneo ni mucho menos necesario para garantizar las características que se requieren para desempeñar los cargos públicos que se pretenden regular. Este requisito excluye injustificadamente de la posibilidad de acceder a los cargos de Procurador de Protección y Secretario Ejecutivo en el Estado de Guanajuato a toda persona que hubiera sido sentenciada por la comisión de un delito doloso, cualquiera que fuera la duración de éste, sin tomar en cuenta el origen de la sanción o incluso si ésta ya fue cumplida" (párr. 66).

"Además, su subsistencia implica la vulneración del derecho a la igualdad y la no discriminación, puesto que excluye de manera absoluta, abierta y generalizada a toda persona que ha sido condenada por un delito doloso, imponiendo una limitación genérica y amplia que abarca cualquier tipo de conducta dolosa y punible, conforme a las leyes penales, ya sean federales o locales, perseguida de oficio o mediante querrela, grave o no grave, sin considerar el periodo que ha transcurrido desde que se cometió la acción o se impuso la pena, su naturaleza y, sobre todo, si la misma ya fue debidamente cumplida.

En consecuencia, este Tribunal Pleno reitera su criterio en cuanto a que las normas generales como la aquí impugnada resultan sobreinclusivas, con lo que tienden a vulnerar el derecho a la igualdad y la no discriminación, en tanto que la intervención que en la norma general se efectúa a esos derechos excluye de manera generalizada a toda persona que ha sido sancionada con una condena penal, impidiendo que se racionalice sobre sus características o modalidades, como es el por qué sólo ciertos delitos, si son recientes, su gravedad o las circunstancias en que se cometieron las conductas reflejadas en la sanción impuesta; todo a la luz de las funciones del cargo público de que se trate, lo cual haría incompatible el desempeño de dicha función a quien fue sancionado en esos términos" (párrs. 67-68).

"Por lo tanto, se declara la invalidez de la porción normativa 'No haber sido sentenciado por delito doloso', contenida en los artículos 27-2, fracción V, y 95-1, fracción V, de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato" (párr. 69).

"[E]l Tribunal Pleno ya ha determinado que las normas que incluyan en su redacción 'ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público' resultan sobreinclusivas y discriminatorias y, por identidad de razón, toda vez que en el caso las porciones normativas que se impugnan en la presente acción de inconstitucionalidad son de contenido idéntico, los precedentes referidos son completamente aplicables.

De este modo, toda vez que las normas impugnadas prevén que para acceder a los cargos de Procurador de Protección y de Secretario Ejecutivo es necesario '[n]i haber sido destituido ni inhabilitado por resolución firme como servidor público', provoca con la sobreinclusión que contienen, un escenario absoluto de prohibición que impide acceder con igualdad a los cargos públicos a las personas que en algún momento de su vida fueron sancionadas administrativamente, sin que se permita justificar en cada caso cuál sería la probable afectación a la eficiencia o eficacia del puesto o comisión a desempeñar, por lo que resultan inconstitucionales" (párrs. 73-74).

"[L]as normas son violatorias del principio de igualdad al ser sobreinclusivas y discriminatorias.

Así, con base en las consideraciones expuestas, se declara la inconstitucionalidad y la consiguiente invalidez de las porciones normativas 'ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público [...]' contenidas en los artículos 27-2, fracción VI, y 95-1, fracción VI, de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato" (párrs. 75-76).

"[E]ste Tribunal Pleno no encuentra razón para establecer que una persona pueda ser discriminada para ocupar un cargo público por estar sometida a determinado proceso sancionatorio, ya que de hacerlo se estaría anticipando sobre su situación jurídica y estigmatizarla sobre una conducta que no se ha comprobado hubiera realizado" (párr. 92).

"En atención a los razonamientos expuestos a lo largo de esta ejecutoria, este Tribunal Pleno determina que debe declararse la inconstitucionalidad de los artículos 27-2, fracciones V y VI, en su porción normativa 'ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa', y 95-1, fracciones V y VI, en su porción normativa 'ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa', de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato, por ser contrarios a los principios de igualdad y no discriminación, seguridad jurídica, reinserción social y presunción de inocencia" (párr. 95).

Decisión

La Suprema Corte señaló declaró la inconstitucionalidad de los artículos 27-2, fracciones V y VI, en su porción normativa "ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa", y 95-1, fracciones V y VI, en su porción normativa "ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público ni estar sujeto a procedimiento de responsabilidad administrativa", de la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato. Consideró que esas normas vulneran los derechos a la igualdad y no discriminación, a la seguridad jurídica, a la reinserción social y la presunción de inocencia.

Razones similares en la AI 277/2020 y AI 300/2020

Hechos del caso

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 42, fracciones IV y V,¹⁴⁵ en la porción normativa "que amerite pena corporal de más de un año de prisión", de la Ley de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos del Estado de Veracruz.

La CNDH argumentó que las normas atacadas i) exigen como requisitos para ser titular de la Dirección General del Centro Estatal de Justicia Alternativa tener un modo honesto de vida y no haber sido condenado por delito con pena de más de un año de prisión. Ese requisito vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo en el servicio público, la libertad de trabajo y el principio de reinserción social porque excluye de manera injustificada a las personas condenadas por cualquier delito con pena privativa de la libertad; ii) es discriminatoria porque establece un límite genérico a las personas con antecedentes penales o sentenciadas por un delito con pena de más de un año de prisión. Resaltó que la Suprema Corte estableció que las diferencias de trato entre quienes estén en las mismas circunstancias, sin que haya justificación razonable, son discriminatorias; iii) limita de manera genérica los derechos de quienes fueron condenados por delitos con pena de prisión de más de un año. Esto porque impone una exclusión injustificada y discriminatoria a las personas que están en este supuesto. Concluyó que el requisito es desproporcionado y vulnera la libertad de trabajo y el derecho a acceder a un cargo público.

El Poder Legislativo local defendió la constitucionalidad de las fracciones impugnadas. Alegó que i) no es cierto que las normas incluyan un "factor discriminatorio", ni que violen los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público, a la seguridad jurídica o a la libertad de trabajo; ii) haber sido condenado por un delito es una razón suficiente y fundada para establecer que la persona no es apta para ocupar ciertos cargos; iii) la pena, en sí misma, implica la pérdida de la honorabilidad del responsable, por eso, debe ser considerado como impedimento jurídico para ser postulado.

El Poder Ejecutivo local emitió un informe en términos similares.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 42, fracción V, de la Ley de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos del Estado de Veracruz, que exige para ser titular de la Dirección General del Centro de Justicia Alternativa no haber sido condenado por delito con pena de más de un año de prisión, el derecho a la igualdad y no discriminación?

¹⁴⁴ Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/272886>.

¹⁴⁵ "Artículo 42. La persona titular de la Dirección General del Centro Estatal deberá reunir los siguientes requisitos: [...]

IV. Tener un modo honesto de vivir; y

V. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratara de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente su buena fama, lo inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido su pena. [...]"

Criterio de la Suprema Corte

Establecer como requisito para ser titular de la Dirección General del Centro Estatal de Justicia Alternativa de Veracruz no haber sido condenado por delito con pena de más de un año de prisión vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación. Esto porque excluye de manera generalizada a las personas condenadas penalmente, sin considerar si son recientes, su gravedad o las circunstancias en que se cometieron. La norma es discriminatoria porque estigmatiza a las personas que cometieron un delito. Por lo tanto, el artículo 42, fracción V es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[S]e ha considerado que el derecho humano de igualdad y la prohibición de discriminación obligan a toda clase de autoridades en el ámbito de sus competencias, pues su observancia debe ser un criterio básico para la producción normativa, para su interpretación y para su aplicación" (párr. 35).

"[E]ste Pleno se ha referido al principio y/o derecho de no discriminación, al señalar que cualquier tratamiento discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución es, per se, incompatible con ésta, y que es inconstitucional toda situación que considere superior a un determinado grupo y conduzca a tratarlo con algún privilegio, o que, inversamente, por estimarlo inferior, dé lugar a que sea tratado con hostilidad o a que de cualquier forma se le discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se encuentran incurso en tal situación" (párr. 39).

"El Tribunal Pleno ha interpretado que, cuando se utiliza el término 'las calidades que establezca la ley', se refiere a cuestiones que son inherentes a la persona y no a aspectos extrínsecos a ésta. En el ámbito de su competencia, las legislaturas locales o el Congreso de la Unión gozan de una amplia configuración para definir en las leyes secundarias las cualidades necesarias para que una persona pueda ser nombrada para cualquier empleo o comisión del servicio público.

Sin embargo, es necesario que los requisitos estén directamente relacionados con el perfil idóneo para el desempeño de la respectiva función, lo que exige criterios objetivos y razonables, a fin de evitar la discriminación a personas que potencialmente tengan las calificaciones, capacidades o competencias (aptitudes, conocimientos, habilidades, valores, experiencias y destrezas) necesarias para desempeñar con eficiencia y eficacia el correspondiente empleo o comisión" (párrs. 47-48).

"El requisito resulta inconstitucional por ser contrario al derecho a la igualdad y no discriminación, previsto en el último párrafo del artículo primero constitucional y, en consecuencia, debe decretarse su invalidez" (párr. 64).

"[E]n cuanto a la naturaleza del cargo, el titular de la Dirección General del Centro Estatal de Justicia Alternativa es nombrado y removido libremente por el Gobernador de esta entidad federativa. Para ello, la persona debe cumplir —además de los requisitos impugnados— los establecidos por el artículo 42 de la ley materia de análisis, entre ellos: ser veracruzano, contar con título de licenciado en Derecho, acreditar experiencia en medios alternativos de solución de controversias y gozar de buena reputación" (párr. 84).

"[R]esulta legítimo establecer un requisito dirigido a definir determinadas calidades que permitan el correcto desempeño de quienes ocuparán el cargo. Más aún si se toma en cuenta que dentro de las funciones del titular de la Dirección General del Centro Estatal de Justicia Alternativa son muy amplias, como las ya señaladas anteriormente" (párr.88).

"Las normas tan generales como la impugnada resultan sobreinclusivas, lo cual tiende a vulnerar el derecho a la igualdad y la no discriminación, en tanto que la intervención que en la norma general se efectúa a esos derechos excluye de manera generalizada a toda persona que ha sido sancionada con una condena penal, impidiendo que se racionalice sobre sus características o modalidades, como es el por qué sólo ciertos delitos, si son recientes, su gravedad o las circunstancias en que se cometieron las conductas reflejadas en la sanción impuesta; todo a la luz de las funciones del cargo público de que se trate, lo cual haría incompatible el desempeño de dicha función a quien fue sancionado en esos términos" (párr. 94).

"[P]ara asegurar el correcto desempeño de su función no era constitucionalmente válido recurrir a cuestiones morales o prejuicios sociales dado que ello no garantiza que la persona ejerza correctamente su función, sino que tiende a una cuestión estigmatizante porque presume que una persona que ha cometido un delito necesariamente seguirá delinquir, lo cual es contrario al derecho penal del acto. Inclusive, el efecto de la norma impugnada es que la persona condenada sea objeto de una doble sanción, pues por un lado se le impone una sanción en ejercicio de la facultad punitiva del estado por la comisión de un delito. Por otro lado, el reproche social posterior a la compurgación de su pena tiene como consecuencia limitar alguno de sus derechos una vez que se reinserta a la sociedad.

Por ende, lo procedente es declarar la invalidez la porción normativa 'que amerite pena corporal de más de un año de prisión' prevista en la fracción V del artículo 42 de la Ley de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave" (párrs. 95-96).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 42, fracción V, en la porción normativa "que amerite pena corporal de más de un año de prisión", de la Ley de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos del Estado de Veracruz. Estimó que imponer como requisito no haber sido condenado por delito con pena de prisión de más de un año para ser titular de la Dirección General del Centro de Justicia Alternativa vulnera el derecho a la igualdad y la no discriminación.

5.4.2 Autoridades del Poder Ejecutivo

A. Comisario municipal o jefe de manzana de Veracruz

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 107/2016, 23 de enero de 2020¹⁴⁶

Razones similares en AI 108/2020, AI 115/2020, AI 50/2021 y AI 165/2021

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 64 de la Ley Número 9 Orgánica del Municipio Libre del Estado de Veracruz.¹⁴⁷ Estimó que la porción normativa "saber leer y escribir y no tener antecedentes penales" viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

¹⁴⁶ Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/209211>.

¹⁴⁷ Artículo 64. Para ser Jefe de Manzana o Comisario Municipal se requiere tener su domicilio en la manzana o caserío que le corresponde, un modo honesto de vivir, saber leer y escribir y no tener antecedentes penales".

La CNDH argumentó que los requisitos atacados i) pueden generar prácticas discriminatorias que impidan a las personas que no tengan un nivel de educación elemental o hayan cumplido una pena por un delito desempeñar el cargo de jefe de manzana o comisario municipal; ii) impiden la plena reinserción de los individuos, sin tomar en cuenta el delito por el que los sentenciaron; iii) la exigencia de "saber leer y escribir" para ocupar el cargo de comisario municipal limita la posibilidad de participar en la vida pública municipal debido a la condición social; iv) esos mismos requisitos no se exigen para ser presidente municipal, síndico o regidor, lo que discrimina por nivel educativo; vi) es discriminatoria porque excluye a las personas que hablan una lengua indígena y no dominan el idioma español.

También argumentó que i) el requisito para desempeñar el cargo de comisario municipal de no tener antecedentes penales discrimina a las personas con antecedentes penales y les impide participar en la vida pública municipal sin tomar en cuenta el delito, ni la pena que hayan pagado; ii) vulnera el principio de proporcionalidad y es discriminatoria porque supone una forma de estigmatización de las personas que, tras haber cumplido una sentencia penal, no pueden ejercer ese cargo; iii) no hay correlación entre el cargo de comisario municipal y la prohibición absoluta de acceder a éste a las personas con antecedentes penales.

El Poder Legislativo de Veracruz defendió la constitucionalidad de la norma. Principalmente, señaló que i) el requisito de saber leer y escribir para poder ser comisario municipal no les impide a las personas que no tengan educación elemental acceder al cargo porque es una simple condición de elegibilidad; ii) el requisito de no tener antecedentes penales no vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación. El Ejecutivo local rindió un informe en similares términos.

Por su parte, la Procuraduría argumentó que el artículo 64 de la Ley, en la porción normativa "saber leer y escribir", no es inconstitucional porque es una restricción legítima. Esto porque la finalidad del requisito de saber leer y escribir para las personas que aspiren a ocupar el cargo es que tengan los conocimientos básicos para desempeñar de forma correcta sus funciones públicas. Concluyó que el requisito de la Ley Orgánica Municipal no es discriminatorio.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 64 de la Ley Número 9 Orgánica del Estado de Veracruz, que establece el requisito de saber leer y escribir para acceder al cargo de comisario municipal, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Es discriminatorio imponer el requisito de no tener antecedentes penales para desempeñar el cargo de comisario municipal?
3. ¿Viola el requisito de tener un modo honesto de vivir para desempeñar el cargo de Comisario Municipal el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer el requisito de saber leer y escribir para acceder al cargo de comisario municipal no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. El legislador estatal impuso un requisito de instrucción cuya finalidad es que las personas que ocupen el cargo tengan los conocimientos básicos para desempeñar las funciones. Por lo tanto, el requisito de saber leer y escribir es constitucional.

2. El requisito para desempeñar el cargo de comisario municipal de no tener antecedentes penales viola el derecho a la igualdad y no discriminación. La norma incluye todos los delitos, sin importar sus características, la pena impuesta, ni si se refiere a sentencias firmes o a procesos penales en curso. El legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, no está vinculada al perfil necesario para el trabajo de comisario. Por lo tanto, la porción normativa del artículo 64 de la Ley Número 9 Orgánica es inconstitucional.

3. El requisito de tener un modo honesto de vivir para desempeñar el cargo de comisario municipal es discriminatorio. Esto porque exigirles a los candidatos que prueben no haber incurrido en conductas socialmente reprobables o haber llevado una vida decente y decorosa no persigue una finalidad constitucionalmente válida. Por lo tanto, dicha porción normativa del artículo 64 de la Ley Número 9 Orgánica del Municipio Libre del Estado de Veracruz es inconstitucional.

Justificación de los criterios

"Pues bien, atendiendo a la naturaleza de las funciones que le son encomendadas al comisario municipal, este Tribunal Pleno considera que el requisito de 'saber leer y escribir', como condición para su nombramiento no es violatorio de los preceptos constitucionales y convencionales invocados, pues constituye una restricción válida.

El Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, [...], determinó que es un requisito válido la exigencia de "saber leer y escribir", para acceder a determinado cargo público, pues el requisito de instrucción no es por sí sólo discriminatorio, debe atenderse a la finalidad que persigue" (pág. 30).

"Por lo que si para el establecimiento de los requisitos para desempeñar el cargo de comisario municipal, existe libertad de configuración de las legislaturas estatales, resulta válida la restricción, en el sentido de que quienes deseen aspirar al cargo sepan saber leer y escribir, atendiendo fundamentalmente a la naturaleza de las funciones que le son encomendadas.

El legislador de Veracruz válidamente estableció un requisito de instrucción que tiene como finalidad que las personas que lleguen a ocupar el cargo cuenten con los conocimientos básicos para desempeñar correctamente las funciones que le son inherentes, dada la importancia de actividades como auxiliar del Ayuntamiento" (pág. 34).

"De este modo, 'saber leer y escribir' constituye un medio razonable para alcanzar el fin perseguido, pues las actividades y labores propias del cargo así lo demandan; de ahí que no resulte discriminatorio en los términos en que lo propone la parte actora.

Razón por la cual se reconoce la constitucionalidad de la porción normativa en estudio" (pág. 34).

"Esta Suprema Corte ha sostenido que la igualdad reconocida en el artículo 1o. constitucional, 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" (pág. 35).

"[E]ste Pleno se ha referido al principio y/o derecho de no discriminación, al señalar que cualquier tratamiento discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución

es, per se, incompatible con ésta, y que es inconstitucional toda situación que considere superior a un determinado grupo y conduzca a tratarlo con algún privilegio, o que, inversamente, por estimarlo inferior, dé lugar a que sea tratado con hostilidad, o a que de cualquier forma se le discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se encuentran incursos en tal situación" (pág. 36).

"En el caso concreto, es pertinente señalar que la formulación de la norma en la porción normativa que dice '*...no contar con antecedentes penales...*' comprende todo tipo de delitos, graves o no graves; culposos o dolosos; cualquiera que sea la pena impuesta; y sin precisar, además, si se trata de sentencias firmes o tan solo por la sujeción a un proceso penal en curso.

Ahora bien, examinada la norma controvertida, se aprecia que es contraria al derecho de igualdad, porque si bien está dirigida a todas aquellas personas que puedan ser potenciales ocupantes de los cargos públicos de **Jefes de Manzana o Comisarios Municipales** en los municipios del Estado de Veracruz, lo cierto es que establece, entre otros requisitos para acceder al cargo, '*...no contar con antecedentes penales...*', con lo cual el legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso, a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (pág. 39).

"Por tanto, si el legislador introdujo una diferenciación injustificada entre los aspirantes, que excluye de la posibilidad de acceder al cargo público referido a las personas que, pese a cumplir con el resto de los requisitos para desempeñarse en él, cuentan en su haber con el mínimo antecedente penal, tal proceder resulta contrario al ejercicio del derecho al empleo en condiciones de igualdad entre los sujetos que se encuentran en una situación similar jurídicamente relevante por satisfacer el resto de las condiciones inherentes al cargo" (pág. 40).

"Conforme al resultado del estudio hecho con antelación, también se torna innecesario examinar el resto de los conceptos de invalidez contra la porción normativa '*...y no contar con antecedentes penales...*'; contenida en el artículo 64, de la Ley Número 9 Orgánica del Municipio Libre del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, por lo que lo procedente es declarar su invalidez" (pág. 41).

"[E]ste Tribunal Pleno encuentra que la condición exigida en el artículo 64 reclamado, consistente en tener '*...un modo honesto de vivir...*', constituye un requisito que si bien está constitucionalizado como condición para ejercer los derechos derivados de la ciudadanía, de cualquier forma su ponderación resulta sumamente subjetiva, porque depende de lo que cada quien opine, practique o quiera entender, sobre cuáles son los componentes éticos en la vida personal, de modo tal que, dicha expresión, por su ambigüedad y dificultad en su uniforme apreciación, también se traduce en una forma de discriminación en el asunto que se analiza, ya que la designación de los **Jefes de Manzana y Comisarios Municipales**, podría quedar subordinada a la plena voluntad del juicio valorativo y de orden discrecional de quienes los designan, pues dependerá de

lo que, en su conciencia, supongan acerca de cómo se concibe un sistema de vida honesto, y si los interesados califican o no satisfactoriamente sus expectativas morales sobre esa forma de vivir ejemplarmente, lo cual podría llevar al extremo de negar el acceso al cargo tan solo por prejuicios de orden religioso, condición social, preferencia sexual, estado civil, etcétera" (pág. 42).

"Por tanto, resulta discriminatorio exigirle a quien pretende acceder a un cargo público acredite no haber incurrido en alguna conducta socialmente reprobable, es decir, que demuestre que ha llevado a cabo una vida decente, decorosa, razonable y justa, sin siquiera saber cuáles son los criterios morales de las personas que lo calificarán, y peor aún, ignorando si esos valores son compartidos por el propio aspirante o por los demás integrantes de la comunidad en forma mayoritaria y sin prejuicios.

En tal virtud, también debe declararse la invalidez de la porción normativa '**...un modo honesto de vivir...**' contenida en el artículo 64 de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave" (págs. 43-44).

Con motivo de la invalidez de las porciones normativas decretada, el texto de la norma, a partir de que surta efectos la presente ejecutoria, deberá leerse de la siguiente forma:

"**Artículo 64.** Para ser Jefe de Manzana o Comisario Municipal se requiere tener su domicilio en la manzana o caserío que le corresponde, **saber leer y escribir**" (pág. 44).

Decisión

La Suprema Corte declaró la constitucionalidad del artículo 64, en su porción normativa "saber leer y escribir". Estimó que este requisito tiene una finalidad constitucional: que las personas que ocupen el cargo tengan los conocimientos básicos para desempeñar sus funciones.

Por otro lado, la Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 64, en las porciones normativas "un modo honesto de vivir" y "no tener antecedentes penales". Señaló que exigir al aspirante no haber cometido un delito para que pueda aspirar al cargo no tiene una justificación objetiva y es discriminatorio. Igualmente, exigirle que acredite no haber incurrido en conductas socialmente reprobables o demostrar que ha tenido una vida decente y decorosa vulnera sus derechos fundamentales. Por lo tanto, declaró la invalidez de ambas porciones normativas.

B. Director general del Organismo Descentralizado de Agua Potable de Sonora

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 86/2018, 27 de enero de 2020¹⁴⁸

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 108, fracción VI,¹⁴⁹ párrafo segundo, de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora.

¹⁴⁸ Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/245237>.

¹⁴⁹ Artículo 108.- El Ayuntamiento en los acuerdos que creen organismos descentralizados, deberá establecer, entre otros elementos: [...] VI. La manera de designar al director general y los requisitos que deberá reunir.

Estimó que imponer el requisito no tener antecedentes penales para ocupar el cargo de director general en Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable viola el derecho a la igualdad y no discriminación, a ocupar un empleo en el servicio público y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que ese requisito i) vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación porque impide el acceso a un cargo público a las personas que condenadas por un delito; ii) se sustenta en la categoría sospechosa de condición social porque excluir a las personas con antecedentes penales implica un trato diferenciado no justificado; iii) impide que una persona con antecedentes penales se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que desee.

El Poder Ejecutivo y el Congreso local defendieron la constitucionalidad de la norma impugnada. Principalmente, alegaron que i) establecer este tipo de requisitos cumple con la finalidad de garantizar que el servicio se preste en las mejores condiciones y brinde beneficios a la sociedad; ii) no se vulnera la libertad de trabajo, ni el derecho a la igualdad y no discriminación porque la elección de las personas para el servicio público debe cumplir ciertos requisitos de idoneidad; iii) la norma impugnada no vulnera el principio de reinserción social de las personas con antecedentes penales porque protege el derecho a dar y recibir servicios públicos de calidad.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 108, fracción VI, párrafo segundo de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora, que establece el requisito de no tener antecedentes penales para ocupar el cargo de director general en Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable, los derechos a la igualdad y no discriminación, acceso a empleos en el servicio público y la libertad de trabajo?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer el requisito de no tener antecedentes penales para ocupar el cargo de director general en Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a empleo en el servicio público y la libertad de trabajo. Ese requisito no tiene justificación objetiva y, en consecuencia, vulnera el derecho al empleo en condiciones de igualdad. Por lo tanto, el artículo 108, fracción VI, párrafo segundo, de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[E]l artículo 108, fracción VI, segundo párrafo, de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora, en la parte que exige 'no contar con antecedentes penales' como requisito para ocupar el cargo

Tratándose de organismos operadores de agua potable, el director general deberá ser ciudadano mexicano, contar con título profesional expedido por institución con reconocimiento de validez oficial otorgado por las autoridades educativas; contar con experiencia probada en temas hidráulicos, de gestión del agua o administración de recursos hídricos; no tener antecedentes penales, no estar inhabilitado para ocupar cargos públicos y no tener parentesco hasta en el cuarto grado, sea consanguíneo o por afinidad, con el Presidente Municipal; [...]."

de Director General de Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable en los municipios de la referida entidad, resulta contrario al derecho de igualdad" (párr. 26).

"Dicho precepto está dirigido a todas aquellas personas que puedan ser potenciales ocupantes del cargo público de Director General de Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable en los municipios del Estado de Sonora, por cumplir los siguientes requisitos: 1) ser ciudadano mexicano; 2) contar con un título profesional expedido por institución con reconocimiento de validez oficial otorgado por las autoridades educativas; 3) contar con experiencia probada en temas hidráulicos, de gestión del agua o administración de recursos hídricos; 4) no estar inhabilitado para ocupar cargos públicos; y 5) no tener parentesco hasta el cuarto grado, sea consanguíneo o por afinidad, con el Presidente Municipal" (párr. 27).

"Sin embargo, dentro del grupo de potenciales aspirantes que cumplan con los anteriores requisitos, el legislador local hace una distinción entre los destinatarios de la norma, al introducir un requisito adicional relativo a que no se tengan antecedentes penales" (párr. 29).

"Dicho requisito, en estricto sentido, ya no está estrictamente vinculado con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar en cuanto a tener la preparación y experiencia necesarias para el puesto de que se trata, y reunir las demás formalidades exigibles propias del servicio público, que en principio se pueden admitir como razonables para ese puesto o cargo; sino que, es un requisito que formalmente no guarda una relación objetiva con los demás inherentes a la naturaleza del trabajo a realizar, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado, no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado y haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso, a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley penal considerara jurídicamente reprochable, para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto laboral" (párr. 30).

"[I]gual que lo señaló este Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 107/2016, la porción normativa "no tener antecedentes penales" aquí impugnada, comprende todo tipo de delitos, graves o no graves; culposos o dolosos; cualquiera que sea la pena impuesta; y sin precisar, además, si se refiere a la existencia de sentencias firmes o tan solo a que exista sujeción a un proceso penal en curso; de manera que se trata de una configuración normativa sobreinclusiva, sin prejuzgar aquí sobre aquellas otras normas que pudieran exigir no contar antecedentes penales sobre determinados delitos (por ejemplo patrimoniales); a la forma de su comisión (culposa y dolosa o solo ésta); a su penalidad (cualquiera o solo de prisión), entre otros, que ameriten un estudio específico según el caso" (párr. 31).

"[C]onforme al puesto de Director General de Organismos Descentralizados Operadores de Agua Potable en los municipios del Estado de Sonora, se concluye que el legislador local, en la norma cuestionada, introduce una diferenciación entre los aspirantes, que excluye de la posibilidad de acceder al puesto público referido a aquellas personas que, pese a cumplir con el resto de los requisitos para desempeñarse en él, cuentan en su haber con un antecedente penal; diferencia que, como se indicó, no encuentra una justificación objetiva, de modo que resulta contraria al ejercicio del derecho al empleo en condiciones de igualdad, entre sujetos que se encuentran en una situación similar jurídicamente relevante por satisfacer el resto de los requisitos inherentes al cargo, por lo que vulnera el artículo 1o. constitucional" (párr. 32).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 108, fracción VI, párrafo segundo, en su porción normativa "no tener antecedentes penales" de la Ley de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Sonora. Estimó que el legislador local excluyó de la posibilidad de acceder al puesto público a las personas con antecedentes penales. Esa exigencia no tiene justificación objetiva y viola el derecho al acceso al empleo en condiciones de igualdad.

C. Comités de Contraloría Social de Hidalgo

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 50/2019, 27 de enero de 2020¹⁵⁰

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo.¹⁵¹ Estimó que la porción normativa "sin antecedentes penales" viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

La CNDH argumentó que el requisito atacado i) vulnera el derecho humano a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social; ii) discrimina porque excluye de manera injustificada a las personas con antecedentes penales, lo que vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación; iii) discrimina con base en la categoría sospechosa "condición social" de las personas que han cumplido una sanción penal; v) no obedece a alguna razón objetiva o supuesto constitucional que lo justifique.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo, que exige no tener antecedentes penales como requisito para ocupar un cargo en el Comité de Contraloría Social del Estado de Hidalgo, el derecho humano a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de no tener antecedentes penales para ocupar un cargo en el Comité de la Contraloría viola el derecho humano a la igualdad y no discriminación. La norma impugnada incluye todos los delitos y no precisa si se refiere a sentencias firmes. En consecuencia, es una norma sobreinclusiva que dispone un trato diferenciado entre las personas que tienen antecedentes penales y las que no. El legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, no está vinculada al perfil necesario para el tipo de trabajo a desempeñar. Por lo tanto, el artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo es inconstitucional.

¹⁵⁰ Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/255348>.

¹⁵¹ "Artículo 80 Ter. Quienes conformen los Comités de Contraloría Social deberán ser ciudadanos residentes y beneficiarios del lugar donde se aplica el programa social, **sin antecedentes penales**, definiéndose en el Reglamento de la presente Ley y en las reglas de operación del programa correspondiente, las bases para su elección, conformación e integración".

Justificación del criterio

"Atendiendo a los precedentes sustentados por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, este Tribunal Pleno observa que la porción normativa '**sin antecedentes penales**' del artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo, adicionado mediante el Decreto 175, publicado en el periódico oficial de esa entidad federativa el uno de abril de dos mil diecinueve, resulta violatoria del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminar reconocidos en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (pág. 12).

"[E]sta Suprema Corte de Justicia al interpretar el derecho humano a la igualdad reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha observado que tiene una doble faceta o dimensión, por un lado, en su carácter formal, adjetivo o de derecho, 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; por otro, en una dimensión sustancial o de hecho, 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. 18).

"Como ha explicado este Pleno, la formulación normativa '**sin antecedentes penales**' contenida en la norma impugnada en este medio de control constitucional, comprende todo tipo de delitos, graves o no graves; culposos o dolosos; cualquiera que sea la pena impuesta; y sin precisar, además, si se trata de sentencias firmes o tan solo por la sujeción a un proceso penal en curso, de manera tal que **se trata de una configuración normativa sobreinclusiva**, sin prejuzgar sobre aquellas otras que pudieran exigir no contar antecedentes penales sobre determinados delitos (por ejemplo patrimoniales); a la forma de su comisión (culposa y dolosa o solo ésta); a su penalidad (cualquiera o solo de prisión); entre otros" (pág. 19).

"En esos términos, **dicha porción normativa vulnera el principio de igualdad**, pues si bien la norma va dirigida a todas las personas que potencialmente puedan integrar los Comités de Contraloría Social, en concreto, los ciudadanos residentes y beneficiarios del lugar donde se aplica el programa social respectivo, lo cierto es que **el legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar**, pues exigir al aspirante que demuestre que, en su pasado, no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso, a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (pág. 19).

"De esta forma, si el legislador introdujo una diferenciación injustificada que excluye de la posibilidad para que las personas que, de manera voluntaria y honorífica, deseen integrar un Comité de Contraloría Social en el Estado de Hidalgo, pese a cumplir con el resto de los requisitos para desempeñarse en el cargo público, cuentan en su haber con el mínimo antecedente penal, tal proceder resulta contrario al principio de igualdad

entre los sujetos que se encuentran en una situación similar jurídicamente relevante por satisfacer el resto de las condiciones inherentes al cargo (pág. 21).

Así, se concluye que la formulación de la norma combatida en la porción normativa que dice "sin antecedentes penales" del artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo, impugnado en este asunto, comprende todo tipo de delitos, graves o no graves; culposos o dolosos; cualquiera que sea la pena impuesta; y sin precisar, además, si se trata de sentencias firmes o tan solo por la sujeción a un proceso penal en curso, por lo que el pronunciamiento de esta ejecutoria se limita a este tipo de normas en extremo sobreinclusivas, sin prejuzgar sobre aquellas otras que pudieran exigir no contar antecedentes penales sobre determinados delitos (por ejemplo patrimoniales); a la forma de su comisión (culposa y dolosa o solo ésta); a su penalidad (cualquiera o solo de prisión); entre otros.

Atendiendo a lo expuesto, este Tribunal Pleno concluye que debe declararse la invalidez de la porción normativa "**sin antecedentes penales**" del artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo" (pág. 22).

En ese sentido, el texto de la norma combatida, a partir de que surta efectos la presente ejecutoria, deberá leerse de la siguiente forma:

"Artículo 80 Ter. Quienes conformen los Comités de Contraloría Social deberán ser ciudadanos residentes y beneficiarios del lugar donde se aplica el programa social, definiéndose en el Reglamento de la presente Ley y en las reglas de operación del programa correspondiente, las bases para su elección, conformación e integración" (págs. 21-22).

Decisión

La Suprema Corte declaró la invalidez del artículo 80 Ter, en su porción normativa "sin antecedentes penales", de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo porque la exigencia de no tener antecedentes penales para acceder a un cargo en el Comité de Contraloría Social del Estado de Hidalgo no tiene una justificación objetiva, ni un fin constitucionalmente válido. Por lo tanto, resolvió que el artículo 80 Ter de la Ley de Desarrollo Social del Estado de Hidalgo es inconstitucional.

D. Titular de la Jefatura del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 118/2020, 20 de mayo de 2021¹⁵²

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 13, apartado A, fracción IV,¹⁵³ de la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas.

¹⁵² Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/271601>.

¹⁵³ "Artículo 13. La persona titular de la Jefatura del SATTAM será nombrada y removida por el titular del Ejecutivo del Estado en términos de lo dispuesto por este artículo.

A. Para ser titular de la Jefatura del SATTAM se deberán reunir los requisitos siguientes: (...)

Estimó que la porción normativa que impone el requisito "No haber sido sentenciado por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año" para ser titular de la jefatura del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a un cargo público y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que la norma atacada i) es discriminatoria porque las personas sentenciadas con pena privativa de la libertad que ya cumplieron la sanción deben poder ocupar cargos públicos en igualdad de circunstancias que las demás personas; ii) es sobreinclusiva porque algunos delitos no se relacionan con las funciones del cargo en cuestión; iii) excluye de manera injustificada a un sector de la población de la posibilidad de ser titular de la jefatura del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas; vi) discrimina con base en la categoría sospechosa "condición social y jurídica de las personas que han sido sentenciadas con pena privativa de la libertad" porque no hay una justificación constitucionalmente válida para exigir que una persona no haya sido sentenciada con pena privativa de la libertad para que pueda ser titular de la jefatura del Servicio de Administración Tributaria.

El Congreso y el Poder Ejecutivo del estado de Tamaulipas defendieron la constitucionalidad de la norma impugnada.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 13, apartado A, fracción IV de la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas, que establece el requisito no haber sido sentenciado por delito doloso con pena privativa de la libertad de más de un año para ser jefe del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas, los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a un cargo público y la libertad de trabajo?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de no haber sido sentenciado por delito doloso con pena privativa de la libertad de un año para ser titular de la jefatura del Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas viola el derecho a la igualdad y no discriminación. El legislador local impuso un requisito que no está vinculado a la función pública por desempeñar ya que exigirle al aspirante que pruebe que nunca ha cometido un delito lo estigmatiza. Las calidades para acceder a los cargos públicos deben ser razonables y no discriminatorias. Por lo tanto, artículo 13, apartado A, fracción IV de la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas es inconstitucional.

Justificación del criterio

"El concepto de violación resulta **sustancialmente fundado**. Ello, pues se estima que, contrario a lo sostenido por la accionante, la porción normativa combatida, al hacer referencia a no haber sido sentenciado con sanción de pena privativa de la libertad por más de un año a causa de un delito doloso, como requisito para ser nombrado en un cargo público, no se trata de una categoría sospechosa. De manera semejante

IV. No haber sido sentenciado por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año, o estar inhabilitado para ejercer el comercio, su profesión o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, y [...]".

lo ha determinado este Tribunal en los casos que resolvió sobre la exigencia de no antecedentes penales para ocupar cargos o desempeñar empleos (requisitos que aún resultan más agresivos frente al derecho a la igualdad)" (párr. 14).

"[E]ste Tribunal Pleno determinó que los legisladores locales hicieron una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar. Ello porque exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso, a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (párr. 24).

"Conforme a los precedentes que se han relatado en el apartado anterior, este Tribunal Pleno reitera que **el concepto de invalidez es sustancialmente fundado, pues en éste se alega una violación al derecho de igualdad y la misma se presenta como se demostrará con la realización de un test de proporcionalidad ordinario o juicio de razonabilidad que se desarrollará en esta sección**" (párr. 41).

"Esta Suprema Corte considera que **la porción normativa sí hace una distinción entre las personas que han sido sentenciadas por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año** y aquellas personas que no han sido sancionadas de ese modo, en relación con la posibilidad de ser nombrados titular de la Jefatura del SATTAM" (párr. 44).

"El requisito para las personas de no haber sido **sentenciadas por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año** para poder ser nombrado en la de la titularidad de la Jefatura del SATTAM no tiene relación directa, clara e indefectible, para el necesario cumplimiento del fin constitucionalmente válido de crear un filtro estricto de acceso a un cargo público. No existe base objetiva para determinar que una persona sin ese tipo de condena penal ejercerá sus actividades de Jefe de del SATTAM con rectitud, probidad y honorabilidad.

El legislador local realizó una distinción que no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar. Exigir que se demuestre que la persona no haya incurrido en alguna conducta que la ley considere jurídicamente reprochable no tiene una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro de quien sea nombrado en la titularidad de la Jefatura del SATTAM" (párrs. 51-52).

"En este caso, la medida resulta sobreinclusiva y no guarda estrecha relación con el cargo a desempeñar, pues no se justifica por qué la restricción de acceso al cargo impuesto resulta conveniente para asegurar perfiles adecuados para las funciones que la ley asigna. Conforme a la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas, el SATTAM es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Estado. Este órgano tiene por objeto la aplicación de la legislación fiscal con el fin de que las personas físicas y morales contribuyan proporcional y equitativamente al gasto público, la recaudación, control, fiscalización y la cobranza coactiva, de los impuestos, derechos, contribuciones de mejoras,

productos, aprovechamientos y demás contribuciones, tanto estatales y municipales, como federales de forma coordinada, los servicios de asistencia al contribuyente, de difusión fiscal, así como la defensa jurídica de los intereses de la Hacienda Pública Estatal" (párr. 55).

"[E]s importante destacar que, respecto al acceso a los cargos públicos, este Tribunal Pleno ha determinado que las calidades al ser fijadas en la ley deben ser razonables y no discriminatorias, condición que no cumple la porción controvertida. Toda vez que el legislador local estableció un requisito que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculado con la configuración de un perfil inherente a la función pública a desempeñar, sino en cierta forma, con su honor y reputación, a partir de no haber incurrido, nunca, en su pasado, en una conducta que el sistema de justicia penal le haya reprochado a partir de una sanción determinada, lo cual también resulta sobre inclusivo" (párr. 62).

"Además, es importante destacar que la porción normativa controvertida para asegurar el correcto desempeño de un empleo público recurre a cuestiones morales o de buena fama, como se hacía en siglos pasados, pues exigir el no haber sido condenado por delito doloso a pena privativa de prisión de un año no garantiza que la persona ejerza correctamente su función. En cambio, sí puede generar una situación estigmatizante, pues se presume que una persona que ha cometido un delito necesariamente seguirá delinquirando; lo cual es contrario al derecho penal de acto, que es protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (párr. 66).

"En consecuencia, el examen de la porción normativa combatida lleva a considerar que efectivamente la misma infringe el derecho de igualdad, ya que contiene un requisito que implica una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (párr. 68).

"Con fundamento en el artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 constitucional, se declara la invalidez del 13, apartado A, fracción IV, en la porción normativa "No haber sido sentenciado por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año", de la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas" (párr. 73).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 13, apartado A, fracción IV, en la porción normativa "No haber sido sentenciado por delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad por más de un año", de la Ley que establece el Servicio de Administración Tributaria de Tamaulipas porque la norma viola el derecho a la igualdad y no discriminación y es estigmatizante.

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) atacó la constitucionalidad del artículo 17, fracciones I, en la porción normativa "por nacimiento", y IV, en la porción "no haber sido condenado por delito doloso" de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California.¹⁵⁵ Estimó que el requisito no haber sido condenado para ejercer el cargo de comisionada de la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California viola el derecho a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que i) el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada discrimina a las personas mexicanas por naturalización; ii) según el artículo 32 constitucional,¹⁵⁶ los legisladores federales es la única autoridad con la facultad de establecer los cargos y funciones que deberán ser desempeñados por personas mexicanas por nacimiento.

Del mismo modo, argumentó que el requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de persona comisionada viola el derecho a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social porque excluye de manera ilegítima a un grupo de personas de la posibilidad de participar para ocupar cargos públicos.

El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Señaló que i) el Congreso local tiene la facultad de imponer el requisito de tener la nacionalidad mexicana por nacimiento para ocupar un cargo público porque la Constitución federal no prohíbe a las legislaturas locales incorporar esas restricciones; ii) la medida impuesta persigue una finalidad válida dado que está vinculada a la protección de la seguridad pública nacional, la preservación de libertades, el orden y la paz pública; iii) vincular a un cargo público a alguien sentenciado por delito doloso pone en riesgo el Sistema Nacional de Seguridad Pública en general. La Comisión del Sistema Penitenciario local forma parte del Sistema Nacional de Seguridad Pública y sus responsabilidades están íntimamente vinculadas a la procuración de la paz, la seguridad y el orden nacional. El Congreso local emitió un informe en términos similares.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 17, fracción I, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, que establece el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada, los derechos a la igualdad y no discriminación y la libertad de trabajo?

¹⁵⁴ Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/272887>.

¹⁵⁵ "Artículo 17. Para acceder al cargo de Comisionado se requiere:

I. Ser mexicano por nacimiento; [...]

IV. No haber sido condenado por delito doloso; [...]"

¹⁵⁶ "Artículo. 32.- La Ley regulará el ejercicio de los derechos que la legislación mexicana otorga a los mexicanos que posean otra nacionalidad y establecerá normas para evitar conflictos por doble nacionalidad.

El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente Constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad y no adquieran otra nacionalidad. Esta reserva también será aplicable a los casos que así lo señalen otras leyes del Congreso de la Unión [...]"

2. ¿Viola el artículo 17, fracción IV de la Ley que crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, que establece el requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de comisionada, los derechos a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social?

Crterios de la Suprema Corte

1. Establecer el requisito de ser persona mexicana por nacimiento para ejercer el cargo de comisionada es inconstitucional. Las legislaturas locales no tienen la atribución para imponer el requisito de tener la nacionalidad mexicana por nacimiento para acceder a cargos públicos. La facultad para definir los cargos para los que se requiere tener nacionalidad mexicana por nacimiento es exclusiva del Congreso de la Unión. Por lo tanto, el artículo 17, fracción I, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California es inconstitucional.

2. El requisito de no haber sido condenado por delito doloso para ejercer el cargo de comisionada es inconstitucional. Pero, como no se logró la votación calificada necesaria para declarar la invalidez del artículo 17, fracción IV, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California, lo procedente es desestimar el planteamiento de la actora.

Justificación de los criterios

"Al resolver las acciones de inconstitucionalidad 87/2018, 59/2018, 4/2019, 35/2018, 40/2019, 88/2018, 93/2018, 45/2018 y su acumulada 46/2018, 111/2019, 157/2017, 67/2018 y su acumulada 69/2018 y 113/2020, este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que las legislaturas locales no tienen la atribución para requerir la nacionalidad mexicana por nacimiento para cargos públicos. Por tanto, el presente asunto será estudiado a partir del segundo argumento esbozado por la Comisión, pues la falta de competencia del Congreso es un presupuesto procesal que provoca que la porción normativa sea inconstitucional.

En ese sentido, el argumento que alega la falta de competencia del Congreso del Estado de Baja California para establecer como requisito contar con nacionalidad mexicana por nacimiento para ser persona comisionada es fundado" (párrs. 22-23).

"Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en repetidas ocasiones que las entidades federativas no están facultadas para establecer algún supuesto en el que se exija ser mexicano por nacimiento para ocupar cargos públicos. El Alto Tribunal estimó que, de una interpretación del artículo 32 de la Constitución, todo lo relativo a la dimensión externa de la soberanía queda reservado a la Federación. Esto es, la facultad para determinar los cargos para los que se requiere contar con nacionalidad mexicana por nacimiento no les corresponde a las entidades federativas

De acuerdo con lo antes señalado, así como con los razonamientos expresados en los precedentes de este Tribunal Pleno aplicables al caso concreto, resulta que la porción normativa impugnada es **inconstitucional**. En este sentido, aunque el Poder Ejecutivo alega que en este caso se trata de un cargo relacionado con seguridad pública y se trata de una materia concurrente, es el Congreso de Baja California quien introdujo el requisito de la nacionalidad mexicana por nacimiento" (párrs. 32-33).

"Esta Suprema Corte ha analizado un requisito similar al que se impugna en otros casos. En efecto, en las acciones de inconstitucionalidad 107/2016, 85/2018, 86/2018, 50/2019, 125/2019, 108/2020, 117/2020, 118/2020, 184/2020 y 263/2020 se concluyó que la imposición del requisito de no contar con antecedentes penales o no haber sido condenado por delito doloso para el ejercicio de un cargo público resultaba inconstitucional" (párr. 37).

"El proyecto que el Pleno discutió proponía que la disposición impugnada realizaba una distinción entre determinados grupos de personas, pues el requisito impugnado implicaría una diferenciación entre las personas que han sido condenadas por delito doloso y aquellas que no han sido sancionadas de ese modo. Luego, a la luz de un escrutinio ordinario, concluía que, aunque la norma tenía una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional, la misma no resultaba adecuada para lograr dicho objetivo y se proponía declararla inválida" (párr. 38).

"[E]n sesión del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación de diecisiete de agosto de dos mil veintiunos, una mayoría de siete Ministras y Ministros se pronunció a favor de la conclusión del proyecto y por declarar la invalidez del artículo 17, fracción IV, de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario del Baja California. En este sentido, y en términos de los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Federal y 72 de la Ley Reglamentaria, al no lograrse la votación calificada necesaria para declarar la invalidez, lo procedente es desestimar el planteamiento de la Comisión accionante" (párr. 39).

Decisión

La Suprema Corte declaró la invalidez del artículo 17, fracción I, en su porción normativa "por nacimiento" de la Ley que Crea la Comisión Estatal del Sistema Penitenciario de Baja California. Estimó que las legislaturas locales no tienen la atribución para imponer requisitos como la nacionalidad mexicana por nacimiento para ocupar cargos públicos. Por otro lado, aunque la Corte declaró que el requisito de no haber sido condenado para acceder al cargo público, establecido en la fracción IV de la Ley impugnada es inconstitucional, al no reunir la mayoría necesaria, la Suprema Corte desestimó los argumentos de inconstitucionalidad planteados por la CNDH.

F. Comisión Nacional de Búsqueda

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 184/2020, 18 de mayo de 2021¹⁵⁷

Razones similares en AI 263/2020 y AI 62/2021

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 26, fracción II, de la Ley para la Búsqueda de Personas Desaparecidas en el Estado de Guanajuato (LBPDG).¹⁵⁸

¹⁵⁷ Ponente: Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=272890>.

¹⁵⁸ Artículo 26. Para el nombramiento del titular de la Comisión de Búsqueda, la Secretaría de Gobierno realizará una consulta pública previa a los colectivos de víctimas, organizaciones de la sociedad civil especializadas en derechos humanos, personas expertas y

Estimó que la porción normativa "No haber sido condenado por la comisión de un delito doloso o inhabilitado como servidor público" es un requisito discriminatorio para acceder al cargo de titular de la Comisión Nacional de Búsqueda de esta entidad.

La CNDH argumentó que la norma atacada i) viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a acceder a un cargo público y la libertad de trabajo. Esto porque impone el requisito de no haber sido condenado por delito doloso o inhabilitado como servidor público para ocupar el cargo de titular de la comisión local de búsqueda de personas, lo que excluye de manera injustificada a ciertas personas; ii) viola la libertad de trabajo porque impide de manera injustificada que ciertas personas ocupen un cargo público; iii) establecer de forma genérica y absoluta que las personas que hayan sido inhabilitadas para el servicio público no podrán ejercer el cargo de titular de la comisión es desproporcionado; iv) discrimina con base en la categoría sospechosa "condición social y jurídica de las personas que han sido inhabilitadas para ocupar un cargo público y condenado por delitos dolosos".

El Poder Ejecutivo local defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Señaló que el artículo impugnado i) no viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque no busca vulnerar la dignidad humana. Se trata, por el contrario, de una restricción general que no afecta a un grupo social desfavorecido, y cuyo objetivo es establecer un estándar riguroso para asegurar la eficiencia y eficacia de la comisión; ii) busca un fin constitucionalmente legítimo, que es la calificación adecuada para aspirar a un empleo. El Poder Legislativo local emitió un informe en similares términos.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 26, fracción II, de la LBPDG, que establece como requisito para desempeñar el cargo de titular de la Comisión de Búsqueda no haber sido condenado por delito doloso o inhabilitado como servidor público, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de no haber sido condenado por delito doloso o inhabilitado como servidor público para desempeñar el cargo de titular de la Comisión de Búsqueda de Guanajuato viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Este requisito excluye, de forma injustificada, de la posibilidad de acceder al cargo de titular de la comisión a las personas condenadas por un delito doloso, sin tomar en cuenta el origen de la sanción o si ya se cumplió. El requisito establece una distinción que no tiene una relación estrecha con el perfil apropiado para las funciones por desempeñar. Por lo tanto, el artículo 26, fracción II, de la LBPDG es inconstitucional.

Justificación del criterio

"[E]ste Tribunal Pleno considera que la porción normativa impugnada 'No haber sido condenado por la comisión de un delito doloso', de la fracción II del artículo 26 de la Ley local, es sobreinclusiva. El requisito

organizaciones de la sociedad civil especializadas en la materia, pertenecientes al Estado.

Para ser titular se requiere: [...]

II. No haber sido condenado por la comisión de un delito doloso o inhabilitado como servidor público; [...]"

que prevé no resulta idóneo ni mucho menos necesario para garantizar las características que se requieren para desempeñar el cargo público que se pretende regular. Este requisito excluye injustificadamente de la posibilidad de acceder al cargo de titular de la comisión de búsqueda de personas desaparecidas en el Estado de Guanajuato a toda persona que hubiera sido condenada por la comisión de un delito doloso, cualquiera que fuera la duración de éste, sin tomar en cuenta el origen de la sanción o incluso si ésta ya fue cumplida" (párr. 93).

"[S]u subsistencia implica la vulneración del derecho a la igualdad y la no discriminación, puesto que excluye de manera absoluta, abierta y generalizada a toda persona que ha sido condenada por un delito doloso, imponiendo una limitación genérica y amplia que abarca cualquier tipo de conducta dolosa y punible, conforme a las leyes penales, ya sean federales o locales, perseguida de oficio o mediante querrela, grave o no grave, sin considerar el periodo que ha transcurrido desde que se cometió la acción o se impuso la pena, su naturaleza y, sobre todo, si la misma ya fue debidamente cumplida.

En consecuencia, este Tribunal Pleno reitera su criterio en cuanto a que las normas generales como la aquí impugnada resultan sobreinclusivas, con lo que tienden a vulnerar el derecho a la igualdad y la no discriminación, en tanto que la intervención que en la norma general se efectúa a esos derechos excluye de manera generalizada a toda persona que ha sido sancionada con una condena penal, impidiendo que se racionalice sobre sus características o modalidades, como es el por qué sólo ciertos delitos, si son recientes, su gravedad o las circunstancias en que se cometieron las conductas reflejadas en la sanción impuesta; todo a la luz de las funciones del cargo público de que se trate, lo cual haría incompatible el desempeño de dicha función a quien fue sancionado en esos términos" (párrs. 94-95).

"[L]a invalidez de la norma cuestionada yace en su contraposición al principio de igualdad, porque, si bien está dirigida a todas aquellas personas que puedan ser potenciales ocupantes del cargo público referido, lo cierto es que establece una distinción que no necesariamente tiene una relación estrecha con la configuración de un perfil personal inherente al tipo de funciones a desempeñar en el cargo público de que se trata" (párr. 103).

"Al respecto, es conveniente señalar que, en lo referente al acceso a los puestos públicos, esta Suprema Corte ha determinado que las calidades fijadas en la ley, a las que se refiere la Constitución Federal en su artículo 35, deben ser razonables y no discriminatorias, lo que es igualmente aplicable a las funciones, empleos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público, condición que no se cumple en la norma impugnada" (párr. 105).

"[L]o procedente es declarar la invalidez del artículo 26, párrafo segundo, fracción II, en la porción que refiere 'o inhabilitado como servidor público', de la Ley para la Búsqueda de Personas Desaparecidas en el Estado de Guanajuato, porque tal exclusión es sobreinclusiva, además de que no resulta razonable ni proporcional, motivos por los cuales se vulneran los derechos a la igualdad y a la no discriminación, así como de acceso a un cargo público" (párr. 106).

"[S]e declara la invalidez de la porción normativa 'No haber sido condenado por la comisión de un delito doloso o inhabilitado como servidor público'; de la fracción II del artículo 26 de la Ley para la Búsqueda de

Personas Desaparecidas en el Estado de Guanajuato, la cual también surtirá sus efectos a partir de la notificación de los puntos resolutive de este fallo al Congreso del Estado de Guanajuato" (párr. 114).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 26, párrafo segundo, fracción II, de la Ley para la Búsqueda de Personas Desaparecidas en el Estado de Guanajuato porque vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación.

5.4.3 Autoridades del Poder Legislativo

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 167/2021, 31 de enero de 2023¹⁵⁹

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad de los artículos 91, fracción III,¹⁶⁰ 94, fracción III,¹⁶¹ y 97, fracción III,¹⁶² de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Colima, en la porción normativa "ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva". Estimó que esa proposición viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público y la libertad de trabajo.

La CNDH argumentó que las normas impugnadas i) impiden de forma injustificada que las personas inhabilitadas administrativamente puedan ejercer cargos públicos como la titularidad de la Secretaría General, de la Contraloría y de la Dirección del Instituto de Profesionalización e Investigación Parlamentarias dentro del Poder Legislativo del Estado de Colima, ii) no permiten acceder en igualdad de condiciones a los respectivos empleos públicos a las personas que hayan sido inhabilitadas, sin considerar las particularidades del cada caso, ni la relación con sus funciones y iii) restringe injustificadamente el derecho a acceder a un cargo público porque estigmatiza a las personas sancionadas.

¹⁵⁹ Ponente: Ministro Arturo Zaldívar. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/290006>.

¹⁶⁰ "Artículo 91. La designación de la persona titular de la Secretaría General será aprobada por mayoría absoluta del Pleno del Congreso, a propuesta de la Junta de Gobierno, a través de su Presidente, por el término de la Legislatura.

Para ser titular de la Secretaría General se requiere: [...]

III. No haber sido dictada sentencia definitiva en su contra por delito que amerite prisión preventiva oficiosa; no haber sido declarado en concurso mercantil o suspensión de pagos; ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva; [...]

¹⁶¹ "Artículo 94. La designación de la persona titular de la Contraloría Interna será aprobada por mayoría absoluta del Pleno del Congreso, a propuesta de la Junta de Gobierno, a través de su Presidente, por el término de la Legislatura.

Para ser titular de la Contraloría Interna se requiere: [...]

III. No haber sido dictada sentencia definitiva en su contra por delito que amerite prisión preventiva oficiosa; no haber sido declarado en concurso mercantil o suspensión de pagos; ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva; [...]

¹⁶² "Artículo 97. La Dirección del Instituto estará a cargo de una persona titular de la misma, quien será aprobada por mayoría absoluta del Pleno del Congreso, a propuesta de la Junta de Gobierno, a través de su Presidente, derivada de un procedimiento de convocatoria pública.

Para ser titular del Instituto se requiere: [...]

III. No haber sido dictada sentencia definitiva en su contra por delito que amerite prisión preventiva oficiosa; no haber sido declarado en concurso mercantil o suspensión de pagos; ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva; [...]

El Poder Legislativo defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Alegó que i) la Suprema Corte dispuso que las legislaturas de los Estados tienen libertad configurativa en el ejercicio de sus funciones, ii) establecer requisitos para ser funcionario público es válido y iii) aunque todas las personas pueden ser nombradas para un empleo o comisión del servicio público, deben cumplir los requisitos legales. El Poder Ejecutivo emitió un informe en términos similares.

Problema jurídico planteado

¿El requisito de no haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva para acceder a la titularidad de la Secretaría General, de la Contraloría y de la Dirección del Instituto de Profesionalización e Investigación Parlamentarias del Poder Legislativo del Estado de Colima, viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público y la libertad de trabajo?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de no haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva para acceder a la titularidad de la Secretaría General, de la Contraloría y de la Dirección del Instituto de Profesionalización e Investigación Parlamentarias viola el derecho al trabajo. Restringir el acceso a un empleo público a una persona por haber sido sancionada implica un trato desigual no justificado frente a otras candidatas al puesto. El legislador local hizo una distinción que no está vinculada al perfil necesario para la función pública por desempeñar. Por lo tanto, los artículos 91, fracción III, 94, fracción III, y 97, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Colima son medidas sobreinclusivas e inconstitucionales.

Justificación del criterio

"[E]l derecho humano a la igualdad jurídica no sólo tiene una dimensión formal o de derecho, sino también una de carácter sustantivo o, de hecho, la cual tiene como objetivo remover 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" (párr. 46).

"[E]n principio, para la definición de las respectivas calidades a ser establecidas en la ley, como requisitos exigibles para cada empleo o comisión en el servicio público, será importante identificar las tareas o funciones inherentes a cada cargo o puesto público. Sin perjuicio de que, para determinados puestos federales o locales, se exige desde la Constitución Federal el cumplimiento de determinados requisitos tasados, como lo es el caso de la edad, el perfil profesional o la residencia, por ejemplo, y de que es necesario distinguir entre el acceso a un cargo de elección popular, del acceso a un empleo o comisión en la función pública, que, acorde al nivel de especialización solicitado, puede requerir de calidades técnicas más específicas" (párr. 58).

"Este Tribunal considera que el requisito **no haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva** resulta irrazonable, por lo que debe declararse su invalidez" (párr. 64).

"[E]n el caso concreto, las normas impugnadas, exige para los cargos de titulares de la Secretaría General, Contraloría Interna y Dirección del Instituto de Profesionalización e Investigaciones parlamentarias del Poder Legislativo del Estado de Colima, no haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva, los cuales no están relacionados con características o atributos en las personas que han sido tomados en cuenta para categorizar, excluir, marginalizar y/o discriminar; razón por la que, en principio, al no presentarse una categoría sospechosa, no hay motivos en el presente caso para someter las disposiciones normativas impugnadas a un escrutinio de constitucionalidad especialmente cuidadoso o estricto" (párr. 67).

"[S]i a una persona se le restringe el acceso a un empleo público determinado, por el solo hecho de haber sido sancionada en el pasado, —por resolución administrativa definitiva— en un puesto determinado que se ocupaba, sin duda puede presentarse una condición de desigualdad no justificada frente a otros potenciales candidatos al puesto, sobre todo, si el respectivo antecedente de sanción, no incide de forma directa e inmediata en la capacidad funcional para ejecutar de manera eficaz y eficiente el respectivo empleo" (párr. 70).

"[E]n las normas referidas, el legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, **no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente a la función pública a desempeñar**, sino, en cierta forma, con su honor y reputación, a partir de no haber incurrido nunca en una conducta que el sistema de justicia administrativa le haya reprochado a partir de una sanción determinada, lo cual, como se ha expresado, resulta sobreinclusivo" (párr. 72).

"Por lo tanto, las porciones normativas "ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva" previstas como requisito para ocupar los cargos indicados son excesivamente amplias para lograr los objetivos constitucionalmente relevantes perseguidos por el legislador, no obstante que aún no se ha decidido en sentencia firme sobre su posible responsabilidad. Así, la medida resulta claramente sobreinclusiva, por lo que no se encuentra estrechamente relacionada con el fin constitucional que se persigue y, por tanto, resulta inconstitucional" (párr. 77).

"Por tanto, lo procedente es declarar la invalidez de los artículos 91, fracción III, 94, fracción III y 97, fracción III, todos en la porción normativa 'ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva', de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Colima, lo que hace innecesario el estudio de los conceptos de invalidez restantes donde la accionante sostiene que las porciones normativas impugnadas vulneran el derecho al trabajo, pues en nada cambiarían nuestra decisión" (párr. 82).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de los artículos 91, fracción III, 94, fracción III, y 97, fracción III, en la porción normativa "ni haber sido inhabilitado para desempeñar empleo, cargo o comisión en el

servicio público federal, estatal o municipal, por resolución administrativa definitiva", de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Colima porque son sobreinclusivas y discriminadoras.

5.4.4 Guardia Nacional

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 62/2019, 25 de abril de 2023¹⁶³

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad de los artículos 14, fracción IV,¹⁶⁴ y 25, fracción II y VII¹⁶⁵ de la Ley de la Guardia Nacional. Estimó que la porción normativa "no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito" viola los derechos humanos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un empleo público, así como los principios de reinserción social y de presunción de inocencia.

La CNDH argumentó que estas normas i) además de ser discriminatorias niegan el acceso a un cargo público por causas injustificadas. En consecuencia, violan el derecho al trabajo porque les impiden a ciertas personas acceder al servicio público con base en requisitos ilegítimos; ii) son estigmatizantes porque presumen que una persona que cometió un delito seguirá delinquirando; iii) impone requisitos basados en la categoría sospechosa "condición social"; iv) establecer este tipo de requisitos es desproporcionado porque su efecto es negar el acceso a un cargo público por causas injustificadas.

El Poder Legislativo federal defendió la constitucionalidad de la Ley de la Guardia Nacional. Argumentó que los requisitos atacados i) persiguen una finalidad constitucionalmente legítima y son medidas necesarias y proporcionales porque las disposiciones buscan garantizar que la Guardia Nacional esté integrada por elementos honorables, honestos y capaces de enfrentar la situación de inseguridad en que se encuentra el país; ii) no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito, no estar sujeto o vinculado a proceso penal ni contar con orden de aprehensión están justificados. Esto porque de actualizarse alguno de esos supuestos, esos elementos de la Guardia Nacional no podrían realizar sus funciones por tener que cumplir una sentencia condenatoria o estar detenidos en virtud de una orden de aprehensión. Además, estas medidas también están justificadas porque su objetivo es generar confianza en la población sobre la debida actuación de las personas integrantes de ese cuerpo de seguridad.

Por su parte, el Ejecutivo federal argumentó que los requisitos impugnados i) no violan los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo y al acceso a un empleo público, ni el principio de reinserción social.

¹⁶³ Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/258421>.

¹⁶⁴ "Artículo 14. El Comandante será nombrado por el Presidente de la República y deberá reunir los requisitos siguientes: [...] IV. Tener reconocida capacidad y probidad; no haber sido condenado en forma definitiva por delito doloso o haber sido observado por violaciones graves a los derechos humanos; no estar sujeto o vinculado a proceso penal, ni contar con orden de aprehensión, presentación o comparecencia";

¹⁶⁵ "Artículo 25. Para ingresar a la Guardia Nacional se requiere: [...]

II. No haber sido condenado por sentencia definitiva por delito, no estar sujeto o vinculado a proceso penal, ni contar con orden de aprehensión, presentación o comparecencia; [...]

VII. No haber sido separado, removido, cesado, dado de baja o cualquier otra forma de terminación del servicio de alguna institución de seguridad pública";

Esto porque atienden una exigencia constitucional de que las corporaciones de seguridad pública estén integradas por miembros íntegros, probos, honrados y profesionales; ii) combaten la corrupción en las instituciones policiales y de procuración de justicia. Permitir el ingreso a elementos que han incurrido en incumplimiento o falta grave vulneraría los valores institucionales de rectitud y alto valor ético.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 25, fracción II, de la Ley de la Guardia Nacional, en la porción normativa "no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito", el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito genérico de no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito para acceder a un cargo en la Guardia Nacional es inconstitucional. Esa exigencia no tiene un fundamento objetivo que permita presumir que una persona que no ha sido condenada por un delito ejercerá sus funciones de mejor manera que quien ha sido sentenciada. Por lo tanto, el artículo 25, fracción II, de la Ley de la Guardia Nacional viola el derecho a la igualdad y no discriminación, y, en consecuencia, es inconstitucional.

Justificación del criterio

"Así, para analizar violaciones al principio de igualdad, debe comprobarse que efectivamente el legislador estableció una distinción, ya sea por exclusión tácita o por exclusión expresa. Esto es, debe verificarse que se haya excluido a algún colectivo de algún beneficio otorgado a otro colectivo similar, o bien, que se hayan establecido regímenes jurídicos diferenciados para supuestos de hecho similares" (párr. 450).

"Esta Suprema Corte considera que la porción normativa en estudio sí hace una distinción entre las personas que han sido condenadas por sentencia definitiva 'por delito' (cualquier delito en cualquier modalidad) y aquellas personas que no han sido sancionadas de ese modo, en relación con la posibilidad de ingresar a las filas de la Guardia Nacional" (párr. 462).

"El requisito para las personas de no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito para poder ingresar a la Guardia Nacional no tiene relación directa, clara e indefectible para el necesario cumplimiento del fin constitucionalmente válido de garantizar al máximo grado posible la seguridad de los gobernados. No existe base objetiva para determinar que una persona que jamás haya sido condenada en sentencia definitiva por la comisión de cualquier delito en cualquier modalidad, incluyendo, por ejemplo, sus calificativas, agravantes, atenuantes y excluyentes; ejercerá sus funciones en la Guardia Nacional con rectitud, probidad, honorabilidad y apego a los principios institucionales del cuerpo referido" (párr. 473).

"El legislador realizó una distinción que no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar. Exigir que se demuestre que la persona no haya sido sentenciada por alguna conducta que la ley considere jurídicamente reprochable no tiene una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro de quien ingrese a la Guardia Nacional" (párr. 474).

"En este caso, la medida resulta sobre inclusiva y **no guarda estrecha relación con los puestos cuyo acceso limita (todos los de la Guardia Nacional)**, pues no se justifica por qué la restricción de acceso a los mismos (sin distinguir) resulta conveniente para asegurar perfiles adecuados para las funciones que la ley asigna" (párr. 477).

"[L]a redacción de la hipótesis de la fracción normativa reclamada es sobre inclusiva, pues:

- No distingue entre delitos dolosos o culposos.
- No distingue entre delitos graves o no graves.
- No contiene límite temporal, en cuanto a si la sanción fue impuesta hace varios años o de forma reciente.
- No distingue entre personas sancionadas que ya cumplieron con la respectiva sanción y entre sanciones que están vigentes o siguen surtiendo sus efectos.
- No distingue entre delitos cuyo bien jurídico tutelado pueda impactar o esté relacionado con las funciones del cargo y delitos cuyo bien jurídico tutelado no tenga conexión con el cargo a desempeñar" (párr. 483).

"[L]a norma impugnada parece partir de la premisa que una persona que en algún momento de su vida fue sentenciada por la comisión de algún delito, no es ni será nunca honesta, honorable, responsable o digna de desempeñar una función como la que realizan los miembros de la Guardia Nacional. Situación que, además, tiende a una cuestión estigmatizante que presume que una persona que ha cometido un delito necesariamente seguirá delinquiriendo" (párr. 494).

"[N]o se advierte que la porción normativa controvertida tenga una conexión directa con el cumplimiento del fin constitucionalmente válido, sino que, por el contrario, presenta claras manifestaciones de violación al derecho de igualdad. Entonces, resulta innecesario verificar que se cumpla con el resto del escrutinio, al estar demostrada su inconstitucionalidad.

Por las consideraciones anteriores, el concepto de invalidez es sustancialmente **fundado**, y este Tribunal Pleno determina que **el artículo 25, fracción II de la Ley de la Guardia Nacional, en la porción normativa "no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito"** (requisito genérico para entrar a cualquier cargo de esa guardia), es violatorio del derecho de igualdad previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que se declara la invalidez de esa porción normativa" (párrs. 497-498).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del 25, fracción II, en la porción normativa "no haber sido condenado por sentencia definitiva por delito" porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

A. Defensor municipal

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 57/2019, 7 de diciembre de 2021¹⁶⁶**Hechos del caso**

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad de las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la Ley de Desarrollo Constitucional en Materia de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Chiapas.¹⁶⁷ Estimó que vulnera los derechos humanos a la igualdad y no discriminación, al acceso a cargos públicos, a dedicarse a cualquier profesión, industria, comercio o trabajo lícito y el principio de reinserción social.

La CNDH argumentó que la norma demandada i) discrimina a las personas condenadas por un delito porque las excluye de la posibilidad de ejercer el cargo de defensor municipal de derechos humanos; ii) no especifica los delitos o las penas que descalifican para el ejercicio de un cargo público, por lo que discrimina a un sector de la población con base en la categoría sospechosa "condición social"; iii) no cumple una finalidad constitucionalmente válida porque las funciones del defensor municipal de derechos humanos no justifican prohibir que esta categoría de personas ejerzan el cargo; iv) impone un requisito desproporcionado que obstaculiza la reinserción social de las personas sentenciadas; y v) obstaculiza la libertad de trabajo y el acceso a un cargo público en igualdad de condiciones porque se debe elegir al personal exclusivamente por su capacidad profesional.

El Congreso y el Ejecutivo de Chiapas defendieron la constitucionalidad de la norma reclamada.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Violan las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la Ley de Desarrollo Constitucional en Materia de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Chiapas, que establecen el requisito de no haber sido condenado por la comisión de un delito intencional para acceder al cargo de defensor municipal de esta entidad, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Viola establecer como requisitos para acceder al cargo de defensor municipal de Chiapas no haber sido condenado por un delito intencional la libertad de trabajo y el derecho a acceder a un cargo público?

Criterios de la Suprema Corte

1. Establecer como requisitos para acceder al cargo de defensor municipal no haber sido condenado por un delito intencional viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Si bien el legislador pretende crear

¹⁶⁶ Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales. La votación del asunto está disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Detalle/257255>.

¹⁶⁷ "Artículo 212 Bis. Para ser Defensor Municipal de Derechos Humanos se requiere: (...)

V. Gozar de buena fama pública y no haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional;

VI. No haber sido sancionado en el desempeño de empleo, cargo o comisión en los servicios públicos federal, estatal o municipal, o con motivo de alguna recomendación emitida por organismos públicos de derechos humanos; y [...]."

un filtro estricto de acceso a un cargo público que permita asegurar que lo ocupen sólo personas no condenadas por un delito, esa condición no es necesaria para el ejercicio del cargo. En consecuencia, esa norma no tiene justificación objetiva y es discriminatoria. Por lo tanto, las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la ley impugnada son inconstitucionales.

2. El requisito de no haber sido condenado por un delito intencional para acceder al cargo de defensor municipal viola la libertad de trabajo y el derecho a acceder a un cargo público. Esa exigencia no tiene relación directa ni necesaria con el cumplimiento de las funciones de defensor municipal de derechos humanos. Esa norma establece un requisito genérico para el acceso a un puesto público que excluye de manera genérica a cualquier persona condenada por delito intencional. Esto impide valorar si los aspirantes tienen las capacidades necesarias para el desempeño del cargo público. Por lo tanto, las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la ley impugnada son inconstitucionales.

Justificación de los criterios

"Este Pleno considera que estos requisitos para acceder al cargo público de Defensor Municipal de Derechos Humanos en Chiapas entrañan al menos un problema. El requisito de "y no haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional", como lo señala la accionante, resulta sobreinclusivo y discriminatorio" (párr. 21).

"[P]or cuanto hace al problema relativo a la violación del derecho a la igualdad y no discriminación, no se supera un análisis de proporcionalidad ordinario de constitucionalidad" (párr. 25).

"[E]n las acciones de inconstitucionalidad 107/2016 y 50/2019 se declaró la invalidez de las porciones normativas 'no contar con antecedentes penales' y 'sin antecedentes penales', respectivamente, como requisito para aquellas personas que puedan ser potenciales ocupantes de los cargos públicos de jefes de manzana o comisarios municipales en los municipios del Estado de Veracruz o integrantes de un Comité de Contraloría Social en el Estado de Hidalgo. En dichos precedentes este Tribunal Pleno determinó que los legisladores locales hicieron una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar. Ello porque exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal y/o en su caso a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (párr. 39).

"[E]ste Tribunal Pleno reitera que el concepto de invalidez es sustancialmente fundado, pues en éste se alega una violación al derecho de igualdad, la cual se presenta, como se demostrará, con la realización de un test de proporcionalidad ordinario o juicio de razonabilidad que se desarrollará a continuación" (párr. 43).

"Este Tribunal Pleno considera que la porción normativa sí hace una distinción entre las personas que han sido condenadas por delito intencional y aquellas personas que no han sido sancionadas de ese modo en relación con la posibilidad de ser nombrados Defensor Municipal de Derechos Humanos.

Asimismo, como ya se dijo, la porción normativa controvertida debe ser analizada bajo un escrutinio ordinario, ya que el hecho de que se solicite ese requisito no constituye una categoría sospechosa" (párrs. 46-47).

"Al establecer esa porción normativa, el legislador pretende crear un filtro estricto de acceso a un cargo público que permita asegurar que accedan al puesto sólo las personas que no han sido condenadas por un delito, pues piensa que de ese modo se prueba la rectitud, probidad, honorabilidad, y que todas estas características son necesarias para el ejercicio de la titularidad de un defensor municipal de derechos humanos" (párr. 52).

"Instrumentalidad de la medida: No obstante, el requisito para las personas de no haber sido condenadas por delitos intencionales para poder ser nombrado defensor municipal de derechos humanos no tiene relación directa, clara e indefectible para el necesario cumplimiento del fin constitucionalmente válido de crear un filtro estricto de acceso a un cargo público. No existe base objetiva para determinar que una persona sin ese tipo de condena penal ejercerá sus actividades de defensor municipal de derechos humanos con rectitud, probidad y honorabilidad" (párr. 53).

"Entonces, esa configuración de la porción normativa combatida infringe el derecho de igualdad, porque si bien está dirigida a todas aquellas personas que puedan aspirar al cargo de defensor municipal de derechos humanos, lo cierto es que establece un requisito para el acceso a un puesto público que excluye de manera genérica a cualquier persona que tuvo una condena por delito intencional, lo que genera una falta de razonabilidad de la medida, ya que el gran número de posibles supuestos comprendidos en las hipótesis normativas objeto de análisis impide incluso valorar si tienen realmente una relación directa con las capacidades necesarias para el desempeño del cargo público de referencia" (párr. 56).

"En ese orden de ideas, si se restringe el acceso a un cargo público determinado, porque el aspirante fue condenado por delito intencional, sin duda puede presentarse una condición de desigualdad no justificada frente a otros potenciales candidatos a defensor municipal de derechos humanos, sobre todo si el respectivo antecedente de sanción no incide de forma directa e inmediata en la capacidad funcional para ejecutar de manera eficaz y eficiente las respectivas funciones" (párr. 57).

"Sin embargo, por las razones expresadas en la especie, se considera que como está construida la porción normativa combatida se genera un escenario absoluto de prohibición que impide acceder en condiciones de plena igualdad a ese cargo público a personas que en el pasado pudieron haber sido sancionadas penalmente, sin que ello permita justificar en cada caso, y en relación con la función en cuestión, la probable afectación a la eficiencia o eficacia del puesto o comisión a desempeñar, sobre todo tratándose de sanciones que pudieron ya haber sido ejecutadas o cumplidas" (párr. 61).

"En consecuencia, el examen de la porción normativa en examen lleva a considerar que efectivamente infringe el derecho de igualdad, ya que contiene un supuesto que implica una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta

que el sistema de justicia le haya reprochado, y ello haya dado lugar a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al cargo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público" (párr. 64).

"En virtud de lo expuesto, se declara la invalidez de las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la Ley de Desarrollo Constitucional en Materia de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Chiapas, adicionado mediante el Decreto 173 publicado el ocho de mayo de dos mil diecinueve en el Periódico Oficial del Estado Libre y Soberano de Chiapas" (párr. 79).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de las fracciones V y VI del artículo 212 Bis de la Ley de Desarrollo Constitucional en Materia de Gobierno y Administración Municipal del Estado de Chiapas. Estimó que viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público y la libertad de trabajo.

B. Notario público

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 83/2019, 15 de octubre de 2020¹⁶⁸

Hechos del caso

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad del artículo 28, fracción X, de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo (LNEQ).¹⁶⁹ Argumentó que la norma atacada i) vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación y a dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo porque excluye de manera injustificada a las personas condenadas o sujetas a un procedimiento penal por delito doloso de la posibilidad de aspirar al ejercicio del notariado; ii) atenta contra la dignidad humana y anula el derecho de las personas a ser nombradas en cualquier empleo, como el de notario público.

El Poder Legislativo local defendió la constitucionalidad de las normas impugnadas. Argumentó que i) es muy importante que quienes aspiren a la función notarial no hayan sido condenados, no estén bajo proceso penal por delito doloso, ni hayan sido sentenciados en materia civil de carácter patrimonial. Esto porque esos antecedentes son riesgosos para el ejercicio de la función notarial; ii) el requisito de tener un modo honesto de vivir y una buena fama pública es necesario para ejercer la función notarial; iii) la norma no discrimina a un grupo de personas, sino que pondera la confianza y los valores de las personas que aspiren

¹⁶⁸ Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=259866>.

¹⁶⁹ "Artículo 28. Para ser Aspirante al Ejercicio del Notariado, el interesado deberá satisfacer los siguientes requisitos: [...] X.- No haber sido condenado ni estar bajo proceso penal por delito doloso, ni haber sido sentenciado en materia civil en juicio de carácter patrimonial; [...]".

a dar fe pública; iv) los legisladores locales tienen libertad configurativa para establecer los requisitos que deben cumplir los aspirantes a la ejercer función notarial.

El gobernador de la entidad agregó que la institución del notariado requiere que quienes la ejercen tengan ciertas calidades. Esto es, que cumplan con ciertos parámetros que permitan que los gobernados tengan la certeza jurídica de que quienes dan fe pública tienen las aptitudes necesarias. Concluyó que los requisitos no violan el derecho a la igualdad y no discriminación.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 28, fracción X, de la LNEQ, que establece el requisito para aspirar al ejercicio del notariado de no haber sido condenado o sujeto a un procedimiento penal por delito doloso, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de no haber sido condenado por delito doloso o en materia civil en un juicio patrimonial para aspirar al ejercicio del notariado viola el derecho a la igualdad y no discriminación. El legislador introdujo una diferenciación injustificada entre los aspirantes que no está vinculada al perfil adecuado para ese tipo de trabajo. Eso le niega la posibilidad a ese grupo de personas de acceder al cargo público, aunque cumplan con el resto de los requisitos. Por lo tanto, el artículo 28, fracción X, de la LNEQ es inconstitucional porque viola el derecho a acceder al empleo en condiciones de igualdad.

Justificación del criterio

"Este Tribunal Pleno considera que, son esencialmente fundados los conceptos de invalidez en los que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos señala que la fracción X del artículo 28 de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo, en cuanto establece que, para ser aspirante al Ejercicio del Notariado, uno de los requisitos que deberá satisfacer el interesado es no estar bajo proceso penal por delito doloso; [...]" (pág. 26).

"[S]on fundados los conceptos de invalidez, en los que la accionante argumenta que el artículo 28, fracción X, de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo, es inconstitucional al prever como requisito para aspirar al ejercicio del notariado, "no haber sido condenado por delito doloso", "ni haber sido sentenciado en materia civil en juicio de carácter patrimonial", en cuanto vulneran el derecho a la igualdad y no discriminación establecida en el último párrafo del artículo 1o. de la Constitución Federal [...]" (pág. 32).

"[N]o toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria, pues son jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación, ya que la primera constituye una diferencia razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en detrimento de los derechos humanos".

"En atención a las consideraciones señaladas, en el caso que nos ocupa, al prever el artículo 28, fracción X, de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo, como requisitos para aspirar al ejercicio del notariado, 'no haber sido condenado por delito doloso', la formulación de la norma resulta muy general, ya que

comprende cualquier persona condenada por cualquier delito doloso aun cuando no guarden relación con la función que se les va a encomendar, además de que no se acota la gravedad del delito, la pena impuesta o el grado de culpabilidad, con lo que se comprende incluso aquellos delitos cuya comisión corresponda sanción alternativa que incluya una pena no privativa de libertad" (pág. 37).

"[S]i bien el Notario se concibe como profesional del derecho investido de fe pública, lo cierto es que para asegurar el correcto desempeño de su función no es constitucionalmente válido recurrir a cuestiones morales o de buena fama, como se hacía en siglos pasados; dado que ello no garantiza que la persona ejerza correctamente su función sino que al contrario tiende a una cuestión estigmatizante y de calidades humanas, presumiendo que una persona que ha cometido un delito necesariamente seguirá delinquirando; lo cual es contrario al derecho penal de acto, que es protegido por la Constitución Federal a raíz de la reforma constitucional de dos mil ocho, con la nueva visión protectora de derechos humanos adoptada desde junio de dos mil once" (pág. 41).

"Ahora bien, examinadas las porciones controvertidas, se aprecia que es contraria al derecho de igualdad, porque si bien está dirigida a todas aquellas personas que puedan ser aspirantes al ejercicio del notariado en el Estado de Quintana Roo, lo cierto es que establece, entre otros requisitos para acceder al cargo, **'no haber sido condenado por delito doloso', 'ni haber sido sentenciado en materia civil en juicio de carácter patrimonial'**, con lo cual el legislador local hizo una distinción que, en estricto sentido, **no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que el sistema de justicia le haya reprochado**, y ello haya dado lugar a sujetarlo a un proceso penal o civil de carácter patrimonial y/o en su caso, a imponerle una pena, entraña que, para efectos del acceso al empleo, se introduzca una exigencia de orden moral, en el sentido de que la persona no debe haber incurrido antes en alguna conducta que la ley considerara jurídicamente reprochable para que pueda aspirar a la obtención del cargo, **sin que ello tenga realmente una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro del puesto público**" (pág. 44).

"Por tanto, si el legislador introdujo una diferenciación injustificada entre los aspirantes, que excluye de la posibilidad de acceder al cargo público referido a las personas que, pese a cumplir con el resto de los requisitos para desempeñarse en él, puedan haber sido condenados por delito doloso o haber sido sentenciado en materia civil en juicio de carácter patrimonial, tal proceder resulta contrario al ejercicio del derecho al empleo en condiciones de igualdad entre los sujetos que se encuentran en una situación similar jurídicamente relevante por satisfacer el resto de las condiciones inherentes al cargo" (pág. 45).

"En tal virtud, también debe declararse la invalidez de las porciones normativas **'no haber sido condenado por delito doloso', 'ni haber sido sentenciado en materia civil en juicio de carácter patrimonial'**, previstas en la fracción X del artículo 28 de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo" (pág. 46).

Decisión

La Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad de la fracción X del artículo 28 de la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo porque viola el derecho a acceder al empleo de notario en condiciones de igualdad.

5.5 Requisito de no ser deudor alimentario moroso para registrarse como candidato independiente

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 98/2022, 17 de enero de 2023¹⁷⁰

Razones similares en AI 126/2021 y AI 137/2021

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) demandó la inconstitucionalidad de los artículos i) 15, fracción XI, de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán (LCDHY),¹⁷¹ ii) 55, fracción II, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Yucatán (LIPEY)¹⁷² y iii) 26, fracción VII, del Código de la Administración Pública de Yucatán (Código).¹⁷³ Estos artículos imponen el requisito de no ser deudor alimentario moroso para poder acceder a los cargos de presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán, candidatos independientes y titulares de las dependencias o entidades que integran la administración pública.

La CNDH argumentó que esas normas i) excluyen injustificadamente a ciertas personas porque el requisito no se relaciona con el adecuado desempeño de las funciones de cargos. En consecuencia, esas disposiciones violan los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación, al acceso a un cargo público, a ser votado y la libertad de trabajo; ii) son estigmatizantes porque califican a quienes no cumplen con sus obligaciones alimentarias como personas sin probidad, honestidad, ni profesionalismo. Pero no hay una base objetiva que permita afirmar que una persona que cumple con sus obligaciones alimentarias ejercerá sus funciones de manera más adecuada que la que no.

El Poder Legislativo local defendió la constitucionalidad de las normas. Señaló que el requisito impugnado busca impedir que las personas deudoras alimentarias morosas sean candidatas a una elección popular o ingresen al servicio público en cualquiera de los órdenes de gobierno local. Enfatizó que quienes no cumplen con sus obligaciones alimentarias no tienen las cualidades requeridas para representar los intereses de los ciudadanos yucatecos.

El Poder Ejecutivo local sostuvo que las normas impugnadas no violan el derecho a la igualdad y no discriminación, ni la libertad de trabajo porque sólo definen los requisitos necesarios para ocupar ciertos cargos.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación alegó la inconstitucionalidad de la norma porque viola los derechos a la igualdad y no discriminación y al voto pasivo. Esto debido a que

¹⁷⁰ Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán. La votación de este asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=299762>.

¹⁷¹ "Artículo 15. Requisitos para ser presidente de la comisión
Para ser designado presidente de la comisión, se deberá cumplir con los requisitos siguientes: [...].
XI. No ser deudor alimentario moroso. [...]".

¹⁷² "Artículo 55. Las y los ciudadanos que aspiren a participar como candidatas y candidatos independientes además de acreditar los requisitos señalados en los artículos 22, 46 y 78 de la constitución, deberán acreditar: [...].
II. No ser deudor alimentario moroso. [...]".

¹⁷³ "Artículo 26. Salvo disposición expresa establecida en éste Código u otras leyes, para ser titular de las dependencias o entidades que integran la Administración Pública se requiere cumplir con los requisitos siguientes: [...].
VII. No ser deudor alimentario moroso, y [...]".

exige a las personas que pretendan registrarse como candidatas independientes que no sean deudoras alimentarias, lo que implica un trato diferenciado, injustificado e irracional a quienes se postulen a través de los partidos políticos.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Violan los artículos 15, fracción XI, de la LCDHY; 55, fracción II, de la LIPEY, y 26, fracción VII, del Código, que imponen el requisito de no ser deudor alimentario moroso para acceder a los cargos de presidente de la Comisión de Derechos Humanos, candidatos independientes y titulares de las dependencias o entidades de la administración pública, los derechos de igualdad y no discriminación, libertad de trabajo y a ser votado?

2. ¿Viola el artículo 55, fracción II, de la LIPEY, que establece que las personas que pretendan registrarse como candidatos independientes no deben ser deudores alimentarios, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterios de la Suprema Corte

1. Los artículos 15, fracción XI, de la LCDHY; 55, fracción II, de la LIPEY, y 26, fracción VII, del Código, que imponen el requisito de no ser deudor alimentario moroso para poder acceder a cargos públicos no violan el derecho a la igualdad y no discriminación, ni la libertad de trabajo. La norma no prohíbe de manera absoluta acceder a los cargos públicos, sólo ante el incumplimiento, judicialmente declarado, de deberes alimentarios. Por lo tanto, la norma demandada es constitucional.

2. El artículo 55, fracción II, de la LIPEY, que establece como requisito que los candidatos independientes no sean deudores alimentarios, no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Los órganos legislativos tienen libertad de configuración para regular las candidaturas independientes y asegurar que éstas cumplan los principios de representatividad, autenticidad, transparencia y rendición de cuentas. Por lo tanto, regular las cuestiones inherentes a los requisitos que deben cumplir los candidatos independientes cumple un fin constitucional.

Justificación de los criterios

"[L]os Congresos Federal y locales cuentan con una amplia libertad de configuración para regular los requisitos de acceso a cargos públicos. Esta libertad de configuración se confirma con una interpretación literal de los artículos 35, fracciones II y VI, de la Constitución Federal y 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El primero condiciona el acceso a cargos públicos a que los aspirantes tengan las calidades que establezca la ley. El segundo prevé que la ley podrá reglamentar el ejercicio del derecho al acceso a cargos públicos, aunque especifica que únicamente puede hacerlo por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o, condena por juez competente en materia penal" (párr. 50).

"[L]a regulación del acceso a cargos públicos no debe únicamente respetar la igualdad en su dimensión formal. No puede limitarse a abstenerse de restringir el acceso de personas que se encuentran en las mismas condiciones. Adicionalmente, debe satisfacer la dimensión material de este derecho, de manera que las personas tengan la oportunidad efectiva de acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad" (párr. 54).

"[P]ara que una restricción al acceso efectivo a los cargos públicos sea compatible con el derecho a la igualdad y no se considere discriminatoria, debe basarse en elementos objetivos y razonables" (párr. 55).

"[E]l artículo 35, fracción VI, de la Constitución Federal establece que lo que la ley puede exigir como requisito para el acceso a cargos públicos es que la ciudadanía que aspire a desempeñar el cargo cuente con ciertas calidades. Esta noción ha sido analizada en varios precedentes, entre los cuales destacan la controversia constitucional 38/2003 y la acción de inconstitucionalidad 28/2006 y sus acumuladas 29/2006 y 30/2006. Las consideraciones de estos asuntos fueron retomadas recientemente en las acciones de inconstitucionalidad 111/2019 y 125/2019.

En los cuales se precisó que las calidades son propiedades o características inherentes a la persona que revelan que tiene un perfil idóneo para desempeñar adecuadamente el empleo o comisión. Se explicó que la noción de calidades, prevista en el artículo 35, fracción VI, constitucional está concatenada con los principios de mérito y capacidad, derivados del mandato previsto en el diverso 123, apartado B, fracción VII, constitucional, de que la designación de personal sea mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. Asimismo, se determinó que la noción de calidades se relaciona con el principio de eficiencia que los servidores públicos deben cumplir en sus funciones, reconocido actualmente en el artículo 109, fracción III, y anteriormente en el diverso 113, ambos de la Constitución Federal" (párrs. 56-57).

"Por ello, se estableció que la regulación del acceso a cargos públicos debe contribuir a que el funcionario cuente con un perfil adecuado para satisfacer estos principios en el desempeño del cargo. Sobre este aspecto es aplicable por analogía la jurisprudencia P./J. 123/2005 de rubro: "ACCESO A EMPLEO O COMISIÓN PÚBLICA. LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 35 DE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE SUJETA DICHA PRERROGATIVA A LAS CALIDADES QUE ESTABLEZCA LA LEY, DEBE DESARROLLARSE POR EL LEGISLADOR DE MANERA QUE NO SE PROPICIEN SITUACIONES DISCRIMINATORIAS Y SE RESPETEN LOS PRINCIPIOS DE EFICIENCIA, MÉRITO Y CAPACIDAD"¹⁷⁴ (párr. 58).

"Este Tribunal Pleno considera que el requisito en cuestión incide en el derecho a acceder a cargos públicos en condiciones de igualdad. Ello es así, porque excluye a las personas que tengan la calidad de deudora o deudor alimentario moroso, para ser presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán, candidato independiente o titular de las dependencias o entidades que integran la Administración Pública de ese Estado. De esa manera se restringe a un grupo determinado de personas de la posibilidad de acceder a esos cargos públicos o candidaturas" (párr. 81).

"Este Pleno considera que las disposiciones bajo análisis tienen como finalidad proteger y garantizar el derecho de alimentos mediante la restricción al derecho del deudor alimentario moroso a acceder a cargos públicos, específicamente, Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán, candidato independiente o titular de las dependencias o entidades que integran la Administración Pública de esa entidad. De acuerdo con lo expuesto en las primeras líneas del presente estudio, el derecho de alimentos es un derecho humano consagrado en el texto constitucional, por lo que, en efecto, la medida tiene un fin constitucionalmente válido" (párr. 87).

¹⁷⁴ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, jurisprudencia P./J. 123/2005, tomo XXII, octubre de 2005, página 1874, registro digital 177102.

"Por tanto, la norma representa un obstáculo para el ejercicio de un derecho (libertad de acceso a un cargo público) con el objetivo de hacer prevalecer la vigencia de otro derecho (alimentos). Bajo ese contexto, es posible afirmar que la medida pretende elevar los costos —no económicos, sino jurídicos— del deudor alimentario moroso que incurra en el incumplimiento reiterado del pago de la pensión alimenticia.

Por tal motivo, se entiende que, si la medida es eficaz para lograr el pago de la pensión a favor de una de las personas acreedoras alimentarias, entonces lógicamente también es eficaz para lograr el pago a favor de cualquier persona acreedora alimentaria, se insiste, en virtud de que su diseño normativo está centrado en desincentivar la conducta indebida del deudor alimentario" (párrs.105-106).

"[L]a medida bajo análisis no representa una prohibición absoluta para acceder a los cargos públicos, ya que se trata de una restricción que únicamente tiene cabida cuando exista un incumplimiento del pago de la pensión alimenticia prolongado en el tiempo y declarado por la autoridad judicial correspondiente. Además, la restricción prevista no opera en términos irrestrictos, ya que su actualización y vigencia depende del propio actuar del deudor alimentario moroso, en tanto cese en el incumplimiento de su obligación" (párr. 120).

"Con base en estas consideraciones, deben desestimarse los argumentos propuestos y, en consecuencia, reconocer la **validez** de los artículos 15, fracción XI, de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán; 55, fracción II, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Yucatán, y 26, fracción VII, del Código de la Administración Pública de Yucatán [...] toda vez que, frente al escenario bajo análisis, relacionado con el derecho humano a recibir alimentos, resulta proporcional la restricción dispuesta en la norma, en relación con la condición para acceder a los cargos públicos en mención" (párr. 127).

Decisión

La Suprema Corte declaró procedentes, pero infundados los argumentos de la acción de inconstitucionalidad. Señaló que el requisito de no ser deudor alimentario moroso para acceder a los cargos públicos está relacionado con el derecho humano a recibir alimentos. Por lo tanto, la restricción impuesta en la norma es una medida proporcional.

5.6 Requisito de título profesional para acceder a cargo público

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 199/2020, 13 de abril de 2021¹⁷⁵

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) promovió una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 77, fracción III, de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí,¹⁷⁶ en

¹⁷⁵ Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultasTematica/Resultados/-0-0-0-199-2020>.

¹⁷⁶ "Artículo 77. Para el despacho de los asuntos y para auxiliar al Presidente en sus funciones, cada Ayuntamiento contará con un Secretario, mismo que deberá reunir los siguientes requisitos: [...] III. Contar con título y cédula profesional o nivel licenciatura,

la porción normativa "respecto a las demarcaciones con población de más de cien mil habitantes, será necesario que el título y cédula profesional sean de licenciatura en derecho, o abogado".

La CNDH argumentó que i) establecer que para ejercer el cargo de secretario de ayuntamiento en demarcaciones territoriales con una población mayor a cien mil habitantes es necesario ser abogado es inconstitucional. Esto porque excluye de manera injustificada al sector de la población con otros títulos académicos con base en el criterio "número de habitantes en cada demarcación"; ii) limita la posibilidad de participar en la vida pública municipal debido a una condición social, que es una medida desproporcionada y discriminatoria; iii) el número de habitantes en cada municipio no es un criterio razonable que justifique la exigencia del título y cédula profesional para ocupar el cargo de secretario; iv) vulnera el principio de igualdad y no discriminación porque usa una categoría sospechosa que atenta contra la dignidad humana.

El Congreso local defendió la constitucionalidad de la norma impugnada. Alegó que i) en poblaciones con más de cien mil habitantes impusieron el requisito para ser secretario de tener título y cédula profesional de abogado para garantizar la profesionalización del puesto. Ese requisito de profesionalización, con base en un criterio demográfico, ha funcionado para otros cargos; ii) el requisito de tener cédula y título profesional para ocupar el cargo de secretario municipal en demarcaciones de más de cien mil habitantes viola la libertad de trabajo, prevista en el artículo 5o. constitucional. La restricción no implica una prohibición absoluta, sólo precisa los requisitos para ocupar ese cargo. El Ejecutivo de la entidad emitió un informe en términos similares.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 77, fracción III, de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí, que establece el requisito de tener título y cédula profesional de abogado, con antigüedad mínima de tres años para acceder al cargo de secretario de Ayuntamiento, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Viola el requisito de tener título y cédula profesional de abogado para acceder al cargo de secretario de Ayuntamiento la libertad de trabajo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El requisito de tener título y cédula profesional de abogado con antigüedad mínima de tres años para acceder al cargo de secretario de Ayuntamiento no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Imponer la exigencia de ser abogado para ocupar el cargo en demarcaciones territoriales con poblaciones mayores a cien mil habitantes es razonable debido a la complejidad de las funciones. Además, el legislador tiene libertad configurativa para fijar los requisitos necesarios para el desempeño del cargo. Por lo tanto, el artículo 77, fracción III, de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí es constitucional.

con la antigüedad mínima de tres años en el ejercicio de la profesión. Respecto a las demarcaciones con población de más de cien mil habitantes, será necesario que el título y cédula profesional sean de licenciatura en derecho, o abogado [...]."

2. El requisito para acceder al cargo de secretario de Ayuntamiento, de contar con título y cédula profesional de abogado no viola la libertad de trabajo porque sólo impone una condición para acceder un cargo público. Establecer que quienes aspiren a ejercer el cargo en demarcaciones de más de cien mil habitantes deben tener la licenciatura en derecho no vulnera la libertad de trabajo. Por lo tanto, el artículo 77, fracción III de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí es constitucional.

Justificación de los criterios

"[E]l legislador consideró que dicha distinción de requerir el título y la cédula profesional de licenciado o abogado era necesaria en demarcaciones de más de cien mil habitantes, debido a que por su tamaño tales administraciones municipales resultan más complejas desde el punto de vista jurídico, por lo cual es necesario que se cuente con una formación profesional en derecho o como abogado para solventar las responsabilidades del servidor público relacionadas con el rubro legal.

Para ello, el legislador precisó que la reforma no buscaba ser privativa de otras profesiones, sino que la intención era lograr el desarrollo óptimo para llevar a cabo el despacho de los asuntos municipales, por lo cual se propuso un criterio demográfico para lograr dicha condición" (pág. 33).

"[E]ste Alto Tribunal ha considerado que a efecto de ocupar un cargo que no es de elección popular son válidas las restricciones, pues el legislador local cuenta con libertad de configuración legislativa, y que éstas deben estar relacionadas con la naturaleza de las atribuciones que le son encomendadas al funcionario de que se trate, pues en ese caso dichos requisitos constituyen un medio razonable para alcanzar el fin perseguido.

Así, en aquellos casos en los que la Constitución no prevé los requisitos que deben cumplirse para ser nombrado o ratificado en un cargo público, corresponde al legislador la determinación de los requisitos que estime necesarios, con la única limitante de que éstos sean proporcionales y razonables, pues no es una facultad absoluta" (pág. 36).

"Por tanto, podemos aseverar que es válido que se establezca el requisito de la licenciatura en derecho o abogado para poblaciones cuya demarcación territorial sea de más de cien mil habitantes toda vez que dicho requisito constituye un medio razonable para alcanzar el fin perseguido, pues las actividades y labores propias del cargo así lo demandan al tornarse más complejas.

Aunado a que dicho requisito lo estableció el legislador bajo la premisa que le permite la Constitución Federal de su libertad configurativa para fijar ciertas calidades para el desempeño del cargo y con el objeto de cumplir a cabalidad las funciones que el mismo le otorga para lograr el adecuado funcionamiento del Municipio" (pág. 41).

"Al respecto se estima que es necesario e idóneo que en municipios con mayor número de habitantes sea un requisito ser licenciado en derecho o abogado para cumplir con dicha función, en atención a que al tener como una de sus funciones dar cuenta de todos y cada uno de los asuntos, ello incluye casos que tengan relación con el ámbito jurídico y si respecto de ellos se tiene que acordar el trámite correspondiente se necesita tener conocimientos jurídicos para solucionar y acordar lo procedente en cada caso, ello incluso vinculado con su función principal de auxiliar del Presidente Municipal" (pág. 45).

"En ese sentido, se estima que es idóneo que quien desempeñe este cargo sea licenciado en derecho o abogado, en atención a que es necesario que tenga conocimientos jurídicos, en particular, de la materia laboral, aunque sea de forma genérica, ya que dicho conocimiento jurídico le va a permitir desempeñar sus funciones de manera adecuada para resolver los conflictos laborales del propio Ayuntamiento en relación con sus empleados" (pág. 52).

"Así, al tenor de las funciones apuntadas se corrobora, como se adelantó, que sí es idóneo que la persona que desempeñe el cargo de Secretario de Ayuntamiento sea licenciado en derecho o abogado, debido a que con ello va a poder desempeñar las funciones que le son encomendadas de la manera más competente, ya que las mismas tienen estrecha relación con el conocimiento jurídico, con lo que se pueden desarrollar mejor, lo cual además refleja la necesidad de la especialización a la que hizo alusión el legislador en la reforma respectiva, especialización que resulta ser de mayor necesidad y utilidad en demarcaciones cuya población es mayor, al generarse de forma más común dichas problemáticas que ameritan la atención del propio Secretario e incluso más complejas, tomando en cuenta bajo ese parámetro que las cargas de trabajo resultan mayores, y que sin el conocimiento en el ámbito legal le podría resultar de imposible solución al funcionario público al que se alude, en detrimento de la propia sociedad" (pág. 54).

"[E]l artículo impugnado no impide a las personas que se dediquen a la actividad productiva que provea la satisfacción de sus necesidades, sea industrial, de comercio, profesional o de trabajo, sino que impone un requisito para acceder a un cargo público, pero no impide de manera general o absoluta que quienes cuenten con otra licenciatura puedan ejercer el cargo a que se alude, simplemente, en atención a las funciones que ejercen y las necesidades de demarcaciones de más de cien mil habitantes deben contar con la licenciatura en derecho, ello bajo la premisa de que si pretenden ocupar dicho cargo público a fin de convertirse en servidores públicos, se deben someter a los requisitos que establecen las normas legales, ello, en atención a la libertad de configuración legislativa de que gozan las legislaturas de las entidades federativas para establecer los requisitos de acceso a los cargos públicos" (pág. 64).

"En consecuencia, la fracción III del artículo 77 de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí, no es en sí misma contraria al artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues este artículo no otorga un derecho absoluto fuera de toda regulación para acceder a algún cargo o puesto público, lo que constituye una facultad de libertad de configuración legislativa que podría analizarse a la luz de diversos artículos constitucionales distintos al 5o. constitucional" (pág. 65).

"Atento a lo hasta aquí expuesto, al demostrarse que el artículo 77, fracción III, de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí, en la porción normativa que dice 'Respecto a las demarcaciones con población de más de cien mil habitantes, será necesario que el título y la cédula profesional sean de licenciatura en derecho, o abogado', no es contrario al derecho humano de igualdad y no discriminación, así como el derecho al trabajo, se impone declarar su validez" (pág. 66).

Decisión

La Suprema Corte resolvió la constitucionalidad del artículo 77, fracción III, en su porción normativa "Respecto a las demarcaciones con población de más de cien mil habitantes, será necesario que el título y la

cédula profesional sean de licenciatura en derecho, o abogado" de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de San Luis Potosí porque no vulnera el derecho humano a la igualdad y no discriminación, ni la libertad de trabajo.

5.7 Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público

SCJN, Pleno, Acción de Inconstitucionalidad 131/2017 y sus acumuladas 132/2017, 133/2017 y 136/2017, 27 de noviembre de 2017¹⁷⁷

Hechos del caso

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) promovió una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 8, numeral 1, inciso d, de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua¹⁷⁸ porque vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social. Esto porque establece el requisito de presentar un escrito en el que aspirante sostenga que no tiene antecedentes penales para acceder a los cargos de gobernador, diputado o integrante de ayuntamientos.

Señaló, entre otras cosas, que ese requisito i) es discriminatorio porque no distingue entre delitos para establecer la imposibilidad de acceder a esos cargos; ii) niega el acceso de un sector de la población al ejercicio de cargos públicos; iii) no distingue entre delitos dolosos y culposos; iv) vulnera el principio de reinserción social porque promueve la discriminación contra las personas sentenciadas por cualquier delito; v) vulnera el fin de la reinserción social del sistema penitenciario porque estigmatiza por sus antecedentes a un sector de la población para cargos públicos.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera el artículo 8, numeral 1, inciso d de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua los derechos a la igualdad y no discriminación y el principio de reinserción social porque impone como requisito para acceder a los cargos de gobernador, diputado o integrante de ayuntamientos presentar un escrito de protesta de no tener antecedentes penales?

Criterio de la Suprema Corte

El requisito de presentar un escrito de protesta de no tener antecedentes penales para acceder a los cargos de gobernador, diputado o integrante de ayuntamientos no viola el derecho a la igualdad y no discriminación, ni el principio de reinserción social. El derecho a ser votado puede tener restricciones, entre otras,

¹⁷⁷ Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán. La votación del asunto se encuentra disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=224441>.

¹⁷⁸ "Artículo 8 1) Son elegibles para los cargos de Gobernador, diputados e integrantes de ayuntamientos, los ciudadanos que además de los requisitos establecidos en la Constitución Federal, la particular del Estado, así como en otras Leyes aplicables, reúnan los siguientes: [...]

d) Presentar ante el Instituto Estatal Electoral, la declaración patrimonial, fiscal y de conflicto de intereses, así como escrito de protesta de no contar con antecedentes penales. [...]"

haber sido condenado por un juez de proceso penal. Ese requisito tiene una justificación objetiva establecida en la Constitución local. Además, distingue entre tipos de delitos intencionales. Por lo tanto, artículo 8, numeral 1, inciso d, de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua es constitucional porque no viola el derecho a la igualdad y no discriminación, ni obstaculiza la reinserción social.

Justificación del criterio

"Ahora bien, este Tribunal Pleno al resolver la acción de inconstitucionalidad 76/2016 y sus acumuladas 79/2016, 80/2016 y 81/2016 ya citada, se pronunció sobre una problemática similar y, para ello, hizo referencia a la diversa acción de inconstitucionalidad 36/2011" (pág. 152).

"Así como que en la Constitución Federal y tratados internacionales se ha reconocido la posibilidad de restringir derechos políticos, concretamente el derecho a ser votado, entre otras razones, por la existencia de condena dictada por juez competente en proceso penal" (pág. 154).

"Precisado lo anterior, debe decirse que no asiste la razón al promovente de la acción, ya que si bien el artículo 1 de la Constitución Federal prohíbe toda discriminación y el diverso 18 enumera los fines del sistema penitenciario mexicano, que se guía por el objetivo de la reinserción del sentenciado, también lo es que la regla establecida en el artículo 8, numeral 1), inciso d) de la Ley Electoral reclamada guarda congruencia con el régimen constitucional de esa entidad federativa, ya que en su texto constitucional se prevé como requisito de elegibilidad el consistente en que los interesados no hayan sido condenados por delito intencional excepto los de carácter político, lo que explica que en la Ley Electoral se exija la presentación de un escrito de protesta de no contar con antecedentes penales" (pág. 156).

Decisión

La Suprema Corte declaró la constitucionalidad del artículo 8, numeral 1, inciso d, de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua porque hay una justificación objetiva para establecer el requisito de presentar un escrito de protesta de no tener antecedentes penales para aspirar a ciertos cargos.

6. Régimen para los trabajadores de confianza



6. Régimen para los trabajadores de confianza

6.1 Distinción entre trabajadores de base y de confianza

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007¹⁷⁹

Hechos del caso

Una trabajadora del gobierno del Distrito Federal fue despedida durante su embarazo. Por esos hechos inició un juicio laboral ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Argumentó que sufrió violencia laboral y discriminación debido a que fue despedida injustificadamente por estar embarazada. La actora exhibió pruebas en las que demostró que tenía siete meses de embarazo cuando fue despedida. En la contestación de la demanda, el empleador señaló que la trabajadora tenía un cargo de confianza. Sostuvo que por esa razón no tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Señaló además que el despido fue a causa de una reestructuración administrativa y no por el embarazo.

El tribunal laboral absolvió a la empleadora. Consideró que tenía un cargo de confianza y por ello no tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Sostuvo que el despido ocurrió por el cargo de confianza de la trabajadora y no por un acto de discriminación. Resolvió que las pruebas aportadas por la trabajadora, que buscaban demostrar que estaba embarazada cuando fue despedida, no formaban parte del problema por resolver.

Contra el laudo, la trabajadora inició un juicio de amparo directo. Argumentó que el despido ocurrió a causa de su embarazo y por prácticas discriminatorias del empleador. Señaló que su cargo no era de confianza y que, aun si lo fuera, tenía derecho a los mínimos previstos en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal.¹⁸⁰ Enfatizó que esa norma establece los derechos mínimos

¹⁷⁹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

¹⁸⁰ "Artículo 123.- (...) XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: (...)

c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto

de las trabajadoras embarazadas, así como el derecho a la estabilidad en el empleo sin importar si es de base o confianza.

El tribunal colegiado negó el amparo. Consideró i) que la trabajadora no tiene derecho a la estabilidad en el empleo porque ocupó un cargo de confianza. Estimó que no hay un estado de excepción que prohíba el despido de las trabajadoras embarazadas con cargos de confianza, y ii) señaló que la trabajadora no demostró que el despido ocurrió por prácticas discriminatorias del empleador, por ser mujer o por estar embarazada.

Contra esta sentencia, la trabajadora interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c de la Constitución federal debió estudiarse en conjunto con el derecho a la igualdad. Señaló que la finalidad de esa norma constitucional es asegurar que el embarazo no sea motivo de despido sin responsabilidad para el patrón; ii) resaltó que por ser una mujer embarazada tiene inmunidad laboral porque el legislador no limitó la titularidad de ese derecho a las trabajadoras de base.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio y resolución del problema planteado.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal, en aplicación del principio de igualdad, equipara los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas de confianza y base?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c de la Constitución federal no equipara los derechos laborales de las trabajadoras de confianza y de base. Esa norma no señala excepciones para los derechos de las trabajadoras embarazadas que ocupan cargos de confianza, sino que prevé una garantía de seguridad social para éstas. En consecuencia, los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas que ocupan cargos de confianza y base no derivan de sus condiciones físicas, sino de su relación laboral.

Justificación del criterio

"De lo hasta aquí relacionado se concluye que son infundados los agravios que se analizan pues, en sentido opuesto a lo afirmado por la quejosa recurrente, el inciso c), de la fracción XI, del apartado B del artículo 123 constitucional, no consagra un estado jurídico de excepción derivado de la condición de embarazo de la trabajadora; sino que refiere una garantía de seguridad social consistente en que, durante ese lapso, no realizará trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; y que gozará forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo, así como los derechos que hubiera adquirido por la relación de trabajo.

y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles".

Lo anterior se traduce, en lo que aquí interesa, en que el embarazo no puede válidamente constituir una causa de despido de la mujer, sin que tenga el alcance de establecer que, por esa condición, la trabajadora no pueda ser separada de su empleo por ninguna circunstancia ya que, se reitera, en este aspecto debe considerarse el precepto constitucional en su integridad, específicamente en lo relativo a los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, de base y de confianza" (pág. 61).

"Por lo tanto, no es verdad que en dicho precepto se realice una equiparación jurídica de las trabajadoras de base y de confianza derivada del elemento común del embarazo; dado que los derechos laborales de cada una de ellas deriva de su relación laboral y no de sus características o condiciones físicas" (pág. 62).

"De lo anterior se infiere que es infundado el agravio que se analiza pues, como bien lo resuelve el Tribunal Colegiado A quo, las hipótesis de violación a los derechos de la mujer que refieren los tratados internacionales invocados por la quejosa, no se actualizan en la especie en la medida en la que en el juicio de origen se acreditó que la actora no sustentó su acción, ni ofreció pruebas para demostrar que se le despidió, por estar embarazada, por solicitar licencia de maternidad, por prácticas discriminatorias del patrón o por su condición de mujer, sino que se le hizo saber que se revocó su nombramiento al ser trabajadora de confianza" (pág. 64).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia recurrida y, en consecuencia, negó el amparo a la trabajadora. Consideró que la trabajadora de confianza no tenía derecho a la estabilidad en el empleo, aun cuando estaba embarazada.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 247/2009, 27 de mayo de 2009¹⁸¹

Razones similares en ADR 1762/2011, ADR 536/2013, ADR 1201/2013, ADR 1607/2014 y ADR 3583/2017

Hechos del caso

Un trabajador de confianza al servicio del Estado promovió una demanda de amparo directo en contra del laudo emitido por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Reclamó la exclusión del régimen laboral de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE). Alegó la inconstitucionalidad del artículo 8o. de la LFTSE¹⁸² porque vulnera el principio de igualdad. Señaló que esa norma excluye a los trabajadores de confianza del régimen laboral de los trabajadores de base.

El tribunal colegiado negó el amparo. Consideró que la distinción entre los trabajadores de base y confianza no vulnera el principio de igualdad porque la propia Constitución federal establece la distinción entre estos

¹⁸¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Mariano Azuela Güitrón.

¹⁸² "Artículo 8o. Quedan excluidos del régimen de esta ley los Trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5o.; los miembros del Ejército y Armada Nacional con excepción del personal civil de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina; el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano; el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras y aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o que sean sujetos al pago de honorarios".

empleados. Señaló que los únicos derechos reconocidos por la Constitución a los trabajadores de confianza son la protección al salario y la seguridad social. Concluyó que el artículo 8o. de la LFTSE no vulnera el principio de igualdad.

Contra esa decisión, el trabajador interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) todas las personas son iguales ante la ley, sin distinción alguna; ii) la norma atacada establece un régimen de desigual respecto de los derechos de los trabajadores de confianza porque impone dos categorías de trabajo diferentes; iii) la Constitución no establece que los trabajadores de confianza deben quedar excluidos del régimen laboral de la LFTSE.

El tribunal colegiado admitió el asunto y lo remitió a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que resolviera el problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera el principio de igualdad, establecido en el artículo 8 de la LFTSE, la exclusión de los trabajadores de confianza del régimen laboral de los trabajadores de base?

Criterio de la Suprema Corte

La exclusión de los trabajadores de confianza del régimen laboral de base no vulnera el principio de igualdad. La norma reclamada no distingue entre los trabajadores de base y confianza, ni limita sus derechos. La distinción y limitación de los derechos de los trabajadores de confianza está establecida en el artículo 123, apartado B, fracción XIV, de la Constitución. En consecuencia, el artículo 8o. de la LFTSE es constitucional porque no vulnera el principio de igualdad.

Justificación del criterio

"Por su parte, el precepto reclamado lo que determina es excluir del régimen de la ley reglamentaria a los trabajadores de confianza, lo que no significa que se les deje en estado de indefensión y sin ley aplicable, como más adelante se precisa, sino que debe entenderse en el sentido de que quedan excluidos de las prerrogativas propias de los trabajadores de base, entre ellas, del principio fundamental de la estabilidad en el empleo, que genera el derecho de reclamar la reinstalación en la fuente de trabajo o la indemnización constitucional por despido injustificado.

Además, esa distinción de los trabajadores al servicio del Estado no es propia de la ley reglamentaria, sino del propio artículo 123, apartado B, fracción XIV de la Constitución Federal" (pág. 51).

"[D]ebe decirse que si bien en ninguna de las fracciones que integran el apartado B del artículo 123 constitucional, expresamente se establece que los trabajadores de confianza están excluidos de la estabilidad en el empleo, esta exclusión se infiere de lo dispuesto en la fracción XIV de este apartado, al precisar en forma expresa cuáles son los derechos de que pueden disfrutar los trabajadores de confianza, y si entre estos derechos no se incluyó la estabilidad en el empleo, no puede atribuírseles un derecho que ha sido reconocido exclusivamente a trabajadores de base" (pág. 52).

"En tales condiciones, la exclusión de un derecho no necesariamente debe estar establecida en forma expresa en la norma constitucional, pues basta atender a los derechos que expresamente confirió el Constituyente

a los trabajadores de confianza para determinar que, por exclusión, no pueden gozar de los otorgados a los trabajadores de base al servicio del Estado. Además, es notorio que existe una diferencia esencial entre esos tipos de trabajadores pues la confianza en la relación de trabajo es una característica que solo puede darse entre personas específicas a grado tal que bastaría que cambiaran las personas para que automáticamente desapareciera. Además, la confianza supone cualidades que si desaparecen también automáticamente producen la supresión de la confianza. Lógicamente no puede pretenderse que cuando un puesto sea de confianza quien lo realice tenga la estabilidad legal en el mismo, pues el único elemento en que este tipo de relación debe sostenerse es precisamente "la confianza", sin ella la relación no puede conservarse" (pág. 53).

"Por lo expuesto, fue correcto jurídicamente lo resuelto por el Tribunal Colegiado de Circuito al sostener en la sentencia recurrida que el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que en este país todo individuo gozará de las garantías que otorga la Constitución y que éstas no podrán restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y con las condiciones que ella misma establece; pero la limitación a los derechos de los trabajadores del Estado emanan de la propia Constitución, por lo que no es verdad que el artículo 8o. en cita vaya más allá de lo previsto por nuestra Constitución Federal. Asimismo, que el artículo 133 de la Carta Magna que preserva la supremacía constitucional, se complementa con el artículo 1o. relativo a que en este país todo individuo gozará de las garantías que otorga la Constitución dentro del territorio nacional, y en una armónica interpretación, debe entenderse que nada ni nadie puede restringir ni suspender los derechos individuales que reconoce, salvo en los casos y con las condiciones que ella misma establece; de ahí que si la fracción XIV del apartado B del artículo 123 constitucional, precisa que la Ley determinará los cargos que serán de confianza y su postulado se refleja en la hipótesis contenida en el artículo 5o. de la Ley reglamentaria de dicho apartado, y en su numeral 8o. se excluye del régimen de esa ley a los trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5o., lo así dispuesto en modo alguno implica que la ley secundaria vaya más allá de lo que la Constitución ordena" (pág. 54).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Consideró que la norma reclamada no vulnera el principio de igualdad establecido en el artículo 1 de la Constitución. Resolvió que la exclusión de un derecho como la estabilidad en el empleo no necesariamente debe estar establecida de manera expresa en la Constitución. En consecuencia, los trabajadores de confianza no tienen un derecho que no está previsto en el artículo 123, apartado B, fracción XIV de la Constitución.

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 180/2013, 7 de agosto de 2013¹⁸³

Razones similares en ADR 4136/2014, ADR 445/2014, ADR 5493/2016, ADR 6153/2016, ADR 1327/2018 y ADR 4654/2023

Hechos del caso

Un grupo de trabajadores solicitó el registro sindical ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA). Los trabajadores señalaron que ocupaban cargos de base en la Comisión Nacional de Derechos

¹⁸³ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

Humanos (CNDH). El TFCA negó el registro sindical porque consideró que los cargos de base y sus funciones en ese organismo no eran los estipulados en el segundo párrafo del artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁸⁴ (LCNDH). Esa norma establece que los trabajadores de la CNDH son de confianza debido a sus funciones. En consecuencia, resolvió que los solicitantes del registro no tienen derecho a la asociación sindical porque tienen cargos de confianza.

Contra esa decisión, los trabajadores presentaron un amparo indirecto. Alegaron la inconstitucionalidad del párrafo segundo del artículo 74 de la LCNDH porque vulnera los principios de igualdad y libertad sindical, tutelados por los artículos 1o. y 123 de la Constitución. Sostuvieron que la Ley Federal del Trabajo establece un procedimiento administrativo para el registro de un sindicato que obliga a las autoridades a abstenerse de calificar el cargo de base o confianza de los trabajadores que registran un sindicato. Enfatizaron que el TFCA no debió calificar la categoría de base o de confianza de los trabajadores para el registro sindical.

El juez constitucional negó el amparo. Consideró que la norma reclamada no vulnera las garantías de igualdad y libertad sindical. Señaló que la Constitución establece, por exclusión, que los trabajadores de confianza no tienen derecho a la asociación sindical. Estimó que, debido a las actividades que desarrolla la CNDH, se da un trato diferenciado a los derechos laborales de los trabajadores de confianza y a los de base. En consecuencia, decidió que la norma reclamada no vulnera los principios de igualdad y de trabajo porque la clasificación de los trabajadores está justificada en la Constitución.

Contra esa decisión, las demandantes interpusieron un recurso de revisión. Argumentaron que la norma reclamada excluye a los trabajadores de confianza de la CNDH y vulnera el principio de igualdad y no discriminación, establecido en el artículo 1o. constitucional. Señalaron que los trabajadores de confianza son discriminados porque sus derechos laborales son menores a los derechos de los de base.

El tribunal colegiado se declaró incompetente para conocer del asunto y, en consecuencia, lo remitió a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos el principio de igualdad porque establece un trato diferenciado entre los trabajadores de base y de confianza que solicitan el registro sindical?

Criterio de la Suprema Corte

La Constitución federal especifica los cargos de confianza y dispone los derechos de esos trabajadores. Esto implica que la propia Constitución establece un trato diferenciado para los trabajadores de base y de confianza. La norma reclamada que regula que todos los trabajadores de la CNDH tienen cargos de

¹⁸⁴ "Artículo 74. [...]"

Todos los servidores públicos que integran la planta de la Comisión Nacional, son trabajadores de confianza debido a la naturaleza de las funciones que ésta desempeña".

confianza no vulnera el principio de igualdad y no discriminación. En consecuencia, el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos es constitucional.

Justificación del criterio

"Por otra parte, es infundado el agravio de la recurrente consistente en que el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos contraviene el principio de igualdad y no discriminación tutelado en el artículo 1 de la Constitución Federal, porque la clasificación exclusiva que hace sobre los trabajadores de confianza, discrimina a los de base" (párr. 49).

"[E]l artículo 123, apartado B, fracción XIV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza y que las personas que desempeñen los cargos de confianza disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social" (párr. 50).

"Por tanto, el hecho de que el 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos prevea que todos los trabajadores serán de confianza, no viola el principio de igualdad y no discriminación contenido en el artículo 1 de la Constitución Federal, debido a que la diferencia de trato que existe entre trabajadores de base y de confianza, en realidad está prevista en la propia Norma Fundamental, dado que en su artículo 123, apartado B, establece, en sus diversas fracciones, los derechos que tienen los trabajadores al servicio del Estado, así como las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo que serán materia de regulación pormenorizada a través de la ley reglamentaria correspondiente, clasificando a dichos trabajadores en dos sectores: de base y de confianza" (párr. 51).

"Luego, si el reconocimiento de la diferenciación, trabajadores de base y trabajadores de confianza, se encuentra en la propia Constitución Federal, el artículo tildado de inconstitucional no puede ser violatorio a su vez de otra disposición del mismo rango, en tanto que es claro que el artículo 1 de la Carta Magna no puede interpretarse de manera aislada respecto de los demás preceptos que integran el propio sistema normativo constitucional, como es su numeral 123, apartado B, fracción XIV" (párr. 52).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo y, en consecuencia, negó la protección constitucional. Resolvió que la norma reclamada no vulnera el principio de igualdad y no discriminación, establecido en el artículo 1o. constitucional. Consideró que la propia Constitución establece un trato diferenciado para los trabajadores de base y de confianza.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5219/2016, 10 de mayo de 2017¹⁸⁵

Hechos del caso

Un trabajador demandó en la vía laboral a diferentes bancos liquidados. Reclamó el pago de distintas prestaciones como la indemnización constitucional y los salarios caídos.¹⁸⁶ El demandante señaló que se

¹⁸⁵ Unanimidad de cuatro votos, con voto concurrente del Ministro Javier Laynez Potisek. Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek.

¹⁸⁶ Los salarios caídos se refieren a la compensación económica que un trabajador puede reclamar cuando ha sido despedido de manera injustificada y se determina que ha perdido ingresos como consecuencia del despido ilegal. En otras palabras, son los salarios

desempeñó como director en la contraloría interna de una institución de banca y que fue despedido sin justa causa.

En la contestación de la demanda, uno de los bancos afirmó que el trabajador ocupó un puesto de confianza, por lo que no le aplica Ley Federal del Trabajo (LFT). El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA) absolvió a las demandadas. Consideró que el trabajador no tenía derecho a las prestaciones solicitadas porque no aportó argumentos suficientes para demostrar sus peticiones.

Contra esa decisión, el trabajador presentó un amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo. Resolvió dejar sin efectos la resolución del TFCA y le ordenó estudiar el despido injustificado del trabajador. El TFCA emitió un nuevo laudo en el que i) condenó a los bancos demandados al pago del aguinaldo, salarios caídos e indemnización constitucional y ii) absolvió el pago del resto de las prestaciones reclamadas.

Contra esa decisión, las demandadas promovieron un segundo juicio de amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo. Consideró que la LFT no le aplica al trabajador bancario porque su cargo es de confianza. En consecuencia, solicitó al TFCA definir qué ordenamiento legal gobierna la situación laboral del trabajador y, a partir de eso, estudiar si hubo despido injustificado. En el nuevo laudo, el TFCA resolvió que i) la LFT no aplica a los trabajadores bancarios de confianza; ii) el ordenamiento legal aplicable al trabajador es la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B del artículo 123 constitucional (Ley Reglamentaria); iii) el despido del trabajador fue injustificado y iv) los trabajadores de confianza no tienen derecho al pago de salarios caídos.

Contra el laudo del TFCA, el trabajador promovió un tercer juicio de amparo directo. Argumentó que ese laudo vulnera el principio de no discriminación porque el TFCA absolvió a los bancos del pago de salarios caídos dado que la Ley Reglamentaria no reconoce ese derecho a los trabajadores de confianza. Alegó que el TFCA debió aplicar la LFT, que establece el pago de salarios caídos para los trabajadores de confianza.

El tribunal colegiado negó el amparo. Estimó que absolver a la demandada del pago de salarios caídos no vulnera los principios de igualdad y no discriminación. Señaló que los trabajadores bancarios de confianza sólo tienen derecho a la indemnización constitucional. Enfatizó que la Ley Reglamentaria no establece que los trabajadores bancarios de confianza tengan derecho al pago de salarios caídos.

El trabajador interpuso un recurso de revisión. Alegó que absolver a la parte demandada del pago de salarios caídos vulnera el principio de igualdad y no discriminación. Esto porque la Ley Reglamentaria ordena aplicar la LFT al caso de los trabajadores bancarios de confianza que son despedidos sin justa causa. En consecuencia, el TFCA debió aplicar la LFT y condenar a los bancos demandados al pago de salarios caídos.

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

que el trabajador dejó de percibir desde el momento del despido hasta la fecha en que se dicta una resolución que declare la improcedencia del despido y ordene su reinstalación en el empleo o el pago de una indemnización correspondiente.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera la Ley Reglamentaria sobre el pago de salarios caídos a los trabajadores bancarios de confianza despedidos de forma injustificada el principio de igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

La Ley Reglamentaria es la legislación aplicable a los trabajadores bancarios de confianza que fueron despedidos sin justa causa. Esto no implica un trato discriminatorio porque la diferencia entre trabajadores de base y de confianza proviene de la propia Constitución. La Ley Reglamentaria y la Constitución establecen que el pago de salarios caídos no es un derecho de los trabajadores bancarios de confianza. En consecuencia, la aplicación de la Ley Reglamentaria no vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

Justificación del criterio

"En efecto, el artículo 123, apartado B, fracción XIV, de la Constitución Federal prevé que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza y que las personas que desempeñen los cargos de confianza disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social, de suerte que aun cuando el artículo 5 de la Ley Reglamentaria remite en lo no previsto a la Ley Federal del Trabajo, misma que sí contempla el pago de salarios caídos para los trabajadores de confianza como consecuencia de un despido injustificado, lo cierto es que no puede considerarse que ésta sea una cuestión 'no prevista' en tanto la propia porción de la Carta Magna en mención, que constituye el origen de la Ley Reglamentaria, establece de qué beneficios disfrutarán los trabajadores de confianza, dentro de los cuales, se insiste, no se encuentra el pago de salarios caídos" (párr. 33).

"Consecuentemente, al ser el hoy recurrente un trabajador de confianza que ocupó el puesto de Director "B" en la Contraloría Interna de una institución de banca de desarrollo, regida por el artículo 123, apartado B, fracción XIII bis, de la Constitución Política, es dable concluir que solamente gozará de las medidas de protección al salario y de los beneficios de la seguridad social que ésta prevé para todos los trabajadores adscritos a dicho apartado" (párr. 34).

"Así, al establecer el numeral 3 de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B del Artículo 123 constitucional que tales trabajadores serán considerados como de confianza —entre los que se incluyen a los directores, como es el caso del ahora recurrente—, no viola los principios de igualdad y no discriminación, contenidos en el artículo 1 de la Carta Magna, atento a que la diferenciación jurídica de la que se queja, en torno a los trabajadores bancarios de confianza en oposición a los de confianza regidos por la Ley Federal del Trabajo, en realidad está prevista en la propia Constitución Federal, en su artículo 123, apartado B, fracción XIV, que establece los derechos que tienen los trabajadores al servicio del Estado, apartado donde también se encuentran inmersos los trabajadores bancarios" (párr. 35).

"Luego, si el reconocimiento de la diferenciación, trabajadores de base y trabajadores de confianza se encuentra en la propia Constitución, el argumento del inconforme es infundado, en tanto que es claro que el artículo 1 constitucional no puede interpretarse de manera aislada respecto de los demás preceptos que integran el propio sistema normativo constitucional, como es su numeral 123, apartado B, fracciones XIII bis y XIV" (párr. 36).

"En razón de que la distinción entre trabajadores de base y de confianza parte del propio Pacto Federal y no de la ley reglamentaria, resulta evidente que no se viola los principio de igualdad y no discriminación en virtud de que el reconocimiento de la distinción se da en la propia Constitución y la norma respectiva no puede ser violatoria a su vez de otra disposición del mismo rango, lo que es jurídicamente inaceptable, debiendo realizarse una interpretación armónica y sistemática de ambas para conocer su verdadero sentido" (párr. 37).

"Atendiendo al principio pro persona debe considerarse que la circunstancia de que la Ley Federal del Trabajo, de conformidad con la lectura que ha dado esta Suprema Corte en cuanto a que los trabajadores de confianza tienen derecho al pago de salarios caídos cuando sean despedidos injustificadamente, no implica que los trabajadores bancarios de confianza tengan a su favor la misma prerrogativa pues la distinción parte de la propia Constitución, de ahí que no pueda estimarse violatoria del citado principio" (párr. 40).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Consideró que la distinción entre trabajadores de base y de confianza está establecida en la propia Constitución. Aplicar la Ley Reglamentaria para resolver sobre el pago de salarios caídos de los trabajadores bancarios de confianza no vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

6.2 Trabajadoras de confianza embarazadas

6.2.1 Estabilidad en el empleo para trabajadoras embarazadas

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019¹⁸⁷

Hechos del caso

Una jueza y oficial del Registro Civil de Michoacán fue destituida de su cargo. El director del Registro Civil del Estado le comunicó que por estar embarazada no podría desempeñar de manera eficiente sus funciones y que era necesario destituir la.

La trabajadora presentó una demanda laboral por despido injustificado contra el Poder Ejecutivo, la Secretaría de Gobierno y el director del Registro Civil. Argumentó que fue despedida por estar embarazada y solicitó, entre otras prestaciones, el pago de la indemnización correspondiente a tres meses de salario, prevista en la ley burocrática estatal, y el pago de salarios caídos.¹⁸⁸ Durante el juicio laboral, la trabajadora

¹⁸⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

¹⁸⁸ "Artículo 48.- (...) Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón la causa de la rescisión, el trabajador tendrá derecho, además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada, a que se le paguen los salarios vencidos computados desde la fecha del despido hasta por un período máximo de doce meses, en términos de lo preceptuado en la última parte del párrafo anterior".

presentó como pruebas i) un escrito dirigido al Registro Civil en el que informó que estaba embarazada; ii) un oficio del Instituto Mexicano del Seguro Social en el que informaba que la trabajadora acudió a recibir atención de control prenatal; iii) un acta dirigida al Registro Civil en la que manifestó que no estaba de acuerdo con su despido.

El Tribunal de Conciliación y Arbitraje absolvió a la parte demandada de la reinstalación y del pago de las prestaciones reclamadas. Alegó que, aunque la demandante probó que fue discriminada porque fue despedida debido a su embarazo, ella tenía un puesto de confianza y, por lo tanto, no tenía derecho al pago de sus prestaciones. Sin embargo, el Tribunal sugirió al Registro Civil evitar acciones de discriminación por razón de género y adoptar las medidas necesarias para no repetir los despidos debido al embarazo.

Contra esta decisión, la demandante promovió un juicio de amparo directo. Principalmente, alegó que su despido violó su derecho a la no discriminación porque fue despedida debido a su embarazo. El tribunal colegiado remitió el recurso a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Despedir a una trabajadora de confianza debido a su embarazo es un acto discriminatorio que viola el derecho a la conservación de su empleo?

Criterio de la Suprema Corte

Despedir a una trabajadora de confianza embarazada debido a su estado es un acto discriminatorio porque todas las trabajadoras tienen derecho a conservar su empleo durante este periodo. Se configura en este caso un supuesto de excepción a la falta de estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza porque la protección constitucional a las mujeres embarazadas no excluye a las trabajadoras de confianza. Por lo tanto, cuando un empleador no acredita que el despido de la trabajadora embarazada se debe a una causa justificada, la trabajadora fue objeto de discriminación.

Justificación del criterio

"[E]l estudio de casos [...] en donde la trabajadora alega haber sido despedida con motivo de su embarazo, exigen al juzgador aplicar la herramienta de perspectiva de género" (pág. 19).

"[C]uando el motivo alegado por la trabajadora sea un acto discriminatorio, como el consistente en que el patrón haya dado terminación a la relación de trabajo, porque aquélla se encuentra embarazada o en periodo de licencia postnatal y, posteriormente, en el juicio laboral ofrezca el empleo, el efecto de revertir la carga probatoria carece de operatividad, pues ante la desventaja de la mujer trabajadora el patrón pierde este beneficio procesal y rige la regla general de que a la demandada corresponde la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio.

[L]a prueba de que los motivos del despido no se encuentran relacionados con el embarazo de la trabajadora corresponde al patrón, e independientemente de que el ofrecimiento de trabajo se considere de

buena fe, éste pierde el beneficio procesal de revertir la carga probatoria a la trabajadora embarazada o en periodo de licencia postnatal" (pág. 22).

"Al estar embarazada, tenía derecho a la conservación y mantenimiento de su empleo, así como a los derechos que hubiese adquirido con motivo de su relación de trabajo toda vez que conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, tiene derecho a la conservación de su empleo y a los derechos que hubiere adquirido por la relación de trabajo, sin hacer distinción alguna sobre la naturaleza de su nombramiento" (pág. 28).

"[S]i bien es cierto que los trabajadores de confianza carecen de estabilidad en el empleo, de conformidad con la restricción que establece la propia Constitución frente a los trabajadores de base, también lo es que la propia norma fundamental establece excepción a esa regla general para el caso de trabajadoras que se encuentren embarazadas, pues en ese supuesto no distingue su calidad de base o de confianza, sino que únicamente importa el hecho de encontrarse en ese estado para percibir su salario íntegro, conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo, atento a lo dispuesto por el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), constitucional" (pág. 31).

"[L]a mujer trabajadora al servicio del Estado que se encuentre embarazada, tiene derecho a conservar su empleo durante el desarrollo de esa etapa, independientemente de su calidad de base o de confianza, pues así lo autoriza la propia Constitución Federal" (pág. 32).

"[E]l artículo 22, fracción III, de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado de Michoacán de Ocampo y de sus Municipios, reconoce el derecho de las mujeres trabajadoras a no ser despedidas con motivo de su embarazo" (pág. 32).

"[L]a Junta responsable actuó incorrectamente al absolver a la demandada de la reinstalación reclamada bajo el pretexto de que la actora era una trabajadora de confianza, pues como se ha visto, la Constitución Federal, y aún la legislación burocrática de Michoacán, no excluye de la protección que gozan las mujeres embarazadas a aquellas que ostentan un cargo de confianza.

Conforme a lo expuesto, se observa que, en el caso, se actualiza una excepción a la falta de estabilidad de los trabajadores de confianza, en términos de la fracción XI, inciso c), del apartado B, del artículo 123 constitucional, que establece una protección especial a las trabajadoras embarazadas, ello derivado de que el empleador no acreditó que la separación de la quejosa atendiera a una causa justificada, de lo cual se concluye que la trabajadora fue objeto de discriminación" (pág. 33).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó al tribunal laboral dictar una nueva resolución en la que reconociera el derecho de la trabajadora a conservar su empleo. Estimó que la trabajadora fue discriminada debido a su embarazo y que el empleador no acreditó que la despidió con justa causa. Respecto las de trabajadoras embarazadas, se configura un supuesto de excepción a la falta de estabilidad en el empleo de los trabajadores de confianza.

Razones similares en ADR 1035/2021

Hechos del caso

Una trabajadora de confianza fue despedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) cuando tenía cinco meses de embarazo. Por estos hechos, la trabajadora inició un juicio laboral en el que demandó de la SHCP la reinstalación a su cargo y el pago de las prestaciones laborales. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA) absolvió a la SHCP de las pretensiones reclamadas porque estimó que los trabajadores de confianza no gozan de estabilidad en el empleo. Contra esta decisión, la trabajadora promovió un juicio de amparo directo en el que argumentó que el asunto no fue resuelto con perspectiva de género.

El tribunal colegiado en materia de trabajo concedió el amparo. Señaló que la Suprema Corte estableció que para definir la calidad de confianza de los trabajadores del Estado era necesario revisar las funciones que desarrollan y no la denominación del puesto. Añadió que la controversia laboral no se resolvió con perspectiva de género y que se pasó por alto que la razón del despido fue el embarazo de la trabajadora.

El tribunal precisó que si bien la trabajadora tuvo funciones de confianza, el despido ocurrió cuando estaba embarazada. Por eso el análisis del asunto debió hacerse con perspectiva de género, cosa que no hizo la Sala Laboral.¹⁹⁰ Enfatizó que la decisión de la SHCP fue un acto de discriminación contra la trabajadora debido a su embarazo y que ella tenía derecho a conservar su empleo durante esa etapa, con independencia de su calidad de trabajadora de base o de confianza. Concluyó que el TFCA debió condenar a la demandada al pago de i) salarios caídos desde el despido hasta el parto más los dos meses posteriores al parto; ii) dos meses de descanso posteriores al parto que prevé la Constitución federal y iii) las cuotas y aportaciones de seguridad social correspondientes a ese periodo.

La demandante interpuso un recurso de revisión contra la sentencia de amparo. Alegó que el tribunal no resolvió su petición de reinstalación a su puesto de trabajo. Además, indicó que la sentencia sólo condenó al pago de salarios caídos por el periodo en que ocurrió el despido y hasta que concluyó dicho estado de gravidez, más dos meses posteriores al parto. Enfatizó que para restituir debidamente su derecho a la estabilidad en el empleo el Tribunal debió condenar a la Sala a la reinstalación y al pago de todas las prestaciones derivadas del cese injustificado.

El Tribunal remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El patrón que despide de forma injustificada a una trabajadora de confianza embarazada comete un acto de discriminación y, por tanto, debe reinstalarla a su puesto de trabajo?

¹⁸⁹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

¹⁹⁰ Sostuvo que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo 29/2018, reconoció que la mujer trabajadora al servicio del Estado que está embarazada tiene derecho a conservar su empleo durante esa etapa, independientemente de su calidad de base o de confianza.

2. ¿Cómo deben pagarse los salarios caídos a una trabajadora de confianza al servicio del Estado que fue despedida debido a su embarazo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), que establece el derecho de la trabajadora embarazada a conservar su empleo, no lo reconoce sólo a trabajadoras de base. El derecho a la estabilidad en el empleo de las personas embarazadas es una excepción a la falta general de estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza. Por tanto, el despido durante el embarazo es una forma de discriminación prohibida porque las trabajadoras de confianza tienen derecho a la estabilidad laboral en el embarazo. Si una trabajadora de base o de confianza es despedida durante el periodo de gestación tiene derecho a la reinstalación a su puesto de trabajo dado que la Constitución federal no distingue entre tipos de trabajadoras embarazadas.

2. El despido de una trabajadora de confianza debido a su embarazo es un acto discriminatorio. La Constitución establece que la maternidad en el trabajo tiene especial protección. Por tanto, ese despido genera la obligación del empleador de pagarle todas las prestaciones laborales a las que tenga derecho y los salarios caídos, desde la fecha del despido hasta la de la reinstalación en el cargo que ocupaba antes de ser despedida sin justa causa.

Justificación de los criterios

"[E]sta Segunda Sala sostuvo, al resolver el amparo directo 29/2018, que conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la mujer trabajadora, al encontrarse embarazada, gozará forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y otros dos meses después de ocurrido, debiendo percibir su salario íntegro, así como conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo.

Lo anterior con independencia de que la trabajadora desempeñe un cargo de confianza, pues dicho precepto constitucional reconoce el derecho a la estabilidad en el empleo sin hacer distinción alguna sobre la naturaleza de su nombramiento; dicho principio de estabilidad o inamovilidad en el empleo implica, por una parte, la prohibición para el Estado de remover o cesar libremente al trabajador y, por otra parte, el derecho de este para exigir su reinstalación" (párrs. 23-24).

"En efecto, tal como ha quedado expuesto, la ausencia de estabilidad en el empleo de los trabajadores de confianza, conforme al precepto 123, apartado B, fracciones IX y XIV, de la Constitución General de la República, no le resulta aplicable a las mujeres que se encuentren embarazadas, pues estas se encuentran excepcionadas de tal hipótesis normativa en virtud de la regla especial de protección que le concede la diversa fracción XI, inciso c), del mismo precepto constitucional.

Bajo estas consideraciones, esta Sala llega a la convicción de que no existe prohibición constitucional alguna de reinstalar en el empleo a las mujeres que fueron despedidas por su condición de embarazo, a pesar de que tengan funciones de confianza, pues el Constituyente Permanente expresa y deliberadamente reconoció un principio de estabilidad o inamovilidad en el empleo para estas mujeres, que implica,

por una parte, la prohibición para remover a la mujer por su condición de embarazo y, por otra, el derecho de esta para exigir su reinstalación ante su despido injustificado" (párrs. 30-31).

"En conclusión, el hecho de que la mujer se encuentre embarazada o en el plazo de licencia postnatal, no implica per se que exista una prohibición absoluta de que el patrón pueda despedir o cesar a la trabajadora —pues la terminación del trabajo puede atender a una justificación legítima y admisible conforme a la ley aplicable—, sino más bien significa que la razón de tal despido o cese nunca puede atender a su condición de embarazo o maternidad durante la referida licencia, ya que esa conducta se traduciría en un acto claramente discriminatorio e ilegal que se encuentra expresamente prohibido por la Constitución Federal" (párr. 33).

"El artículo 11.2. inciso b) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, precisa que, a fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil" (párr. 35).

"[S]i la mujer ha optado por ser madre, el Estado mexicano debe tomar medidas concretas y deliberadas para asegurar que, bajo ninguna circunstancia, dicha decisión de ejercer la maternidad conlleve a que la mujer enfrente un "castigo social", con consecuencias negativas en el trabajo o desarrollo profesional" (párr. 38).

"A pesar de ello, en nuestro país una de las principales formas de discriminación a las que las mujeres se enfrentan es el despido por embarazo, aun cuando esta práctica está prohibida de manera explícita en el marco normativo laboral. Se trata de una conducta ilegal que afecta directamente a mujeres de todas las clases sociales, estructuras familiares diversas y que se manifiesta a lo largo del territorio nacional sin excepción, perjudicando indirectamente a miles de hogares, tanto en su ingreso como en la posibilidad de construir equilibrios de presencia y cuidado entre sus integrantes).

[E]sta Corte Constitucional estima que resulta indispensable, por una parte, recordar a las autoridades estatales, en el ámbito de su competencia, su obligación de vigilar que los patrones, tanto en el sector público como en el privado, atiendan a la protección constitucional de la maternidad en el trabajo y, por otra parte, que los tribunales laborales y federales no soslayan los precedentes de esta Segunda Sala en la materia, a fin de evitar decisiones contrarias al derecho constitucional de protección de la maternidad en el ámbito del trabajo, así como dilaciones innecesarias en la justicia laboral, cuando se reclamen despidos acontecidos durante el embarazo de la mujer, así como la reinstalación en el trabajo; todo ello en el entendido de que tal protección salvaguarda a la mujer sin importar si se trata de una trabajadora de base o de confianza" (párrs. 41-42).

"[L]a determinación del Tribunal Colegiado del conocimiento resulta ilegal, ya que parte de una premisa falsa, a saber: que la quejosa, al realizar una labor de confianza, se encontraba excluida del derecho a la estabilidad en el empleo; cuestión que, como se ha razonado, resulta incongruente a la luz de la protección a la maternidad que establece el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, en conjunción con los diversos 11.2. inciso b) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas

de Discriminación Contra la Mujer y 3 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales" (párr. 48).

"No pasa inadvertido para esta Segunda Sala que la anterior determinación eventualmente pueda implicar que, en ciertos casos el patrón se encuentre obligado a pagar condenas cuantiosas derivadas del pago de salarios caídos, ante el despido ilegal de la mujer por su condición de embarazo o licencia post natal; sin embargo, esta Corte también es consciente de que la imposición de tales cargas económicas no son sino el fruto de haber despedido a la mujer únicamente atento a su condición de maternidad y que, precisamente, esta forma de proceder de la parte patronal constituye una práctica que, como se ha razonado en párrafos previos, no ha podido ser erradicada en nuestro país, sino que, desafortunadamente, sigue constituyendo una de las principales formas de discriminación que sufren las mujeres trabajadoras" (párr. 53).

"[L]os patronos deben ser, al menos, conscientes de las consecuencias económicas a las cuales se atienen si deciden despedir a la mujer por su mera condición de embarazo, en otras palabras, deben asumir los costos de sus actos discriminatorios" (párr. 55).

Decisión

La Suprema Corte revocó el fallo y concedió el amparo solicitado. Señaló que no debe haber distinción entre una trabajadora de base y una de confianza cuando se trata del derecho a la estabilidad laboral en el embarazo. Las trabajadoras embarazadas tienen derecho a conservar su empleo porque el principio de protección de la maternidad en el trabajo ordena darles un trato diferenciado y más favorable.

6.3 Régimen diferenciado para secretarios de acuerdos

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1714/2013, 3 de julio de 2013¹⁹¹

Razones similares en ADR 6116/2014

Hechos del caso

Una trabajadora que se desempeñó como secretaria de acuerdos de una sala regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA)¹⁹² demandó a su empleador por despido injustificado. Reclamó la reinstalación a su puesto de trabajo y el pago de salarios caídos. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA) absolvió al demandado. Consideró que las secretarios de acuerdos del TFJFA no tienen derecho a la estabilidad en el empleo porque son trabajadoras de confianza.

Contra esa decisión, la demandante presentó un amparo directo. Alegó la inconstitucionalidad del artículo 3¹⁹³ de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (LOTFJFA), que establece que

¹⁹¹ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Sergio A. Valls Hernández.

¹⁹² Desde 2016, Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

¹⁹³ "Artículo 3. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tendrá los servidores públicos siguientes: [...] VII. Secretarios de Acuerdos de Sala Regional; [...]"

los secretarios de acuerdos de las salas regionales del TFJFA son trabajadores de confianza. Argumentó que considerar de confianza a los trabajadores que tengan el cargo de secretarios de acuerdos del TFJFA es discriminatorio porque establece un trato diferenciado respecto de los secretarios de acuerdos del TFCA que son trabajadores de base. Señaló que la norma atacada vulnera el principio de igualdad porque discrimina a los secretarios de acuerdos del TFJFA.

El tribunal colegiado concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó al TFCA emitir un nuevo laudo que fundara y motivara adecuadamente su decisión. En la nueva decisión, la autoridad laboral decidió que i) considerar de confianza el cargo de secretaria de acuerdos del TFJFA, respecto de los del TFCA, no es discriminatorio; ii) los trabajadores de ambos tribunales no están en un plano de igualdad porque tienen funciones diferentes. Esto implica que no se puede definir si reciben un trato desigual; iii) la norma reclamada no vulnera el principio de igualdad porque la Constitución establece la distinción entre los derechos de los trabajadores de base y de confianza; iv) el apartado B del artículo 123 constitucional dispone que los trabajadores de confianza sólo tienen derecho a la protección al salario y a la seguridad social. En consecuencia, resolvió que la trabajadora no tiene derecho a la estabilidad en el empleo porque ocupó un cargo de confianza como secretaria de acuerdos del TFJFA.

Contra esa decisión, la trabajadora interpuso un recurso de revisión. Argumentó que la norma reclamada establece un trato desigual entre trabajadores al servicio del Estado. Señaló que esa disposición discrimina entre los secretarios de acuerdos porque considera que unos tienen cargos de confianza y otros no.

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Considerar a los secretarios de acuerdos del TFJFA como trabajadores de confianza y a los del TFCA como trabajadores de base vulnera el principio de igualdad y no discriminación porque establece un trato desigual entre los derechos de esos trabajadores?

Criterio de la Suprema Corte

Considerar a los secretarios de acuerdos del TFJFA como trabajadores de confianza y a los del TFCA como trabajadores de base no vulnera el principio de igualdad y no discriminación. Los secretarios de acuerdos de ambos tribunales pertenecen a regímenes jurídicos diferentes, por lo que no están en igualdad de circunstancias. Esto implica que la clasificación de confianza para los secretarios de acuerdos del TFJFA no puede influir en el régimen de los trabajadores de base en el TFCA. En consecuencia, el artículo 3 de la LOTFJFA es constitucional porque no vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

Justificación del criterio

"Lo explicado pone en evidencia que los Secretarios de Acuerdos de Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, **no** se encuentran en una situación de igualdad en relación con los Secretarios

Los servidores públicos a que se refieren las fracciones anteriores serán considerados personal de confianza".

de Acuerdos de Sala del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, por cuanto a su régimen jurídico se refiere" (pág. 48).

"De manera que, esta Sala considera que si los Secretarios de Acuerdos de Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa **no** se encuentran en la misma situación jurídica que los Secretarios de Acuerdos de Sala del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; entonces, el artículo 3, penúltimo párrafo de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que los cataloga como empleados de confianza, no contraviene el principio de igualdad contenido en el artículo 1 de la Constitución Federal, por el hecho de que los Secretarios de Acuerdos del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje estén considerados trabajadores de base" (pág. 49).

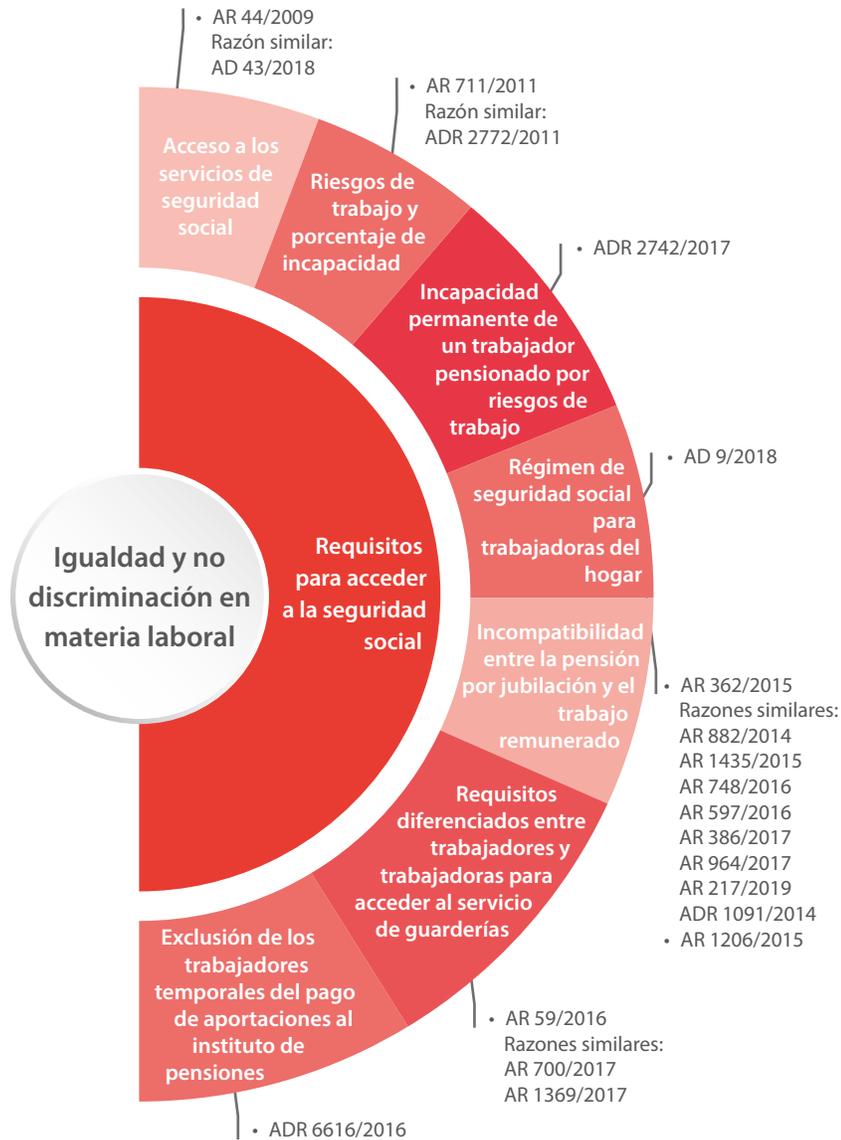
"Entonces, si la norma legal aludida no contraviene el principio de igualdad, tampoco viola el de no discriminación, porque se ha dicho que la prohibición de discriminar constituye una de las manifestaciones que adopta el principio de igualdad, en tanto la norma constitucional limita la posibilidad de tratos diferenciados no razonables o desproporcionados entre las personas, a partir de determinadas características que presenten las personas, con base en las cuales se impone la proscripción de discriminar" (págs. 49-50).

"Es decir, la norma en estudio no discrimina a los Secretarios de Acuerdos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa respecto del tratamiento que la legislación burocrática federal otorga a los Secretarios del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, porque ambos servidores públicos pertenecen a diferentes sistemas jurídicos de impartición de justicia y, por tanto, la clasificación que otorgó el legislador en un régimen no puede incidir ni interferir en el diverso, razón por la cual no existe distinción alguna motivada por razones de género, edad, condición social, religión o cualquiera otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas" (pág. 50).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia recurrida. Resolvió que el artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es constitucional porque no vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

7. Requisitos para acceder a la seguridad social



7. Requisitos para acceder a la seguridad social

7.1 Acceso a los servicios de seguridad social

SCJN, Primera Sala, Amparo en Revisión 44/2009, 18 de marzo de 2009¹⁹⁴

Razones similares en AD 43/2018

Hechos del caso

A un trabajador le fue negada la inscripción al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora (ISSSTESON). El Instituto argumentó que, de acuerdo con el artículo 6 del Reglamento de la institución,² el trabajador debía probar que tenía buena salud como requisito previo a su afiliación.

Contra esta decisión, el trabajador inició un amparo indirecto. Demandó, entre otras autoridades, a la junta directiva del ISSSTESON y a la secretaria de gobierno del estado de Sonora porque el Reglamento para los Servicios Médicos del ISSSTESON viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social. Alegó que condicionar el acceso a servicios médicos de los trabajadores a su estado de salud es inconstitucional porque discrimina entre las personas sanas y las que no lo están.

El juez constitucional negó el amparo. Consideró que i) al demandante no se le negó la afiliación al Instituto, sino que el trámite estaba detenido hasta que éste concluyera los estudios médicos que acreditaran su salud; ii) el ISSSTESON debía presentar los estudios médicos que establece el artículo 6o. para concluir el trámite de afiliación; iii) sólo en el caso de que las autoridades le negaran la afiliación debido a su condición de salud podría estudiarse la violación de algún derecho fundamental. El juez concluyó que los

¹⁹⁴ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

trabajadores deben cumplir las condiciones legales de acceso a esa prestación y que, además, no se podía obligar al Instituto a desconocer su normatividad.

Contra esta sentencia, el trabajador interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) el juez de amparo debió analizar la inconstitucionalidad del artículo 6o. del reglamento y emitir una sentencia de fondo; ii) la mera afirmación judicial de que no se le negó el derecho a la afiliación no resuelve si la norma es constitucional. El problema planteado es si el artículo impugnado vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social porque exige que el trabajador acredite buena salud para afiliarlo a la seguridad social; iii) la norma es inconstitucional porque toma en consideración la salud de los trabajadores para definir si los afilia a la seguridad social. La Carta fundamental, por el contrario, establece que todas las personas tienen derecho a recibir atención médica. La distinción entre personas sanas y enfermas vulnera los derechos a la seguridad social y a la protección de la salud de las personas trabajadoras.

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 6 del Reglamento del ISSSTESON el derecho a la igualdad y no discriminación porque condiciona el acceso a los servicios médicos de los trabajadores a su estado de salud?
2. ¿Viola el artículo 6 del Reglamento del ISSSTESON los derechos a la salud y a la seguridad social de las personas trabajadoras porque condiciona el acceso a los servicios médicos a su estado de salud?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 6 del Reglamento del ISSSTESON viola el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de salud. Esto porque condiciona el acceso a los servicios médicos a que los empleados prueben que tienen buena salud y ése no es un requisito constitucionalmente válido. Todos los trabajadores al servicio del Estado tienen derecho a los servicios médicos, por lo que no se debe restringir su acceso debido a su condición de salud. Por lo tanto, el artículo 6 del Reglamento es inconstitucional.
2. El artículo 6 del Reglamento del ISSSTESON viola los derechos a la seguridad social y a la protección a la salud porque los trabajadores al servicio del Estado adquieren el derecho a acceder al servicio médico sin condiciones. Condicionar el acceso a los servicios médicos al estado de salud de los empleados vulnera los derechos sociales de los trabajadores. Por tanto, el artículo 6 del reglamento es inconstitucional.

Justificación de los criterios

"Los Derechos Sociales plasmados en el artículo 123 Constitucional, establecieron por primera vez en la historia del constitucionalismo social mexicano, los cimientos de una legislación laboral, inspirada en los principios de justicia y humanidad; la intención del constituyente fue, desde sus orígenes, preservar, frente a una relación jurídica desigual, la existencia de una clase social económicamente débil y desvalida, sobre la base de un mínimo de condiciones destinadas a dignificar y elevar la condición humana de los trabajadores.

Así, entre las Instituciones Nacionales que proporcionan la seguridad social, en el caso concreto, destaca el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el cual se ocupa de proporcionar

las prestaciones en materia de seguridad social, que deben ser otorgadas a los trabajadores del servicio civil de la Federación, del Gobierno del Distrito Federal, así como a quienes dependen de Organismos Públicos incorporados por decreto o por convenio a su régimen; incluyendo en un ámbito particular a los pensionistas y familiares derecho habientes" (pág. 66).

"Consecuentemente, se puede concluir, que por el sólo hecho de ser trabajador al servicio del Estado, se adquiere derecho a recibir los servicios médicos, a través de las instituciones que otorgan la seguridad social y a que está obligado a proporcionar el Estado, sin condición alguna" (pág. 68).

"Los términos en los que está redactado el precepto en cuestión, evidentemente, y sin lugar a dudas, contravienen los objetivos y finalidades que persiguen los derechos sociales plasmados en el artículo 123, de la Constitución, concretamente en el apartado B, fracción XI, inciso a), relativo a la seguridad social, pues dicho ordenamiento, del Reglamento en cuestión, condiciona el acceso al servicio médico, tanto a los trabajadores de nuevo ingreso, como a los de reingreso a que demuestren y acrediten que gozan de buena salud, siendo que constitucionalmente, como quedó establecido con antelación, los derechos a la seguridad social, son eminentemente proteccionistas de las clase trabajadora que por el sólo hecho de ser trabajador al servicio del Estado, sin condición alguna, adquieren el derecho a que se les otorgue el servicio médico a través de las instituciones de seguridad social, en el caso concreto, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, por lo mismo, es dable concluir que el precepto en cuestión, es inconstitucional, al trastocar el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso a) Constitucional, ya mencionado, pues evidentemente, con esa condicionante, niega el acceso a los trabajadores que no demuestren gozar de buena salud" (pág. 70).

"En congruencia con lo expuesto con anterioridad, debe señalarse que los trabajadores al servicio del Estado, gozan de las garantías individuales consagradas constitucionalmente, de tal suerte, que los ordenamientos que proporciona la seguridad social, a dichos servidores, está condicionada al respeto de las garantías de igualdad y de no discriminación del artículo 1o. Constitucional" (pág. 72).

"Lo anterior permite establecer, que en el caso concreto, el artículo 6o., del Reglamento para los Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, transcrito con anterioridad, viola las garantías de igualdad y de no discriminación por razón de salud, ello, en la medida, que para tener acceso, a los servicios médicos, los trabajadores al servicio del Estado de nuevo ingreso o de reingreso, deben acreditar que gozan de buena salud, siendo que constitucionalmente, por el hecho de ser trabajadores al servicio del Estado, tienen derecho a los servicios médicos, sin restringirle o condicionarle el acceso a los mismos, por ello, se insiste, dicho precepto del Reglamento referido, resulta inconstitucional" (pág. 80).

"En las mismas condiciones, el artículo 6o. del Reglamento mencionado, es violatorio del párrafo tercero del artículo 4o. Constitucional, que ha quedado transcrito con anterioridad, que se refiere a que toda persona tiene derecho a la protección de la salud remitiendo a la ley para determinar la competencia de cada nivel de gobierno.

Lo anterior, si se toma en cuenta que el derecho a la salud es un derecho social, pues se trata de un derecho complejo que se despliega en una amplia serie de posiciones jurídicas fundamentales para los particulares y para el Estado; por ejemplo, el derecho a la salud tiene un carácter prestacional, pues implica una serie

de obligaciones positivas de hacer por parte de los Poderes Públicos, pero también debe ser entendido como un derecho de carácter individual que se traduce en el derecho de cada persona a obtener atención médica y tratamiento terapéutico en caso de enfermedad" (pág. 81).

"Concluyendo, el artículo 6o. del Reglamento ya mencionado, viola el párrafo tercero del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues como ya quedó transcrito con anterioridad, condiciona el acceso al servicio médico, al imponer a los trabajadores tanto de nuevo ingreso como de re-ingreso, que deberán acreditar que gozan de buena salud, pues como se vio, se trata de un derecho social, que como en el caso concreto, por el hecho de ser trabajadores al servicio del Estado, adquieren el derecho a que se les otorgue el servicio médico sin condición alguna para acceder a ellos, por tanto, el precepto en cuestión al condicionar el acceso a los servicios médicos, acreditando que gozan de buena salud, atenta contra la garantía individual del derecho a la salud, consagrado en el artículo 4o., párrafo tercero de la Ley Fundamental ya mencionado.

Consecuentemente, al haber resultado fundados los conceptos de violación propuestos por el quejoso, debe revocarse la sentencia recurrida y conceder el amparo al quejoso respecto del artículo 6o., del Reglamento para los Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora, por ser violatorio de los artículos 123, apartado B, fracción XI, inciso a), 1o., párrafo tercero y 4o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"(pág. 83).

"El amparo se concede para el efecto de que, la autoridad responsable deje insubsistentes los oficios reclamados y emita otro, en el que no aplique al quejoso el artículo 6o. del Reglamento mencionado y de no existir otro motivo legal, proceda a afiliarlo, en consecuencia, le otorgue los servicios médicos que proporciona el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Sonora y se abstenga de aplicarlo en lo futuro en tanto no sea modificado" (pág. 84).

Decisión

La Suprema Corte le concedió el amparo al trabajador. Argumentó que el artículo 6o. del Reglamento viola los derechos a la igualdad y no discriminación, a la salud y a la seguridad social porque condicionar la afiliación de los trabajadores al Instituto a probar el buen estado de salud es un requisito constitucionalmente inválido. En consecuencia, la Corte ordenó al Instituto que afiliara trabajador al ISSSTESON.

7.2 Riesgos de trabajo y porcentaje de incapacidad

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 711/2011, 9 de noviembre de 2011¹⁹⁵

Razones similares en ADR 2772/2011

Hechos del caso

Un trabajador sufrió un accidente laboral. El Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) decidió, mediante un dictamen de incapacidad permanente o de defunción por riesgo de trabajo (Formato ST-3), que el trabajador

¹⁹⁵ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Sergio A. Valls Hernández.

tenía una incapacidad permanente parcial de 8% de disminución orgánica funcional.¹⁹⁶ El IMSS resolvió que, según el artículo 58, fracción III, párrafo tercero, de la Ley del Seguro Social (LSS)¹⁹⁷ al trabajador le correspondía una indemnización global por el riesgo de trabajo sufrido y no una pensión.

Contra esta decisión, el trabajador presentó un amparo indirecto. Señaló como autoridades responsables al i) presidente de la República, ii) al secretario de Gobernación, iii) al Congreso de la Unión y iv) al jefe de Departamento de Pensiones de la Subdelegación del IMSS. Atacó, entre otras cosas, la aprobación y aplicación del artículo 58, fracción III, párrafo tercero de la LSS. Señaló que el artículo 58 vulnera los derechos a la igualdad y al medio ambiente sano, establecidos en los artículos 1 y 4 constitucionales.

Argumentó que i) el artículo 58, fracción III, párrafo tercero de la LSS es inconstitucional porque establece que la declaratoria de incapacidad menor a un 25% no genera derecho a pensión, sólo a una indemnización global; ii) la imposición de un porcentaje de incapacidad para el reconocimiento de una pensión viola su derecho a la seguridad social y es discriminatorio; iii) el reconocimiento de una pensión de incapacidad a quienes sufran un accidente de trabajo debe ser obligatorio y no debe estar sujeto a un porcentaje porque esto vulnera la dignidad humana; iv) entregarle un dinero por única vez, en lugar de una suma periódica, pone en riesgo su subsistencia; v) se vulnera también lo dispuesto en el artículo 4o. de la Constitución sobre el derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar; vi) el trato diferenciado entre trabajadores debido al grado de incapacidad constituye un trato distinto injustificado.

El juez constitucional negó el amparo. Señaló que la fracción III, párrafo tercero, del artículo 58 de la LSS no viola el derecho a la igualdad. Esto porque la norma considera que quien tiene una disminución orgánica funcional de hasta 25% puede encontrar un nuevo trabajo remunerado en su profesión u oficio o en otra rama. Enfatizó que es razonable que el legislador haya distinguido entre tipos de asegurados porque usó un criterio de diferenciación justificable, "grado de disminución orgánico funcional". Subrayó que, dado que la ley es general, debe establecer parámetros lógicos que se apeguen a la realidad y no sean arbitrarios. Agregó que el artículo 58 de la LSS no viola el derecho a un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar de las personas, previsto en el artículo 4o. constitucional, porque el objeto de esa norma son cuestiones ambientales y ecológicas, no laborales.

El trabajador interpuso un recurso de revisión. Insistió en que i) el artículo 58 de la LSS es inconstitucional porque viola el derecho a la no discriminación por discapacidad, tutelado por artículo 1o. constitucional; ii) si

¹⁹⁶ Condición médica en la que hay una anomalía en un órgano o sistema corporal, ya sea en su funcionamiento debido a un siniestro o una enfermedad. La disminución puede ser temporal o permanente, y tiene un impacto en la salud y calidad de vida de una persona.

¹⁹⁷ "Artículo 58. El asegurado que sufra un riesgo de trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones en dinero:

[...] III. Si la incapacidad declarada es permanente parcial, superior al cincuenta por ciento, el asegurado recibirá una pensión que será otorgada por la institución de seguros que elija en los términos de la fracción anterior.

El monto de la pensión se calculará conforme a la tabla de valuación de incapacidad contenida en la Ley Federal de Trabajo, tomando como base el monto de la pensión que correspondería a la incapacidad permanente total. El tanto por ciento de la incapacidad se fijará entre el máximo y el mínimo establecidos en dicha tabla teniendo en cuenta la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad, si ésta es absoluta para el ejercicio de su profesión aun cuando quede habilitado para dedicarse a otra, o que simplemente hayan disminuido sus aptitudes para el desempeño de la misma o para ejercer actividades remuneradas semejantes a su profesión u oficio.

Si la valuación definitiva de la incapacidad fuese de hasta el veinticinco por ciento, se pagará al asegurado, en sustitución de la pensión, una indemnización global equivalente a cinco anualidades de la pensión que le hubiese correspondido. Dicha indemnización será optativa para el trabajador cuando la valuación definitiva de la incapacidad exceda de veinticinco por ciento sin rebasar el cincuenta por ciento, y [...]."

se toma como criterio para el acceso a pensiones el grado de discapacidad, se discrimina a las personas que tengan una incapacidad menor; iii) a pesar de estar en el mismo supuesto legal de incapacidad, el criterio "grado de discapacidad" implica que algunas personas tienen derecho a una pensión vitalicia y otras sólo a una indemnización global.

El tribunal colegiado declaró que carecía de competencia para conocer del asunto. En consecuencia, lo remitió a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 58, fracción III, párrafo tercero de la LSS, que establece que la declaratoria de incapacidad menor a 25% no genera derecho a pensión sino al pago de una indemnización global, los derechos humanos a la igualdad y no discriminación y a un medio ambiente sano?

Criterio de la Suprema Corte

La distinción que hace la norma atacada es constitucional. La justificación de esa diferenciación está en las consecuencias diversas de los diferentes riesgos de trabajo, por tanto, se les puede dar el mismo trato. Recibir una indemnización global y no una pensión en función del grado de incapacidad no restringe el derecho a tener asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica, servicios de hospitalización, aparatos de prótesis y rehabilitación. Por lo tanto, el artículo 58, fracción III, párrafo tercero de la LSS no viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque no distingue entre las personas que tienen una incapacidad permanente parcial y las que no tienen discapacidad, ni menoscaba los derechos de éstas en función de su disminución funcional. Tampoco viola el derecho humano a un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar porque este principio vincula y obliga al Estado a dictar normas que protejan este medio ambiente. En este caso, se entiende por medio ambiente el conjunto de elementos naturales, artificiales o inducidos por el hombre que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás organismos vivos, en un espacio libre de contaminación y equilibrado en términos ecológicos.

Justificación del criterio

"El principio de igualdad tiene un carácter complejo, pues no postula la paridad absoluta entre todos los individuos, ni implica necesariamente una igualdad material o económica real, sino que exige razonabilidad en la diferencia de trato como criterio básico para la producción normativa" (pág. 15).

"Así, la finalidad de la garantía de igualdad en la ley radica en colocar a los habitantes del país en condiciones tales que puedan acceder a otros bienes y derechos superiores protegidos constitucionalmente, lo que significa que el beneficio que un gobernado obtenga, también lo deberá obtener otro gobernado que se encuentre en igualdad de circunstancias. La garantía de igualdad implica que se debe tratar igual a quienes se encuentren en la misma situación y de manera desigual a los sujetos que se ubiquen en una situación diversa, lo que implica que el legislador puede crear categorías o clasificaciones que se sustenten en bases objetivas que justifiquen el tratamiento diferente entre una y otra categoría, y que pueden responder a finalidades económicas o sociales; pero siempre evitando cualquier distinción no razonada y desproporcional, discriminatoria de las personas"(pág. 16).

"[L]os asegurados que sufran un riesgo de trabajo y como consecuencia de él, les sea diagnosticada una incapacidad permanente parcial, tendrán derecho a recibir las prestaciones en dinero, de la siguiente forma:

- Si la incapacidad es superior al cincuenta por ciento (50%) de disminución orgánica funcional, una pensión que será otorgada por la institución de seguros que se elija.
- Si la incapacidad es de hasta el veinticinco por ciento (25%) de disminución orgánica funcional, se otorgará en sustitución de la pensión, una indemnización global de cinco anualidades.
- Si la incapacidad oscila entre el veintiséis y cincuenta por ciento (26%-50%) de disminución orgánica funcional, el asegurado podrá elegir entre una pensión o una indemnización global" (pág. 21).

"[E]l legislador ordinario estableció la distinción de trato, en cuanto al beneficio de recibir una indemnización global o una pensión, precisamente en función del deterioro, menoscabo o pérdida de las capacidades del asegurado que le imposibiliten seguir trabajando, provocadas por el siniestro laboral. Así, la razón de que la norma prevea para una persona (asegurado-trabajador) que presenta una incapacidad permanente parcial de hasta el veinticinco por ciento (25%) de disminución orgánica funcional, únicamente el derecho a recibir una indemnización global de cinco anualidades, a diferencia de aquéllas que tienen una incapacidad superior a ese porcentaje pero inferior al cincuenta por ciento (50%), a quienes les otorga la posibilidad de elegir una pensión, se debe a la mayor o menor posibilidad de las personas de encontrar un nuevo trabajo remunerado, ya sea en su profesión u oficio o en una diversa rama, de donde resulta una exigencia menor o mayor de la norma, para procurar al asegurado un medio de subsistencia que supla su incapacidad para laborar, en congruencia con las capacidades disminuidas.

Esto se explica así: a menor incapacidad permanente parcial derivada de riesgo de trabajo, mayor es la posibilidad del asegurado de mantenerse en ocupación laboral y, por tanto, menor es la exigencia de la norma de procurar una pensión vitalicia que sustituya una remuneración derivada de la prestación de servicios.

En oposición a lo anterior: a mayor incapacidad permanente parcial derivada de riesgo de trabajo, menor es la probabilidad del asegurado de mantenerse en ocupación laboral y, por tanto, mayor es la exigencia de la norma de procurar una pensión vitalicia que sustituya la remuneración que no puede obtener derivada de la prestación de servicios" (págs. 23-24).

"[E]l legislador no puede conocer y mucho menos valorar el grado de incapacidad de los asegurados, por ello, al crear diversas categorías tiene que fijar parámetros razonables, esto es, indicadores generalmente aceptados por personas ordinarias medianamente informadas, y por tanto, necesariamente debe asumirse como un criterio objetivo que divide un rango de otro" (pág. 25).

"[N]o constituye una condicionante del derecho humano del quejoso de un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar, sino que depende de las políticas de gobierno que adopte el Estado, con la finalidad de asegurar una vida digna en un medio ambiente libre de contaminación. Es decir, este derecho humano no se sustenta en el beneficio económico que representa el pago de una pensión vitalicia por riesgo de trabajo" (págs. 30-31).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo y, en consecuencia, le negó la protección constitucional al trabajador. Concluyó que el artículo 58, fracción III, párrafo tercero de la LSS no viola los derechos a la igualdad y no discriminación. Esto porque no distingue entre las personas que tienen una incapacidad permanente parcial y las que no tienen discapacidad, ni menoscaba los derechos de éstas en función de su disminución funcional.

7.3 Incapacidad permanente de un trabajador pensionado por riesgos de trabajo

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2742/2017, 6 de junio de 2018¹⁹⁸

Hechos del caso

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León (ISSSTELEON) le reconoció a un trabajador de la Procuraduría General de Justicia (PGJ) el derecho a una pensión por riesgos de trabajo debido a una incapacidad total permanente. Meses después, el asegurado le solicitó al Instituto la revocación de la pensión porque había recuperado plenamente sus capacidades laborales.

Cuando volvió a su empleo, la PGJ le asignó el puesto de asistente porque, según señaló, mientras que el Instituto no le revocara la pensión por riesgos de trabajo éstas eran las únicas funciones que podía desempeñar. El trabajador demandó a la PGJ y a la Secretaría de Finanzas del Estado de Nuevo León (SF) ante un juez administrativo. En la demanda, i) atacó la decisión de la PGJ de no restituirlo al puesto de Agente Ministerial "A" y ii) pidió el reconocimiento y pago de diversas prestaciones de trabajo.¹⁹⁹ La PGJ señaló que no tenía la obligación de restituir al asegurado a su puesto anterior porque sólo estaba cumpliendo con las disposiciones del artículo 92 de la Ley del ISSSTELEON (LISSSTELEON).²⁰⁰

El juez administrativo declaró la nulidad de la decisión de no restituir al trabajador a su puesto. La PGJ impugnó la resolución administrativa. El juez administrativo de segunda instancia revocó la decisión y resolvió la validez del acto de no restitución emitido por la PGJ. Consideró que el demandante no tiene derecho a reclamar la restitución a su puesto porque no cumple los requisitos de aptitud para el trabajo, establecidos en el artículo 92.

El trabajador promovió una demanda de amparo directo. Argumentó que la interpretación de la ley que hizo el juez administrativo lo deja en estado de indefensión porque le impide regresar a su trabajo en forma

¹⁹⁸ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

¹⁹⁹ Pago de salarios caídos, quincenas devengadas y no pagadas, reconocimiento de antigüedad, pago de aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, entre otras.

²⁰⁰ "Artículo 92.- La pensión por invalidez será revocada cuando el servidor público recupere su capacidad para el trabajo. En tal caso, la entidad pública en que hubiere laborado el servidor público recuperado, tendrá la obligación de restituirlo en su empleo si de nuevo es apto para el mismo o, por el contrario, asignarle un trabajo que pueda desempeñar, por el cual reciba percepciones cuando menos equivalentes a las que devengaba al acontecer la invalidez.

Si el servidor público no aceptase reingresar al servicio en tales condiciones o bien estuviese realizando otro trabajo remunerado, una vez recuperada su capacidad para el trabajo, le será revocada la pensión".

plena. Por lo tanto, vulnera sus derechos al trabajo y a la seguridad jurídica. Asimismo, señaló que el artículo 92 de la LISSSTELEON viola el principio de no discriminación porque impide que las personas que tienen una incapacidad total permanente puedan volver a desempeñar sus funciones, mientras que esto no ocurre para quienes tienen una pensión de invalidez.

El juez constitucional negó el amparo. Argumentó que la norma no es discriminatoria porque se trata de figuras diferentes y con regulaciones propias. Es decir, por un lado, se legisla sobre la incapacidad temporal, parcial y total, permanente por riesgo de trabajo y, por otro, sobre la pensión por invalidez que no se deriva del desempeño del trabajo. Por lo tanto, la resolución judicial acertó porque la distinción legal obedece a figuras pensionales diferentes.

El trabajador interpuso un recurso de revisión. Argumentó, de nueva cuenta, que el artículo 92 de la LISSSTELEON distingue de manera injustificada entre los trabajadores con incapacidad total permanente y los trabajadores con invalidez. Recalcó que si bien son distintos en cuanto al hecho generador del estado de salud, nada impide que el trabajador con incapacidad total permanente se recupere y pueda retomar el trabajo que tenía.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió el asunto y procedió a su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 92 de la Ley del ISSSTELEON el derecho de no discriminación porque no incluye la posibilidad de que un pensionado por incapacidad permanente por riesgos de trabajo pueda reincorporarse a su mismo empleo?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 92 de la Ley del ISSSTELEON no viola el derecho a la no discriminación de los pensionados por incapacidad total permanente derivada de riesgos del trabajo. Los supuestos de ambas pensiones no son comparables porque sus hechos generadores, el monto, la fuente de financiamiento y la regulación son distintas. Estos beneficios cubren contingencias diferentes y derivan de supuestos diversos. Por lo tanto, el artículo 92 de la Ley del ISSSTELEON es constitucional.

Justificación del criterio

"[N]o toda desigualdad de trato es violatoria de garantías, sino sólo cuando produce distinción entre situaciones objetivas y de hecho iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva; por ello, a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas, pues en este sentido el legislador no tiene prohibición para establecer en la ley una desigualdad de trato, salvo que ésta resulte artificiosa o injustificada" (pág. 10).

"[E]l seguro de riesgos de trabajo tiene como finalidad proteger a los servidores públicos de los accidentes o enfermedades a que están expuestos en el ejercicio o con motivo de las funciones que tienen asignadas, según lo prescribe el artículo 1o. de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León" (pág. 12).

"[L]a pensión por invalidez está prevista en el título quinto del ordenamiento impugnado, denominado *"pensiones por invalidez y por causa de muerte"*. Ahí se establece que la pensión por invalidez es otorgada a los servidores públicos de cualquier edad que se inhabiliten física o mentalmente por causas ajenas al desempeño de su trabajo" (pág. 14).

"[E]l artículo impugnado no es contrario al principio de igualdad en su vertiente de no discriminación, pues los supuestos previstos para las pensiones de incapacidad total permanente e invalidez no se encuentran en situaciones jurídicas comparables" (pág. 15).

"En efecto, estas pensiones tienen hechos generadores, monto, fuente de financiamiento y regulación distinta, toda vez que cubren distintas contingencias y derivan de supuestos diversos.

Por una parte, en el caso de incapacidad permanente la contingencia que se cubre es la pérdida permanente de facultades o aptitudes para desempeñar un trabajo igual al que se venía desempeñando como consecuencia de un riesgo sufrido en el ejercicio de sus funciones; por otra, en el caso de la invalidez la contingencia radica en la imposibilidad física o mental por causas ajenas al desempeño de su trabajo" (pág. 16).

"[L]a pensión por invalidez supone la inhabilitación física o mental del asegurado por causas ajenas a su trabajo, estos asegurados tienen la carga de reincorporarse en el puesto que venían desempeñando, siempre y cuando se compruebe que son aptos para realizar sus funciones, es decir cuando desaparezca la contingencia que motivó el otorgamiento de su pensión; de ahí que este tipo de seguro no sea compatible con un trabajo remunerado y el Instituto pueda revocar la pensión, una vez acreditado que el servidor público no se encuentra en estado de invalidez.

En cambio, tratándose de una incapacidad permanente al presuponer su otorgamiento la pérdida de facultades o aptitudes de una persona por el resto de su vida como consecuencia de un riesgo sufrido por el desempeño de su trabajo, el asegurado tiene el derecho de percibir su pensión de manera permanente y de que ésta, superado el período de adaptación, sólo sea revisada para fines de cuantía. Pudiendo ser compatible esta prestación con el desempeño de un trabajo remunerado acorde con sus capacidades. En ese sentido, la revisión de la pensión no puede entenderse como revocación, pues lo único que está sujeto a modificación es su cuantía" (pág. 16).

"[S]e concluye que el artículo 92 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado de Nuevo León que regula la revocación de la pensión de invalidez no viola el derecho de igualdad en su vertiente de no discriminación a los pensionados por incapacidad total permanente, pues los supuestos de ambas pensiones no se encuentran en situaciones jurídicas comparables" (pág. 17).

"La anterior conclusión no implica que el recurrente no pueda solicitar a la Procuraduría General de Justicia del Estado de Nuevo León su reingreso como Agente Ministerial. Ello, pues tal y como se refirió en los párrafos precedentes la pensión por incapacidad permanente no es incompatible con el desempeño de un trabajo remunerado; sin embargo, para tal efecto deberá sujetarse a los procedimientos, requisitos, evaluaciones y restricciones que establezcan las leyes especiales" (pág. 18).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo y, en consecuencia, negó la protección al asegurado. Resolvió que el artículo 92 de la LISSSTELEON no viola el derecho a la no discriminación.

7.4 Régimen de seguridad social para trabajadoras del hogar

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 9/2018, 5 de diciembre de 2018²⁰¹

Hechos del caso

Una trabajadora del hogar demandó a las patronas con las que trabajó por más de 50 años el pago de la indemnización constitucional por despido injustificado, salarios caídos, vacaciones, prima vacacional, prima de antigüedad, tiempo extraordinario y la inscripción retroactiva al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). Señaló que realizaba labores de limpieza, lavado, planchado, comidas, entre otras, y que nunca tuvo horas de comida ni de descanso. Alegó también que las demandadas le hicieron firmar una carta de renuncia que ella no redactó, cuando en realidad fue despedida sin justa causa.

La Junta de Conciliación y Arbitraje consideró que la carta de renuncia aportada por las demandadas probaba que la trabajadora renunció voluntariamente a su trabajo. En consecuencia, en su decisión, i) absolvió a las patronas del pago de la indemnización constitucional y de los salarios caídos; ii) condenó a las demandadas al pago de vacaciones, prima vacacional, aguinaldo y horas extras, ya que las patronas no combatieron las seis horas extras semanales que la trabajadora alegó. En consecuencia, se tiene por probado que laboró tiempo extraordinario; iii) declaró que la parte patronal no está obligada a efectuar la inscripción de los trabajadores domésticos en el régimen obligatorio pues, de acuerdo con el artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social, estos trabajadores podrán ser sujetos de aseguramiento a través del régimen voluntario.²⁰² Por lo tanto, absolvió al Instituto de la inscripción retroactiva al sistema.

Contra esta decisión, la trabajadora presentó un amparo directo. El tribunal colegiado admitió la demanda y le solicitó a la Suprema Corte que ejerciera su facultad de atracción para resolver el asunto.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Vulnera el artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social, que excluye a las trabajadoras domésticas del régimen obligatorio de seguridad social, el derecho a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Que los patrones no tengan la obligación de inscribir a las trabajadoras domésticas al Instituto Mexicano del Seguro Social implica un trato discriminatorio que viola su derecho humano a la seguridad social en igualdad de condiciones?

²⁰¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

²⁰² Es un seguro de salud al que pueden incorporarse de manera voluntaria los miembros de las familias en México o de mexicanos en el extranjero que no cuenten con un esquema de seguridad social.

Criterios de la Suprema Corte

1. Excluir a las trabajadoras del hogar de la protección del régimen obligatorio del Seguro Social viola de manera indirecta el derecho a la igualdad y no discriminación. La discriminación indirecta se presenta cuando 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. En este caso, se produce discriminación indirecta debido al género y a la condición social. El Estado mexicano está obligado a asegurar que las trabajadoras domésticas gocen del derecho humano a la seguridad social sin discriminación. Desconocer el derecho a la afiliación obligatoria en seguridad social vulnera el derecho de estas empleadas a realizar su actividad productiva en condiciones dignas. Por lo tanto, el artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social es inconstitucional porque excluye a las trabajadoras domésticas del régimen obligatorio de seguridad social sin ninguna razón constitucionalmente válida ni razonable.

2. Que los patrones no estén obligados a inscribir a las trabajadoras domésticas al Instituto Mexicano del Seguro Social es discriminatorio y, en consecuencia, viola el derecho humano a la seguridad social en igualdad de condiciones. La seguridad social es un derecho de todos los trabajadores y el Estado debe reconocer y garantizarlo sin discriminación. Por lo tanto, excluir a la labor doméstica del régimen obligatorio del Seguro Social implica una diferenciación que vulnera la accesibilidad al derecho humano a la seguridad social y constituye un trato diferenciado y discriminatorio que afecta preponderantemente a las mujeres trabajadoras del hogar.

Justificación de los criterios

"[P]or lo que hace a la aplicación del principio de igualdad en el caso específico del derecho humano a la seguridad social, debe tenerse en cuenta que de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Estado debe **‘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’**" (pág. 15).

"[E]l derecho a la seguridad social es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos económicos, sociales y culturales. El referido derecho **‘incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación’**, con el fin de obtener protección contra circunstancias que coartan los medios de subsistencia e ingresos. La seguridad social, debido a su carácter redistributivo, **‘desempeña un papel importante para reducir y mitigar la pobreza, prevenir la exclusión social y promover la inclusión social’** (pág. 18).

"[E]sta Corte Constitucional estima que el análisis respecto al cumplimiento del referido derecho humano en el presente caso, no debe partir meramente de una concepción general del alcance del derecho a la seguridad social, sino que además resulta indispensable que se tenga en cuenta la situación particular que enfrentan los empleados domésticos, en cuanto a la protección y goce del referido derecho social.

[A]corde con la Organización Internacional de Trabajo, el trabajo doméstico **‘ha sido tradicionalmente objeto de condiciones de trabajo inadecuadas, extensas jornadas, bajos salarios, trabajo forzoso y una**

escasa o nula protección social; es decir, expuesto a condiciones que están lejos del concepto de trabajo decente' (pág. 19).

"[L]a extensión de **'la seguridad social al trabajo doméstico es una meta digna y un componente necesario en las estrategias destinadas a la lucha contra la pobreza y la exclusión social'**. Desde la perspectiva del enfoque de trabajo decente promovido por la Organización Internacional del Trabajo, la inclusión del trabajo doméstico en los sistemas de seguridad social **'es en sí misma una política de formalización, con un estrecho vínculo con la garantía de derechos y el cumplimiento de los principios fundamentales del trabajo'** (pág. 20).

"El acceso a la seguridad social es un derecho que todo trabajador debería tener, situación que en la práctica no siempre se cumple. La cobertura voluntaria **'carece de efectividad, toda vez que recarga en la trabajadora doméstica la difícil tarea de convencer al empleador para inscribirse en el Seguro Social'** (pág. 22).

"[E]l Estado debe reconocer y tutelar **'el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al Seguro Social'**; lo cual debe realizarse **'sin discriminación alguna, en especial para las personas y los grupos desfavorecidos y marginados'**.

[E]l Estado mexicano se encuentra obligado a asegurar que las trabajadoras domésticas gocen del **derecho humano a la seguridad social, sin discriminación alguna**; ya que el acceso a tal derecho fundamental se encuentra dirigido, precisamente, a **'toda persona'**, lo cual se proyecta, desde luego, a los grupos desfavorecidos, *tal y como lo son las empleadas que trabajan en el domicilio*" (pág. 24).

"[E]sta Segunda Sala colige que, **el hecho de que las empleadas domésticas no se encuentren contempladas dentro del régimen obligatorio del Seguro Social** —dirigido a los trabajadores en general—, **no atiende a una diferenciación objetiva y razonable, desde la perspectiva constitucional**" (pág. 31).

"[L]a "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" (pág. 34).

"[E]sta 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*" (pág. 32).

"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**.

Ello, porque este Tribunal **no encuentra justificación constitucional alguna para excluir a las trabajadoras domésticas del régimen obligatorio del Seguro Social**, pues en todo caso, el hecho de que, conforme a la Ley Federal del Trabajo, dichas trabajadoras realicen un "trabajo especial", **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"** (págs. 34-35).

"[E]sta Sala considera que esa diferenciación implica de suyo, una vulneración del Estado mexicano al principio de accesibilidad del derecho humano a la seguridad social.

[C]on el referido trato discriminatorio, las autoridades estatales, lejos de tomar las medidas necesarias para proteger a los grupos más desfavorecidos o marginados, como lo son las mujeres que trabajan en el hogar, al excluirlas del régimen obligatorio del Seguro Social, **ha generado y permitido que se incremente la condición de vulnerabilidad y marginación de un grupo de la población que, por sus características, es de por sí bastante vulnerable"** (pág. 35).

"[E]l trabajo doméstico 'ha sido tradicionalmente objeto de condiciones de trabajo inadecuadas, extensas jornadas, bajos salarios, trabajo forzoso [...] es decir, expuesto a condiciones que están lejos del concepto de trabajo decente'. Al sumarse, a esos escenarios, la exclusión de una adecuada cobertura y protección social, provoca que **las trabajadoras del hogar enfrenten una situación de precariedad y olvido social que abona a su condición de marginación y contribuye al incremento de las desigualdades laborales y sociales entre el hombre y la mujer, así como a la perpetuación de estereotipos y prejuicios respecto a la 'carencia de valor' que tiene el trabajo doméstico; todo ello afectando la dignidad de las mujeres que se dedican a dicha actividad productiva"** (pág. 36).

"[A] juicio de esta Segunda Sala **no sólo la exclusión del régimen obligatorio del Seguro Social comporta una actuación discriminatoria que perpetua y fortalece la marginación social de las mujeres que se dedican al hogar, sino que además, esa violación no puede ser solventada o superada, simplemente porque, conforme al sistema jurídico, dichas trabajadoras puedan acceder al llamado régimen voluntario de seguridad social"** (pág. 38).

"Conforme a lo anteriormente expuesto, esta Segunda Sala concluye que el hecho de que las trabajadoras domésticas se encuentren excluidas del régimen obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social **resulta violatorio del derecho humano a la seguridad social en igualdad de condiciones**, de ahí que lo procedente es declarar **la inconstitucionalidad** del artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social, para los efectos que serán precisados en el último considerando de esta ejecutoria" (pág. 39).

"En atención a lo anteriormente señalado, y al haber resultado **fundados** los argumentos de la quejosa, lo que procede es **conceder el amparo** solicitado para los siguientes efectos.

1. Inconstitucionalidad del artículo 13, fracción II, de la Ley de Seguridad Social. Como se ha expuesto, el precepto citado al rubro, al excluir del régimen obligatorio del Seguro Social, a las trabajadoras del hogar, resulta discriminatorio y violatorio del derecho humano a la seguridad social".

[E]sta Corte Constitucional considera que no resulta posible condenar, ni a la parte patronal, ni al Instituto Mexicano del Seguro Social, al pago retroactivo de las cuotas de seguridad social respectivas, ni otras prestaciones que se encuentran previstas en el régimen obligatorio de tal Instituto.

Lo anterior, ya que resulta inconcusos que la norma impugnada, al establecer que las trabajadoras domésticas pertenecen al régimen voluntario —y, por ende, que no existía obligación alguna del patrón de inscribirlas ante el Instituto Mexicano del Seguro Social—, **gozaba de la plena presunción de constitucionalidad** y, por ende, previo a la interposición del presente juicio de amparo, **no existía obligación jurídica alguna que pudiese serle reclamada al patrón respecto a la "omisión" de inscribir a la quejosa ante al Instituto Mexicano del Seguro Social y a la de pagar las cuotas de seguridad social respectivas, ni tampoco débito alguno que pudiese serle legalmente reprochable a ese Instituto.** (pág. 45).

"[E]sta Segunda Sala estima que, atendiendo a la trascendencia sistémica y estructural del problema de discriminación detectado, así como a la obligación derivada del precepto 1 de la Constitución Federal, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, concluye que en la especie lo procedente **es poner a conocimiento del Instituto Mexicano del Seguro Social**, el problema de discriminación detectado respecto de la exclusión inconstitucional de las trabajadoras domésticas del régimen obligatorio del Seguro Social, **así como dotar de ciertas directrices a ese Instituto a efecto de que pueda atender la violación sistémica al derecho humano a la seguridad social que se genera ante la aludida discriminación normativa** (pág. 46).

"El régimen especial de seguridad social **debe contar con condiciones no menos favorables que las establecidas para los demás trabajadores.** Esto es, deben proporcionarse los seguros de: (I) riesgos de trabajo; (II) enfermedades; (III) maternidad; (IV) guarderías y prestaciones sociales (V) invalidez y vida; y (VI) retiro, cesantía en edad avanzada y vejez" (pág. 48).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Estimó que no hay ninguna razón constitucionalmente válida por la cual la Ley del Seguro Social pueda excluir a las trabajadoras domésticas del régimen obligatorio de seguridad social. En consecuencia, declaró la inconstitucionalidad del artículo 13, fracción II, de la Ley del Seguro Social por discriminar a esas trabajadoras.

7.5 Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 362/2015, 20 de mayo de 2015²⁰³

Razones similares en AR 882/2014, AR 1435/2015, AR 748/2016, AR 597/2016, AR 386/2017, AR 964/2017, AR 217/2019 y ADR 1091/2014

Hechos del caso

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) le reconoció a una trabajadora la pensión por jubilación. Tiempo después, el Instituto le notificó que le había hecho un pago

²⁰³ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I.

indebido de su pensión porque durante un año ella recibió su pensión por jubilación a la par que desempeñó un trabajo remunerado. Lo anterior de acuerdo con el artículo 51 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado vigente hasta 2007 (LISSSTE).²⁰⁴

Contra la decisión del ISSSTE, la pensionada promovió un juicio de amparo indirecto. Señaló como responsables, entre otras autoridades, al Congreso de la Unión, al presidente de la República y al ISSSTE. Argumentó que la norma i) al establecer una incompatibilidad entre la pensión de jubilación y el trabajo remunerado viola su derecho a la igualdad y no discriminación, establecido en el artículo 1o. constitucional; ii) no le permite recibir una pensión jubilatoria, lo que vulnera su derecho a la seguridad social y el derecho humano de progresividad; iii) viola la libertad de trabajo porque el pago de una pensión no debe estar limitado por el desempeño de un trabajo remunerado.

El juez constitucional negó el amparo. Argumentó que i) establecer diferencias razonables frente a situaciones distintas, como la incompatibilidad planteada en el artículo, no viola el derecho a la igualdad; ii) el artículo no impone como sanción la pérdida definitiva de la jubilación porque la demandante la puede recibir nuevamente cuando desaparezca la incompatibilidad y reintegre las sumas recibidas durante este período. Por lo tanto, no vulnera el derecho a la seguridad social; iii) la norma no viola el derecho a la libertad de trabajo porque que no dice nada respecto a las pensiones, sino que prevé el derecho a recibir el pago correspondiente a los servicios prestados.

Contra la sentencia de amparo, la asegurada interpuso un recurso de revisión. Alegó que la decisión del juez vulnera su derecho fundamental a la no discriminación porque no toma en cuenta que el pago de una pensión no excluye el derecho a desempeñar un trabajo remunerado. Esto porque ambos tienen orígenes distintos, es decir, el primero surge por los derechos adquiridos por el trabajador con el transcurso del tiempo y, el segundo, por los beneficios derivados de un nuevo empleo.

²⁰⁴ "Artículo 51. Las pensiones a que se refiere este capítulo son compatibles con el disfrute de otras pensiones, o con el desempeño de trabajos remunerados, de acuerdo a lo siguiente:

I. La percepción de una pensión por jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios o por cesantía en edad avanzada, con:

A) El disfrute de una pensión de viudez o concubinato derivada de los derechos del trabajador o pensionista;

B) El disfrute de una pensión por riesgo del trabajo;

II. La percepción de una pensión de viudez o concubinato con:

A) El disfrute de una pensión por jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios, por cesantía en edad avanzada o por invalidez, derivada por derechos propios como trabajador;

B) El disfrute de una pensión por riesgo del trabajo ya sea por derechos propios o derivados de los derechos como cónyuge o concubinario del trabajador o pensionista; y

C) El desempeño de un trabajo remunerado que no implique la incorporación al régimen de esta Ley;

III. La percepción de una pensión por orfandad, con el disfrute de otra pensión igual proveniente de los derechos derivados del otro progenitor.

En el caso de las fracciones anteriores, la suma de las cuotas no podrá exceder de la cantidad fijada como cuota máxima, en los términos del artículo 57.

Cuando algún pensionista desempeñe un cargo, empleo o comisión remunerados en cualquier dependencia o entidad que impliquen la incorporación al régimen de la Ley, salvo los casos de excepción ya contemplados en este artículo, deberá dar aviso inmediato al Instituto, igual obligación tendrá cuando se le otorgue otra pensión. El incumplimiento de lo anterior dará causa fundada al Instituto para suspender la pensión.

Fuera de los supuestos legales enunciados no se puede ser beneficiario de más de una pensión.

Si el Instituto advierte la incompatibilidad de la pensión o pensiones que esté recibiendo un trabajador o pensionista, éstas serán suspendidas de inmediato, pero se puede gozar nuevamente de las mismas cuando desaparezca la incompatibilidad y se reintegren las sumas recibidas, lo que deberá hacerse en el plazo y con los intereses que le fije el Instituto, que no será mayor del 9% anual y en un término que nunca será inferior al tiempo durante el cual las estuvo recibiendo. Si no se hiciere el reintegro en la forma señalada, se perderá todo el derecho a la pensión".

El presidente de la República interpuso un recurso de revisión adhesiva. Argumentó que el artículo 51 no transgrede los derechos a la igualdad y a una pensión justa porque no afecta el derecho a recibir esa prestación, sólo posterga su pago hasta que deje de haber incompatibilidad entre las prestaciones. Por lo tanto, a juicio del presidente, la sentencia de amparo debía confirmarse.

El tribunal que conoció de ambos recursos resolvió que por subsistir un problema de constitucionalidad lo procedente era enviar el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 51, fracción I, de la LISSSTE, que establece la incompatibilidad entre el desempeño de un trabajo remunerado con protección social del ISSSTE y el pago de una pensión de jubilación por parte del mismo Instituto, el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación?
2. ¿Viola el artículo 51, fracción I, de la LISSSTE, que establece la incompatibilidad entre el desempeño de un trabajo remunerado con protección social del ISSSTE y el pago de una pensión de jubilación por parte de la misma institución, el derecho fundamental a la seguridad social?
3. ¿Viola los principios de libertad de trabajo y progresividad la incompatibilidad entre el pago de pensión de jubilación y el pago de salario cuando la pensión fue reconocida por el mismo instituto al que está asegurado el trabajador, para el caso, el ISSSTE?

Criterios de la Suprema Corte

1. La norma que establece la incompatibilidad entre la pensión por jubilación y un trabajo remunerado no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. El pensionado que desempeña un trabajo remunerado que implique incorporación al régimen de seguridad social no está en la misma situación jurídica que otros pensionados. La norma que establece la incompatibilidad entre la pensión por jubilación y un trabajo remunerado cuando la cobertura en seguridad social de ambas prestaciones la da la misma Institución, para el caso, el artículo 51 fracción I, de la LISSSTE, no es inconstitucional. El pensionado que desempeñe un trabajo remunerado que implique incorporación al régimen de seguridad social del ISSSTE no está en la misma situación jurídica otros pensionados. Por lo tanto, dado que no hay término de comparación, la norma cuestionada no es inconstitucional porque no vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación.
2. La norma atacada no anula el derecho de los trabajadores a recibir una pensión por jubilación, sólo establece los supuestos de compatibilidad de las pensiones con las prestaciones de seguridad social o el desempeño de un trabajo remunerado. Por lo tanto, dado que ese derecho está sometido a la condición de retiro del servicio activo, la incompatibilidad con el trabajo remunerado no vulnera el derecho humano a la seguridad social.²⁰⁵
3. La Corte no se pronunció sobre la constitucionalidad de la norma en relación con los principios de libertad del trabajo y de progresividad económica y social porque la asegurada no presentó algún argumento en ese sentido. Por lo tanto, la Corte entendió que está de acuerdo con la decisión del juez de amparo.

²⁰⁵ Dicho criterio fue retomado de la resolución del Amparo Directo en Revisión 1091/2014.

Justificación de los criterios

"[L]os principios constitucionales de igualdad y no discriminación están estrechamente vinculados, pero no son idénticos; en todo caso son complementarios, incluso la prohibición de discriminar constituye una de las distintas manifestaciones que adopta el principio de igualdad, en tanto la norma constitucional limita la posibilidad de tratos diferenciados no razonables o desproporcionados entre las personas, a partir de determinadas características que presenten las personas, con base en las cuales se impone la proscripción de discriminar" (pág. 29).

"[E]l artículo 51, fracción I, en relación con el párrafo antepenúltimo, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, vigente hasta el treinta y uno de marzo de dos mil siete, de donde surge la incompatibilidad entre la pensión por jubilación y un trabajo remunerado que implique incorporación al régimen de seguridad social, no contraviene el derecho de igualdad y no discriminación previsto en el numeral 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (pág. 34).

"Los pensionados por jubilación que desempeñan un trabajo remunerado incorporados al régimen del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, no se encuentran en la misma situación jurídica de igualdad que los pensionados por jubilación que desempeñan un trabajo remunerado no incorporados al régimen del Instituto.

Esto, porque en el primer supuesto, el pensionado por jubilación se reincorpora al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado con motivo del trabajo remunerado; y en el segundo, el pensionado no se reincorpora al régimen de seguridad social. Así, el elemento que distingue entre los dos grupos de personas es, justamente, la incorporación al régimen del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Por tanto, como no se encuentran en el mismo plano de igualdad los pensionados por jubilación que desempeñan un trabajo remunerado incorporados al régimen de seguridad social del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, respecto de los pensionados por jubilación que desempeñan un trabajo no incorporados al Instituto; entonces, no existe un término de comparación y, por ende, la norma cuestionada no vulnera el derecho de igualdad y no discriminación contenido en el numeral 1 de la Constitución Federal" (pág. 35).

"[S]i el artículo 51 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, transcrito con anterioridad, no suprime el derecho de esa trabajadora a recibir una pensión por jubilación, sino que únicamente, establece los supuestos de compatibilidad de las pensiones a que se refiere el capítulo V de esa ley, con el disfrute de otras o con el desempeño de trabajos remunerados, ello no resulta violatorio del artículo 123 constitucional, por el hecho de que dicha pensión se vea suspendida, esto es, ya no se puede reintegrar, cuando la trabajadora ingrese a cualquier dependencia o entidad que implique su incorporación al régimen de esa ley" (pág.47).

"[S]i bien es cierto que el derecho a la jubilación y a percibir la pensión respectiva, nace al realizarse la condición de tiempo trabajado o edad del trabajador que el contrato o en este caso específico la ley señale, también lo es que tal derecho se encuentra sujeto a la circunstancia simultánea de que se efectúe el retiro del servicio activo, pues si por cualquier causa reingresa a una dependencia u organismo público, ello origina que siga percibiendo un salario e implica la incorporación al régimen de la ley del Instituto; causas

suficientes que reflejan que el trabajador no se encuentra en ese retiro total de toda actividad laboral, siendo que el pago de la pensión por jubilación nace hasta que se verifica el requisito esencial de la separación" (pág. 48).

"[L]as consideraciones del amparo directo en revisión 1091/2014, sirven para justificar porque el artículo 51, fracción I, en relación con el antepenúltimo párrafo, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, vigente hasta el treinta y uno de marzo de dos mil siete, no contraviene el derecho de seguridad social, contenido en el numeral 123, apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (pág. 50).

Decisión

La SCJN decidió i) dejar sin materia el recurso de revisión interpuesto por el presidente de la República; ii) confirmar la sentencia de amparo y, en consecuencia, negar la protección a la pensionada porque estimó que el artículo 51, fracción I, de la LISSSTE no viola los derechos a la igualdad y no discriminación y a la seguridad social.

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1206/2015, 23 de noviembre de 2016²⁰⁶

Hechos del caso

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) le suspendió el pago de la pensión a un jubilado. El jubilado promovió un juicio de amparo indirecto contra el ISSSTE. Esto porque el instituto no le notificó la decisión de suspensión de pago de pensión, ni el proceso para llegar a esa resolución.

El juez concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó al ISSSTE presentar por escrito las razones de la suspensión de la pensión. En cumplimiento de esa orden judicial, el ISSSTE le informó al demandante que su pensión fue suspendida porque era trabajador activo en la Secretaría de Educación Pública (SEP). Por eso, se configuró el supuesto de incompatibilidad, establecido en el artículo 12 del Reglamento para el Otorgamiento de Pensiones de los trabajadores sujetos al régimen del artículo Décimo Transitorio del Decreto por el que se expide la nueva ley del ISSSTE (Reglamento).²⁰⁷

Contra esa decisión del ISSSTE, el pensionado promovió un segundo amparo indirecto. Señaló como responsables, entre otras autoridades, al presidente de la República y al ISSSTE por la expedición y aplicación

²⁰⁶ Resuelto por dos votos. Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek. Votaron en contra los Ministros Javier Laynez Potisek y Margarita Beatriz Luna Ramos. El Ministro José Fernando Franco González Salas se encuentra legalmente impedido para conocer de este asunto.

²⁰⁷ "Artículo 12.- Las pensiones son compatibles con el disfrute de otras pensiones, o con el desempeño de trabajos remunerados, de acuerdo con lo siguiente:

I. La percepción de una pensión por jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios o por cesantía en edad avanzada, con:

- a) El disfrute de una pensión por viudez o concubinato derivada de los derechos del trabajador o pensionado, y
- b) El disfrute de una pensión por riesgo de trabajo; [...]

Fuera de los supuestos antes enunciados no se puede ser beneficiario de más de una pensión.

Si algún pensionado bajo la Ley abrogada reingresa al servicio para desempeñar un cargo, empleo o comisión remunerados en cualquier dependencia o entidad, que impliquen la incorporación al régimen del artículo 123, apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberá dar aviso inmediato al Instituto para efecto de que se suspenda la pensión en curso de pago. [...]"

del artículo 12 del Reglamento. Argumentó que esa norma violó sus derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación y a la seguridad social.

El juez constitucional concedió el amparo. En consecuencia, ordenó al ISSSTE que i) dejara sin efectos el oficio mediante el cual se informó la incompatibilidad del artículo 12 del reglamento; ii) emitiera una nueva decisión en la que dejara de aplicar el artículo reclamado; iii) pagara los montos no entregados al pensionado debido a la suspensión del beneficio. Sostuvo que el pago de la pensión por jubilación cuando el titular desempeña un trabajo remunerado con incorporación al régimen del ISSSTE vulnera el derecho constitucional a la seguridad social y el principio de previsión social. Esto porque menoscaba el derecho a recibir una pensión por jubilación, derivada de las aportaciones del trabajador durante su vida productiva.²⁰⁸

Contra la sentencia de amparo, el presidente de la República y el ISSSTE interpusieron un recurso de revisión. Argumentaron principalmente que el criterio utilizado por el juez de amparo no era aplicable al caso concreto, dado que éste resolvía sobre la incompatibilidad entre pensión por viudez y salario, mientras que este asunto era sobre la incompatibilidad de una pensión por jubilación y el trabajo remunerado.

El tribunal declaró improcedente el recurso de revisión del ISSSTE y señaló que carecía de competencia para conocer del problema de constitucionalidad, por lo que remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 12 del reglamento, que establece la incompatibilidad entre una pensión por jubilación y un trabajo remunerado, viola el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

La norma que establece la incompatibilidad entre el pago simultáneo de una pensión por jubilación del ISSSTE y de un salario que implique la reincorporación del pensionado al régimen del ISSSTE no es inconstitucional. La norma impugnada sólo establece la prohibición de que las personas que tienen una pensión por jubilación puedan, de manera simultánea, recibir un salario que implique la reincorporación al régimen del ISSSTE. Por lo tanto, no se vulneró el derecho fundamental a la igualdad porque regula supuestos de hecho y jurídicos diferentes. En consecuencia, el artículo 12 del reglamento es constitucional.

Justificación del criterio

"[E]sta Sala ya ha resuelto diversos asuntos en los que ha avalado la constitucionalidad de la incompatibilidad entre la pensión por jubilación y la percepción de un salario remunerado que implique la incorporación del trabajador en el régimen del ISSSTE, sin embargo, en esos casos esta Sala confirmó a la constitucionalidad respecto de los siguientes derechos: libertad del trabajo, seguridad social, previsión social, igualdad y progresividad de los derechos humanos. Por lo tanto, no es posible emplear esas consideraciones para resolver este caso" (pág. 15).

²⁰⁸ Apoyó su decisión en la jurisprudencia 1a./J. 66/2009 de rubro PENSIÓN POR VIUDEZ. EL ARTÍCULO 51, FRACCIÓN II, INCISO C), DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, AL RESTRINGIR EL DERECHO A RECIBIRLA, VIOLA LA GARANTÍA SOCIAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XI, INCISO A), DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007).

"[P]ara analizar si el artículo 12 del Reglamento impugnado vulnera el principio de subordinación jerárquica, es necesario analizar el contenido del precepto que regula, es decir, el artículo décimo transitorio de la ley del ISSSTE del 2007 y por extensión, el contenido del Capítulo V del Título Segundo de la Ley del ISSSTE de 1983. Por ende, contrario a lo que afirma el quejoso, la relación de subordinación jerárquica del Reglamento no es respecto de la nueva ley emitida en el año 2007, pues como se ha expuesto, esta Corte ya resolvió que el décimo transitorio remite a la ley de 1983.

En ese sentido, el décimo transitorio de la Ley del ISSSTE no prevé el supuesto sobre la incompatibilidad de la percepción simultánea de un salario que implique la incorporación al régimen del ISSSTE y una pensión por jubilación. Sin embargo, si acudimos al artículo 51 de la Ley del ISSSTE de 1983 (dentro del Capítulo V del Título Segundo) podremos encontrar la incompatibilidad mencionada" (pág. 23).

"[R]especto del concepto de violación referente al principio de igualdad esta Sala estima que el precepto impugnado no resulta violatorio de dicho principio pues, ni el artículo 51 de la Ley de 1983, ni el artículo 12 del Reglamento impugnado establecen algún tipo de distinción de trato. La porción impugnada de estos artículos contiene un supuesto jurídico: la prohibición de que las personas que gozan de una pensión por jubilación puedan gozar de manera simultánea de una remuneración salarial que implique su reincorporación al régimen del ISSSTE. Por lo tanto, no existe una vulneración al precepto impugnado, pues sólo sería así si a un determinado grupo de pensionados por jubilación no les aplicara la incompatibilidad impugnada y a otros jubilados sí. Dado que esto no sucede, resulta evidente que no existe una distinción entre dos tipos de personas que se encuentren en el mismo supuesto jurídico" (pág. 24).

"[L]o conducente es declarar infundados los conceptos de violación expuesto por el quejoso. Por lo que esta Sala resuelve revocar la sentencia recurrida y negar el amparo al quejoso" (pág. 26).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia de amparo. En consecuencia, negó la protección constitucional al trabajador pensionado y reconoció la constitucionalidad de la norma que establece la incompatibilidad entre una pensión por jubilación y un trabajo remunerado.

7.6 Requisitos diferenciados entre trabajadores y trabajadoras para acceder al servicio de guarderías

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 59/2016, 29 de junio de 2016²⁰⁹

Razones similares en AR 700/2017 y AR 1369/2017

Hechos del caso

Un trabajador le solicitó al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) la prestación del servicio de guardería para su hijo. El IMSS le negó la solicitud porque el solicitante tenía que presentar una resolución judicial

²⁰⁹ Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

en la que constara que el beneficiario i) ejerce la patria potestad de su hijo; ii) tiene la custodia; iii) su afiliación al IMSS está vigente y iv) no puede cuidar al niño. El solicitante no tenía la resolución judicial exigida por el IMSS, por tanto, el Instituto resolvió que no cumplió con lo establecido en los artículos 201²¹⁰ y 205²¹¹ de la Ley del Seguro Social (LSS) de 1995.

La madre, el padre y el niño presentaron una demanda de amparo indirecto contra la aplicación de los artículos 201 y 205 de la LSS y contra la decisión del IMSS de negarles el servicio de guardería. Señalaron que la resolución del demandado violó los derechos fundamentales a la no discriminación, a la igualdad entre el hombre y la mujer, a la seguridad social y el interés superior de la niñez porque sólo los hombres trabajadores que cumplan con los requisitos establecidos en las normas demandadas pueden inscribir a sus hijos en una guardería. Para acceder a ese servicio, los hombres trabajadores deben ser viudos, divorciados o tener la custodia judicial de sus hijos, mientras que a las mujeres trabajadoras no se les exigen esas condiciones.

Así, los artículos atacados tratan de forma desigual al padre y a la madre en cuanto a la responsabilidad en el cuidado de los hijos y la participación en su crianza. Esto, a su vez, le impide a su hijo el acceso al servicio de guardería, al cual tiene derecho porque su padre es asegurado de esa entidad. Alegaron también la inconstitucionalidad de, entre otras normas, los artículos 201 y 205 de la LSS, el artículo 2, fracción IV,²¹² y artículo 3²¹³ del Reglamento para la Prestación de los Servicios de Guardería (RPSG) y del numeral 8.1.3 de la Norma que establece las disposiciones para la operación del Servicio de Guardería del IMSS (NOSGIMSS).²¹⁴ Finalmente, atacaron el oficio que negó el servicio de guardería por violar los derechos fundamentales a la igualdad entre hombres y mujeres, a la no discriminación, a la seguridad social, de la niñez y el interés superior de los niños y niñas.

²¹⁰ "Artículo 201. El ramo de guarderías cubre el riesgo de no poder proporcionar cuidados durante la jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo.

Este beneficio se podrá extender a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes en sus derechos ante el Instituto y no puedan proporcionar la atención y cuidados al menor.

El servicio de guardería se proporcionará en el turno matutino y vespertino pudiendo tener acceso a alguno de estos turnos, el hijo del trabajador cuya jornada de labores sea nocturna".

²¹¹ "Artículo 205. Las madres aseguradas, los viudos, divorciados o los que judicialmente conserven la custodia de sus hijos, mientras no contraigan nuevamente matrimonio o se unan en concubinato, tendrán derecho a los servicios de guardería, durante las horas de su jornada de trabajo, en la forma y términos establecidos en esta Ley y en el reglamento relativo.

El servicio de guarderías se proporcionará en el turno matutino y vespertino, pudiendo tener acceso a alguno de estos turnos, el hijo del trabajador cuya jornada de labores sea nocturna".

²¹² "Artículo 2. Para la aplicación de este Reglamento se entenderá por: [...]

IV. Trabajador. Se entenderá por el o los trabajadores, a la mujer trabajadora, al trabajador viudo o divorciado, a quien judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, así como a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre que estén vigentes en sus derechos ante el Instituto y no puedan proporcionar la atención y cuidados al menor".

²¹³ "Artículo 3. Quedarán protegidos por el ramo de guarderías las trabajadoras aseguradas del régimen obligatorio, así como aquellos trabajadores asegurados viudos o divorciados a quienes judicialmente se les hubiera confiado la guarda y custodia de sus hijos, mientras no contraigan matrimonio o entren en concubinato. Los asegurados que causen baja en el régimen obligatorio conservarán el derecho a las prestaciones que otorga el ramo de guarderías, durante las cuatro semanas posteriores a la presentación del aviso correspondiente".

²¹⁴ "8.1.3 El servicio de guardería se proporcionará a los hijos de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos y se podrá extender a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes en sus derechos ante el Instituto".

El juez constitucional sobreseyó²¹⁵ el juicio de amparo porque el oficio del IMSS no es un acto de autoridad en términos del juicio de amparo. En estos casos, la institución actúa como aseguradora en una relación de coordinación con los particulares y, por lo tanto, no es un superior con potestad respecto de la situación específica del peticionario. El sobreseimiento se hizo extensivo a los demás actos que se reclamaban.

La parte demandante interpuso un recurso de revisión contra la sentencia de amparo. Argumentó, principalmente, que el juez debió estudiar de manera más amplia la demanda en relación la inconstitucionalidad de la norma aplicada. El tribunal remitió el asunto a la Suprema Corte porque, dado que subsistía un problema de constitucionalidad, era ésta la competente para resolverlo.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación y a la seguridad social imponer a los hombres asegurados requisitos adicionales para acceder al servicio de guarderías, como ser viudos, divorciados o tener la custodia judicial de una niña o un niño, a diferencia de lo que se exige a las aseguradas?
2. ¿Vulnera el interés superior de la niñez y sus derechos fundamentales negar a las niñas y niños el acceso al servicio de guarderías porque sus padres asegurados deben cumplir con requisitos adicionales para contar con ese beneficio, en contraste con lo que se exige a las madres aseguradas?

Criterios de la Suprema Corte

1. Imponer a los hombres asegurados requisitos distintos a los que se exigen a las mujeres para acceder al beneficio de guarderías viola los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación y a la seguridad social. Esto porque para acceder al servicio de guarderías se exige el cumplimiento de requisitos extraordinarios que no son requeridos a las mujeres y no tienen una justificación razonable.
2. Establecer requisitos diferenciados a los hombres asegurados en comparación con lo que se exige a las mujeres para acceder al servicio de guarderías vulnera el interés superior de la niñez. Por ende, priva a las niñas y niños del derecho fundamental a acceder al beneficio de guarderías derivado del aseguramiento paterno.

Justificación de los criterios

"El artículo 123 constitucional, apartado A, fracción XXIX, establece que el servicio de guarderías procura la protección y bienestar de las y los trabajadores y sus familiares. Si el cuidado y desarrollo de las niñas y niños es tarea de las mujeres y los hombres, éstos deben ser tratados de manera igualitaria y obtener los mismos beneficios, entre otros, el servicio de guardería en las mismas condiciones que las mujeres. Las normas que establecen requisitos adicionales no justificados a los hombres para acceder al beneficio de guarderías son inconstitucionales por violar los derechos a la igualdad y no discriminación por razones de género, a la seguridad social y el interés superior de la niñez. En consecuencia, las normas atacadas

²¹⁵ Ley de Amparo, artículos 61-65. El sobreseimiento es una institución jurídica y procesal decretada por el órgano jurisdiccional que conoce del juicio de amparo que deja sin curso al mismo y, por ende, queda sin estudiarse el problema constitucional planteado al actualizarse alguna de las causas previstas para ello en la Constitución federal o en la Ley de Amparo.

privan a las niñas y niños del acceso al servicio de guardería del IMSS a través de los padres y lo limitan a las mujeres aseguradas de manera discriminatoria.

De los preceptos legales "se desprende que el servicio de guardería que presta el Instituto Mexicano del Seguro Social es exclusivo para las mujeres trabajadoras aseguradas y, de forma extraordinaria, se presta a los hombres, quienes para tal efecto deben acreditar alguno de los siguientes supuestos: a) Ser viudo, b) Estar divorciado, c) Que por resolución judicial ejerza la custodia de sus hijos; siempre y cuando, no contraiga nuevamente matrimonio o se una en concubinato, y d) Que por resolución judicial ejerza la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes sus derechos ante el Instituto y no pueda proporcionarle atención y cuidados" (pág. 24).

"La ley hace una clara distinción del beneficio del servicio de las guarderías, al otorgarlo en forma exclusiva a las aseguradas, cuya única condición es la de ser mujer; mientras que, para los hombres asegurados, establece una serie de requisitos, en su condición de padres o para los hombres que tengan la guarda y custodia de un menor [...]." [Por tanto,] "esta distinción es injustificada y discriminatoria, en la medida de que en términos del artículo 4o. de la Constitución Federal, el hombre y la mujer son iguales ante la ley [...]" (pág. 25).

[La disposición constitucional del artículo 4o.] "busca que ambos [el hombre y la mujer] sean tratados equitativamente frente a la ley, lo cual, necesariamente implica que tanto la mujer como el hombre gocen, en el caso concreto, en su calidad de trabajadores asegurados, de los mismos beneficios que brinda la seguridad social, entre otros, el servicio de guardería, conforme a lo previsto en el artículo 123, Apartado A, fracción XXIX, de la Constitución Federal" (pág. 27).

"[S]in que exista justificación objetiva para un trato diferenciado, las normas cuestionadas deriven en una situación de discriminación, al restringir a determinados supuestos el derecho del trabajador a gozar del servicio. Lo anterior, en contravención a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [...] [pues] esta diferencia atenta contra la igualdad de derechos que debe regir para toda persona independientemente de su sexo, además de que obstaculiza a los padres trabajadores a gozar del servicio en igualdad de derechos que la mujer trabajadora, colocándolos en una situación de desventaja" (págs. 27-28).

"[E]ste trato diferenciado deriva de la asignación a la mujer del rol de cuidado de los hijos, por el solo hecho de serlo, lo que implica un estereotipo de género, [...] sin considerar que ésta es una responsabilidad compartida de los padres, que deben participar en igual medida" (pág. 28).

"[E]l artículo 205 cuestionado, adicionalmente condiciona el servicio a los viudos, divorciados o los que judicialmente conserven la custodia de sus hijos, a que no contraigan nuevamente matrimonio o se unan en concubinato. Esto es, mientras no establezcan una relación de matrimonio o concubinato que supone contar con una mujer para hacerse cargo de los hijos del trabajador, podrán contar con el servicio, lo que conlleva una diferenciación estructural que subyace en la norma asignando a la mujer un determinado papel en razón exclusivamente del género, reafirmando la visión estereotipada y situación de desventaja que permea en la norma, reduciendo a la mujer al papel del cuidado del hogar y los hijos" (pág. 29).

"[A]bordando el estudio de las normas impugnadas con perspectiva de género, derivan en un trato diferenciado que resulta discriminatorio por razón de género, sin que sea relevante que en este caso dicho trato prive de un derecho al padre trabajador, pues el principio de igualdad y el de no discriminación por razón de género, no sólo debe apreciarse desde la óptica de la mujer, pues si bien es verdad que por tradición, debido fundamentalmente a patrones culturales, es ella quien puede ver menguados sus derechos, lo cierto es que también el hombre puede resultar afectado por esta misma visión de género, como acontece en las normas materia de análisis" (pág. 29).

"[E]l hombre, al igual que la mujer, tiene derecho a acceder al servicio de guardería que, en su carácter de aseguradas, el Instituto les presta en forma amplia a ellas; pues no existe ninguna justificación legal, constitucional ni convencional que los prive de obtenerlo en igualdad de condiciones, en la medida de que ambos son iguales ante la ley" (págs. 30-31).

"[N]o existe justificación constitucional para que al hombre asegurado por el Instituto Mexicano del Seguro Social le sea limitado el servicio de la guardería, a través de ciertos requisitos extraordinarios (viudez, divorcio y el ejercicio de la custodia y patria potestad judicial del menor), que no son exigidos a las mujeres; debido a que este beneficio no es exclusivo de ellas" (pág. 33).

"[E]l Estado está obligado garantizar, a través de la ley, igualdad de condiciones para que ambos padres (corresponsabilidad) puedan contribuir en el pleno desarrollo de la familia, velando siempre el interés superior del menor. Máxime, si se toma en cuenta que los niños tienen derecho humano a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, en términos de lo que dispone el artículo 4o. constitucional" (pág. 30).

[Además,] "se violan los derechos de la niñez y el interés superior del menor, al privarlos del acceso al servicio de guardería que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social a través de su padre y limitarlo en forma discriminatoria únicamente a las mujeres aseguradas." [Debido a que] "los niños, en términos del artículo 4o. de la Constitución Federal tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Por su parte, el deber de protección de los menores corresponde a ambos padres por igual; es decir, en un ámbito de corresponsabilidad equitativa; lo cual, conlleva a la necesidad de que el hombre pueda ver satisfecho su interés de cuidado y desarrollo del menor, a través del beneficio de la guardería" (pág. 33).

"[L]os artículos 201 y 205 de la Ley del Seguro Social; 2 y 3 del Reglamento para la Prestación de los Servicios de Guardería del Instituto Mexicano del Seguro Social y el artículo 8.1.3. de la Norma que establecen las disposiciones para la operación del Servicio de Guardería del Instituto Mexicano del Seguro Social, violan su derecho humano de no discriminación, de igualdad, de seguridad social y el del interés superior del niño contenidos en los artículos 1o., 4o. y 123, apartado A, de la Constitución Federal, en la medida de que establece requisitos a los hombres, distintos de los que se señalan a las mujeres aseguradas para poder acceder al beneficio de la guardería de los hijos y porque privan al menor de acceder al mismo a través del padre asegurado por el Instituto Mexicano del Seguro Social" (págs. 33-34).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Resolvió que los artículos 201 y 205 de la LSS, 2, fracción IV, y 3 del RPSG y 8.1.3 de la NOSGIMSS son inconstitucionales porque violan los derechos fundamentales a la igualdad, a la no discriminación, a la seguridad social y el interés superior del niño.

7.7 Exclusión de los trabajadores temporales del pago de aportaciones al Instituto de Pensiones

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 6616/2016, 5 de julio de 2017²¹⁶

Hechos del caso

Un trabajador fue despedido de su empleo en el Congreso del estado de Jalisco. En consecuencia, demandó ante el Tribunal de Arbitraje y Escalafón del Estado de Jalisco la reinstalación a su puesto de trabajo y el pago de diversas prestaciones, entre éstas, de los aportes al sistema de pensiones del estado. El Congreso del estado negó que el trabajador tuviera derecho a las prestaciones reclamadas. Señaló que el demandante no fue despedido, sino que venció el plazo de su nombramiento por tiempo determinado.

El tribunal absolvió al Congreso. Consideró que estaba probado que el demandante tenía nombramientos por tiempo determinado y que, en consecuencia, el pago de los aportes al sistema de pensiones del Estado era improcedente. Estableció que el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco (LIPEJ)²¹⁷ dispone que los trabajadores con nombramiento por tiempo determinado quedan excluidos de la aplicación de esa ley que regula el reconocimiento de las pensiones a los trabajadores al servicio del estado.

Contra esta decisión, el trabajador presentó un amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo. En consecuencia, le ordenó al tribunal de arbitraje emitir una nueva decisión. El tribunal de arbitraje dictó una segunda sentencia en la que, de nuevo, absolvió al Congreso del estado. Reiteró que ese tipo de trabajadores están excluidos de la aplicación de las reglas para el reconocimiento de las pensiones.

Contra esta decisión, el demandante presentó un segundo amparo directo. Alegó principalmente que sí procedía del pago de las aportaciones al sistema de pensiones del Estado, pero no hizo ningún planteamiento de constitucionalidad.

El tribunal colegiado en materia del trabajo del estado de Jalisco negó el amparo. Señaló que no hay ninguna disposición legal que obligue a la parte patronal a reinstalar a un trabajador temporal una vez que termina su nombramiento. Además, enfatizó que no tiene la facultad de interpretar la exclusión del artículo 33 de la LIPEJ sobre aplicación de las reglas para el reconocimiento de las pensiones.

²¹⁶ Mayoría de tres votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos.

²¹⁷ "Artículo 33. Quedan excluidos de la aplicación de la presente ley, las personas que presten sus servicios mediante contratos por tiempo y obra determinada, y aquellos que lo hagan a través de contratos sujetos a la legislación común.

Tampoco podrán ser sujetos de incorporación las personas que presten sus servicios con el carácter de honoríficos, meritorios, voluntarios, prestadores de servicio social o cualesquiera otros análogos".

Contra de la sentencia, el trabajador presentó un recurso de revisión. Argumentó principalmente que la absolución al Congreso del pago de las prestaciones es ilegal. Alegó la inconstitucionalidad del artículo 33 de la LIPEJ porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación, así como sus derechos a la seguridad social porque excluye, sin justificación, a los servidores públicos con nombramientos temporales de los beneficios del sistema de pensiones del Estado.

Problema jurídico planteado

¿Viola los derechos a la igualdad y no discriminación y a la seguridad social el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, que excluye de la aplicación de esa ley a los trabajadores contratados por tiempo y obra determinada?

Criterio de la Suprema Corte

La Constitución fija las bases mínimas de los derechos a la seguridad social de los trabajadores. La finalidad del derecho humano a la seguridad social es proteger a las personas trabajadoras y sus beneficiarios de algunas eventualidades que se presentan durante la relación laboral y así garantizarles una vida digna y decorosa. La exclusión de la aplicación de esa ley a las personas contratadas por tiempo y obra determinada vulnera los derechos humanos a la igualdad y no discriminación y a la seguridad social. En consecuencia, el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco viola los derechos a la seguridad social y a la igualdad y no discriminación de los trabajadores contratados por tiempo y obra determinada.

Justificación del criterio

"Respecto de los trabajadores al servicio del Estado, la Constitución no define la dependencia que brindará los servicios de seguridad social, pues debe recordarse que cada Estado y Municipio de la Federación, goza de soberanía para determinar la institución ante la cual afiliará a sus empleados" (pág. 40).

"De esta manera, los empleados federales son inscritos en el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales del Estado, mientras que los servidores públicos del Estado de Jalisco, son afiliados a su instituto de seguridad social respectivo, otorgándoles las bases mínimas a que se refiere la fracción XI, apartado B, artículo 123, constitucional, organismo que adquiere la obligación de proporcionar los servicios que en su origen corresponden a los patrones. Para ello se establece la inscripción obligatoria, un régimen de pago de cuotas y los requisitos para gozar de las prestaciones de seguridad social que otorga como bases mínimas, lo que no interfiere con que cada organismo establezca sus requisitos y bases para ejercerlos.

Pues la finalidad del derecho humano de seguridad social es proteger a aquellas personas que trabajan o ejercen un trabajo personal subordinado y sus beneficiarios, de las eventualidades que surgen durante la relación laboral o a su conclusión, que los colocan en una situación de especial vulnerabilidad, ya sea por enfermedad, maternidad, invalidez, vejez o muerte, derivada de la degeneración física, para garantizarle al ser humano una vida digna y decorosa" (pág. 40).

"[L]a Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, disponen que los servidores públicos tendrán derechos asistenciales que les otorga la ley estatal en materia de pensiones, así como

es obligación de las entidades públicas, entre otras, en sus relaciones laborales con sus servidores, hacer efectivas las deducciones de sueldos que ordenen las instituciones correspondientes del Estado y la autoridad judicial competente en los casos especificados en esa ley; y además las entidades públicas están obligadas a proporcionar a sus trabajadores y beneficiarios la seguridad social, por lo que tendrán obligación de afiliar a todos los servidores públicos al Instituto de Pensiones del Estado para el otorgamiento de pensiones y jubilaciones.

Atento a las consideraciones anteriores, se impone concluir que el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, al disponer la exclusión de la aplicación de esa ley, a todas las personas que presten servicios mediante contratación por tiempo y obra determinada, como es el caso del trabajador quejoso, se contrapone a la Constitución; pues de ninguna manera puede soslayarse el hecho de que la propia Carta Magna dispone en el artículo 123, apartado B, fracción XI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los derechos humanos mínimos de seguridad social para cualquier trabajador al servicio del Estado" (pág. 46).

"Por otra parte, se estima innecesario realizar el contraste con el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece el principio de no discriminación, y de los convenios y tratados internacionales que se refieren al derecho a la seguridad social, ya que es suficiente la confrontación efectuada del artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, con el artículo 123, apartado B, fracciones XI y XIV, constitucional, para concluir que aquel precepto contraviene las bases mínimas de seguridad social" (pág. 47).

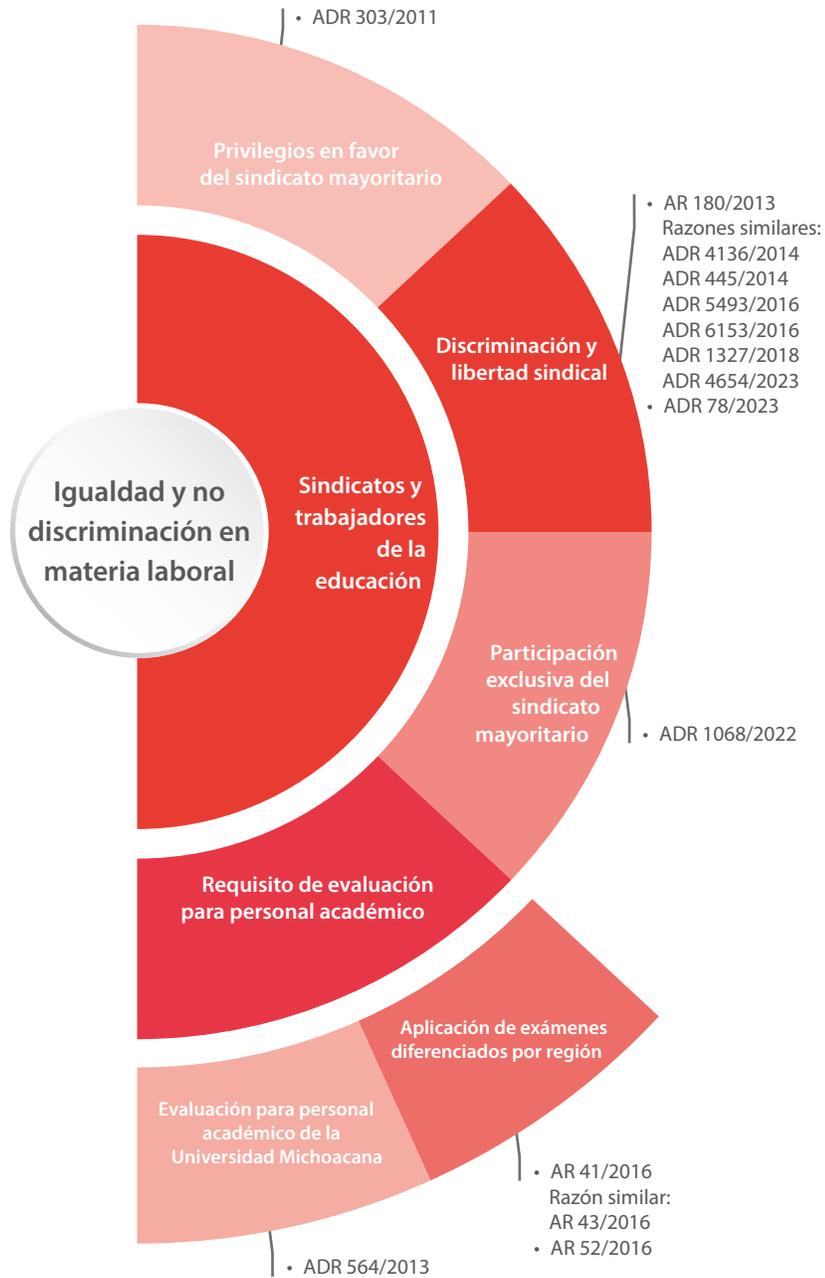
"En tales condiciones, en la materia de la revisión, lo que procede es revocar la sentencia recurrida y, conceder el amparo solicitado, para el efecto de que la autoridad responsable:

1. Deje insubsistente el laudo combatido.
2. Emita uno nuevo en el que prescinda de aplicar [...] el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco, y con plenitud de jurisdicción resuelva lo conducente en relación al reclamo consistente en el pago de aportaciones al Instituto de Pensiones del Estado.
3. Deje intocados los demás aspectos que no formaron parte de la concesión" (pág. 48).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia de amparo y, en consecuencia, concedió la protección constitucional al trabajador. Le ordenó al tribunal de arbitraje emitir una nueva decisión en la que no aplicara el artículo 33 de la Ley del Instituto de Pensiones del Estado de Jalisco y resolviera el reclamo del pago de aportes al Instituto de Pensiones del Estado.

8. Sindicatos y trabajadores de la educación



8. Sindicatos y trabajadores de la educación

8.1 Privilegios en favor del sindicato mayoritario

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 303/2011, 24 de agosto de 2011²¹⁸

Hechos del caso

Un sindicato minoritario (SMR) demandó en la vía laboral al Colegio de Bachilleres (CB) y a su sindicato mayoritario (SMY). Alegó que algunas cláusulas del contrato colectivo de trabajo celebrado entre los demandados —CB y SMY— establecen privilegios indebidos en favor del mayoritario. La Junta de Conciliación y Arbitraje (JCA) absolvió a los demandados. Negó que las cláusulas combatidas establecieran algún privilegio en favor del sindicato administrador del contrato colectivo de trabajo, es decir, del SMY. Contra esta decisión, el SMR promovió un juicio de amparo directo. Argumentó que las cláusulas 4, 6, 7, 9, 12, 14, 15, 36, 41, 114 y 129 del contrato colectivo de trabajo son inconstitucionales porque violan el derecho a la libertad sindical, establecido en el artículo 123, apartado A, fracción XVI, así como el derecho a la no discriminación en materia de empleo, dispuesto en el convenio número 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

El tribunal concedió el amparo. Argumentó que las cláusulas 4, 6, 7, 9, 12, 14, 15, 36, 41, 114 y 129 del contrato colectivo no son aplicables al SMR porque imponen límites arbitrarios que violan su derecho a la libertad sindical. Agregó que la cláusula 6 viola el derecho a la no discriminación de los integrantes de un SMR.

Contra esta decisión, el SMR interpuso un recurso de revisión. Argumentó que i) la cláusula establece que el patrón sólo negociará prestaciones laborales con el sindicato mayoritario y, de esa manera, da un trato

²¹⁸ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

distinto e ilegítimo a los miembros de otros sindicatos; ii) la cláusula 7 estipula que el SMY hará todos los trámites relativos a prestaciones del contrato colectivo de trabajo, lo que vulnera los derechos a la igualdad y a la libre sindicación porque le da una preferencia ilegítima al SMY. Alegó que si un trabajador decide no pertenecer a un sindicato o afiliarse a uno minoritario en ejercicio de su derecho a la libre sindicación debe tener los mismos derechos que los miembros del SMY. La Suprema Corte conoció del recurso de revisión.

Problema jurídico planteado

¿Establecer privilegios en favor del SMY constituye una violación de los derechos fundamentales a la libertad sindical, a la igualdad y a la no discriminación de los SMR?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer privilegios en favor del SMY sin una limitación justificada viola los derechos fundamentales a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación. Los privilegios excesivos al SMY limitan la posibilidad de que el SMR participe de manera efectiva y proporcional en la vida sindical y laboral.

Justificación del criterio

"La libertad sindical comprende ocho libertades básicas fundamentales: la libertad constituyente o estatutaria, la autonomía interna, la libre designación de dirigentes, la libertad de reunión y deliberación, la libertad de administración de fondos, la libertad de crear servicios anexos, la libertad de acción sindical y la libertad federativa y confederativa. Si la vida sindical de la organización minoritaria se reduce sólo a representar a sus afiliados, se atenta contra su derecho colectivo, como organización" (pág. 30).

"[E]l Comité de Libertad Sindical reconoce y acepta que pueden otorgarse privilegios a las organizaciones más representativas, entendiendo por tal el sindicato con mayor número de trabajadores afiliados. Incluso es permisible que a los sindicatos minoritarios se les nieguen derechos de negociación colectiva. Sin embargo, los privilegios que se pueden otorgar a estas organizaciones no son irrestrictos, pues encuentran ciertos límites, como:

- La distinción que se haga entre el sindicato más representativo y los demás que no tengan tal carácter no puede tener como consecuencia la de privar a estos últimos de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros ni el derecho de organizar su gestión, su actividad y de formular su plan de acción.
- Los criterios que se tomen en cuenta para distinguir entre la organización más representativa y los demás sindicatos tienen que ser objetivos y fundarse en elementos que no se presten a parcialidad o abuso. Asimismo, deben establecerse de antemano.
- Una de las ventajas que se pueden otorgar al sindicato más representativo consiste en tener un derecho preferente en materia de la negociación colectiva" (pág. 52).

"[C]on base en estas interpretaciones de los límites de la libertad sindical, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1) es posible que sólo un sindicato —el más representativo o mayoritario— tenga el privilegio de negociar con la empresa. 2) Sin embargo, los privilegios de que puede gozar el sindicato más represen-

tativo no son ilimitados; pueden consistir en gozar de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los gobiernos o en materia de designación de delegados ante organismos internacionales, pero deben: a) abstenerse de privar a los sindicatos minoritarios de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros o del derecho de organizar su gestión y su actividad y de formular su programa de acción; b) los elementos para distinguir entre las organizaciones más representativas de las menos representativas deben basarse en criterios objetivos y fundarse en elementos que no ofrezcan posibilidad de parcialidad o abuso; c) las ventajas otorgadas al sindicato más representativo no pueden ser de tal naturaleza que influyan indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse; d) las organizaciones minoritarias deben poder ejercer sus actividades, actuar como portavoces de sus miembros y representarlos en caso de conflictos individuales" (pág. 55).

"De esta forma, no todo privilegio en favor del sindicato mayoritario es válido por sí solo. Aun cuando sea acorde con el principio de libertad sindical el que un solo sindicato mayoritario lleve a cabo las negociaciones colectivas, es necesario contrastar las cláusulas del contrato colectivo de trabajo combatidas con los límites a las ventajas que se pueden otorgar al sindicato más representativo, enunciados en el párrafo precedente. De esta forma, se podrá determinar si las condiciones pactadas en el contrato colectivo de trabajo violan o no el derecho a la libertad sindical" (pág. 56).

"[S]e advierte que la justificación de la posibilidad de que el sindicato más representativo o mayoritario lleve, de manera exclusiva, la relación con el empleador, tiene que ver con la cantidad de trabajadores afiliados a un sindicato. Esta concepción, a su vez, está relacionada con una idea vinculada con la de democracia representativa: el interlocutor más legítimo es el que habla en nombre de la mayoría. Sin embargo, de ninguna manera puede considerarse que esto constituye una permisión para que la sociedad representante de la mayoría actúe de manera arbitraria, ya que su actuación estará limitada, y esos límites, establecidos también por el Comité de Libertad Sindical, impiden la violación de los derechos de libertad sindical de la minoría" (pág. 60).

"En suma, las cláusulas que establecen que únicamente el sindicato mayoritario es el titular del contrato colectivo de trabajo y que sólo se pueden pactar prestaciones laborales con éste no violan el derecho a la libertad sindical establecido en el artículo 123, apartado A, fracción XVI constitucional, pues el hecho de que el sindicato más representativo sea el único habilitado para negociar con la empresa en sí mismo no vulnera otros derechos sindicales" (pág. 61).

"La restricción a los sindicatos minoritarios lo es, porque al establecer que el sindicato mayoritario llevará la relación con el empleador y negociará con él, se respeta el principio de la representación mayoritaria y, al mismo tiempo, la existencia de un solo interlocutor sindical evita trámites prolongados o duplicados entre los sindicatos y la empresa.

Finalmente, la medida es proporcional, pues como ya se ha dicho, por sí sola no viola el derecho de libertad sindical de las organizaciones minoritarias, como lo ha señalado el Comité de Libertad Sindical de la OIT. Una cosa distinta, que se determinará caso por caso, es si las condiciones pactadas en uso del privilegio del sindicato mayoritario violan o no derechos de las organizaciones minoritarias, pero se trata de una cuestión

diversa al cuestionamiento de la medida consistente en dar un privilegio de negociación al sindicato más representativo" (pág. 68).

"[L]a libertad sindical tiene límites, y que es posible que los sindicatos mayoritarios gocen de ciertos privilegios, como el de negociar con la empresa, de acuerdo con lo que ha avalado el Comité de Libertad Sindical de la OIT. No obstante, estos privilegios no pueden ser irrestrictos, pues no pueden privar a los sindicatos minoritarios de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros, ni del derecho de organizar su gestión y formular su programa de acción. Tampoco pueden influir indebidamente en la elección por los trabajadores de la organización a la que desean afiliarse, y se debe permitir a los sindicatos minoritarios actuar como portavoces de sus miembros y representarlos en caso de conflictos individuales" (pág. 70).

"[S]i la mayoría de los trabajadores de una empresa se adhieren a un sindicato determinado, es lógico que, proporcionalmente, éste pueda hacer un número mayor de propuestas para ocupar plazas vacantes de última categoría. Este hecho, en sí mismo, no es violatorio del derecho a la libertad sindical, como lo alega la parte recurrente.

[N]o se viola el derecho a la libertad sindical, dado que la cláusula 12 combatida atiende a la representación proporcional de cada sindicato, al establecer que la propuesta para ocupar plazas vacantes de última categoría la hará la agrupación sindical a la que pertenezca el trabajador que crea la vacante" (pág. 87).

"Conforme a lo expuesto, lo que procede es conceder la protección constitucional solicitada al sindicato quejoso, para el efecto de que la autoridad responsable deje insubsistente el laudo reclamado y emita uno nuevo, donde se ajuste a los lineamientos de esta ejecutoria" (pág. 88).

Decisión

La Suprema Corte concedió la protección constitucional al sindicato. Estimó que si bien es cierto que proporcionalmente el SMY puede proponer un número mayor de candidatos en función del número de trabajadores afiliados a su organización, esto no vulnera el derecho a la libertad sindical. Sin embargo, lo que sí vulnera los derechos fundamentales del SMR es el carácter excesivo de los privilegios de los que goza el SMY.

8.2 Discriminación y libertad sindical

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 180/2013, 7 de agosto de 2013²¹⁹

Razones similares en ADR 4136/2014, ADR 445/2014, ADR 5493/2016, ADR 6153/2016, ADR 1327/2018 y ADR 4654/2023

Hechos del caso

Un grupo de trabajadores solicitó el registro sindical ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA). Los trabajadores señalaron que ocupaban cargos de base en la Comisión Nacional de Derechos

²¹⁹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

Humanos (CNDH). El TFCA negó el registro sindical porque consideró que los cargos de base y sus funciones en ese organismo no eran los estipulados en el segundo párrafo del artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (LCNDH).²²⁰ Esa norma establece que los trabajadores de la CNDH son de confianza debido a sus funciones. En consecuencia, resolvió que los solicitantes del registro no tienen derecho a la asociación sindical porque tienen cargos de confianza.

Contra esa decisión, los trabajadores presentaron un amparo indirecto. Alegaron la inconstitucionalidad del párrafo segundo del artículo 74 de la LCNDH porque vulnera los principios de igualdad y libertad sindical, tutelados por los artículos 1o. y 123 de la Constitución. Sostuvieron que la Ley Federal del Trabajo establece un procedimiento administrativo para el registro de un sindicato que obliga a las autoridades a abstenerse de calificar el cargo de base o confianza de los trabajadores que registran un sindicato. Enfatizaron que el TFCA no debió calificar la categoría de base o de confianza de los trabajadores para el registro sindical.

El juez constitucional negó el amparo. Consideró que la norma reclamada no vulnera las garantías de igualdad y libertad sindical. Señaló que la Constitución establece, por exclusión, que los trabajadores de confianza no tienen derecho a la asociación sindical. Estimó que debido a las actividades que desarrolla la CNDH se da un trato diferenciado a los derechos laborales de los trabajadores de confianza y a los de base. En consecuencia, decidió que la norma reclamada no vulnera los principios de igualdad y de trabajo porque la clasificación de los trabajadores está justificada en la Constitución.

Contra esa decisión, los demandantes interpusieron un recurso de revisión. Argumentaron que la norma reclamada excluye a los trabajadores de confianza de la CNDH y vulnera el principio de igualdad y no discriminación, establecido en el artículo 1o. constitucional. Señalaron que los trabajadores de confianza son discriminados porque sus derechos laborales son menores a los derechos a los de base.

El tribunal colegiado se declaró incompetente para conocer del asunto y, en consecuencia, lo remitió a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos el principio de igualdad porque establece un trato diferenciado entre los trabajadores de base y de confianza que solicitan el registro sindical?

Criterio de la Suprema Corte

La Constitución federal especifica los cargos de confianza y dispone los derechos de esos trabajadores. Esto implica que la propia Constitución establece un trato diferenciado para los trabajadores de base y de confianza. La norma reclamada que regula que todos los trabajadores de la CNDH tienen cargos de

²²⁰ "Artículo 74. [...]"

Todos los servidores públicos que integran la planta de la Comisión Nacional, son trabajadores de confianza debido a la naturaleza de las funciones que ésta desempeña".

confianza no vulnera el principio de igualdad y no discriminación. En consecuencia, el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos es constitucional.

Justificación del criterio

"Por otra parte, es infundado el agravio de la recurrente consistente en que el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos contraviene el principio de igualdad y no discriminación tutelado en el artículo 1 de la Constitución Federal, porque la clasificación exclusiva que hace sobre los trabajadores de confianza, discrimina a los de base" (párr. 49).

"[E]l artículo 123, apartado B, fracción XIV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza y que las personas que desempeñen los cargos de confianza disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social" (párr. 50).

"Por tanto, el hecho de que el 74 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos prevea que todos los trabajadores serán de confianza, no viola el principio de igualdad y no discriminación contenido en el artículo 1 de la Constitución Federal, debido a que la diferencia de trato que existe entre trabajadores de base y de confianza, en realidad está prevista en la propia Norma Fundamental, dado que en su artículo 123, apartado B, establece, en sus diversas fracciones, los derechos que tienen los trabajadores al servicio del Estado, así como las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo que serán materia de regulación pormenorizada a través de la ley reglamentaria correspondiente, clasificando a dichos trabajadores en dos sectores: de base y de confianza" (párr. 51).

"Luego, si el reconocimiento de la diferenciación, trabajadores de base y trabajadores de confianza, se encuentra en la propia Constitución Federal, el artículo tildado de inconstitucional no puede ser violatorio a su vez de otra disposición del mismo rango, en tanto que es claro que el artículo 1 de la Carta Magna no puede interpretarse de manera aislada respecto de los demás preceptos que integran el propio sistema normativo constitucional, como es su numeral 123, apartado B, fracción XIV" (párr. 52).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo y, en consecuencia, negó la protección constitucional. Resolvió que la norma reclamada no vulnera el principio de igualdad y no discriminación, establecido en el artículo 1 constitucional. Consideró que la propia Constitución establece un trato diferenciado para los trabajadores de base y confianza.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 78/2023, 28 de junio de 2023²²¹

Hechos del caso

Un sindicato minoritario (SMR) demandó, por la vía laboral, a una empresa y a un sindicato mayoritario (SMY). Reclamó la titularidad y administración del contrato colectivo de trabajo. En su demanda, señaló

²²¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek.

que no puede acreditar el mínimo de representatividad de los trabajadores para reclamar la titularidad del contrato colectivo porque tiene múltiples simpatizantes y afiliados que no pueden manifestar su preferencia sindical por temor a sufrir discriminación antisindical.²²² Para demostrarlo, ofreció como prueba el recuento de la votación de los trabajadores que deseaban afiliarse al SMR.

En la contestación de la demanda, el SMY señaló que la demandante no tiene el mínimo de representatividad de los trabajadores. Por eso, no puede reclamar la titularidad del contrato colectivo. Por su parte, la empresa contestó que estaba dispuesta a negociar la titularidad del contrato colectivo con el sindicato que tenga mayor representación entre trabajadores.

El juez absolvió a las demandadas. Consideró que i) el SMR no cumple con el requisito de representatividad de trabajadores para reclamar la titularidad del contrato colectivo. Señaló que sin ese requisito no es posible presentar la prueba de recuento; ii) no puede estudiar si hubo actos de discriminación antisindical porque el procedimiento sólo sirve para reclamar la titularidad del contrato colectivo.

Contra esa decisión, el SMR promovió una demanda de amparo directo. Argumentó que i) el juez impuso como requisito demostrar tener el mínimo de representatividad de los trabajadores para presentar la prueba de recuento. Señaló que esa prueba era importante para demostrar la representatividad de los trabajadores y, por eso, la procedencia del cambio de titularidad del contrato colectivo; ii) los trabajadores no pueden mostrar su preferencia sindical por temor a sufrir violencia, represión y discriminación antisindical.

El tribunal colegiado concedió el amparo. Consideró que, en el caso concreto, i) el requisito del mínimo de representatividad de los trabajadores para presentar la prueba de recuento es inconstitucional. Estimó que ese requisito pone en riesgo a los trabajadores porque pueden ser víctimas de represalias y discriminación antisindical; ii) no puede aplicarse el principio de representatividad²²³ en asuntos en los que se reclama la titularidad del contrato colectivo y se alega discriminación sindical. En consecuencia, ordenó repetir el procedimiento para presentar la prueba de recuento sin el requisito del mínimo de representatividad de los trabajadores.

Contra esa decisión, la demandada interpuso un recurso de revisión. Argumentó que el SMR debe cumplir el requisito del mínimo de representatividad para solicitar la titularidad del contrato colectivo de trabajo. Alegó que la decisión del tribunal está fundamentada en indicios y suposiciones falsas de actos de discriminación antisindical.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió al estudio del problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Si un sindicato alega discriminación antisindical debe cumplir con el requisito de probar un mínimo de representatividad de los trabajadores para reclamar la titularidad del contrato colectivo?

²²² La discriminación antisindical es cualquier acto de represalia contra los trabajadores que ejercen sus derechos sindicales.

²²³ El principio de representatividad establece que los sindicatos que cuenten con la representatividad de los trabajadores tienen la capacidad para defender los derechos laborales de los agremiados y negociar el contrato colectivo. El principio de representatividad permite materializar de manera real y efectiva la libertad sindical y la contratación colectiva.

Criterio de la Suprema Corte

El sindicato que alega discriminación antisindical debe cumplir con el requisito de probar un mínimo de representatividad de los trabajadores para reclamar la titularidad del contrato colectivo. La Constitución no establece excepciones para incumplir ese requisito porque es un elemento indispensable para acreditar el número de trabajadores y reclamar la titularidad del contrato. La discriminación antisindical no impide cumplir con el requisito de representatividad porque los sindicatos tienen mecanismos para proteger la identidad y preferencias sindicales de los trabajadores. Esto implica que los casos de discriminación antisindical no pueden estudiarse en los procedimientos donde se reclama la titularidad del contrato colectivo, sino en un procedimiento especial.

Justificación del criterio

"De igual manera, de dicho precedente se desprende que, esta Segunda Sala sostuvo que el **principio de representatividad** es piedra angular para dilucidar aspectos inherentes o vinculados con los derechos colectivos y dotar de garantías que permitan materializar de manera real y efectiva la **libertad sindical** y la **contratación colectiva**, entonces la persona juzgadora, en aquellos casos en que tenga que emitir algún pronunciamiento relacionado con el **principio de representatividad**, sin excepción alguna debe verificar las **posibilidades reales y concretas** que tiene el sindicato actor para tener la certeza que cuenta con la **representación** de las personas trabajadoras de la empresa, cuya titularidad del contrato colectivo de trabajo pretende en los términos de su acción inicial" (párr. 172).

"Esto implica que aún **en los casos en que el sindicato quejoso alegue la práctica de actos de discriminación antisindical o actos de injerencia**, al promover la demanda en que se reclame la titularidad en la administración del contrato colectivo de trabajo, **el sindicato actor debe acreditar el principio de representación**, bajo el parámetro correspondiente al porcentaje mínimo de afiliados equivalente al diez por ciento de personas trabajadoras en activo" (párr. 173).

"Dicha pretensión, precisamente fue la que se buscó erradicar con la emisión del criterio del amparo directo en revisión **959/2020**, por lo que en congruencia con este precedente, debe decirse que en este primer escenario, en el que el sindicato pretende lograr la afiliación de trabajadores, aduciendo que existen múltiples actos de injerencia y discriminación antisindical, violatorios del derecho humano a la libertad sindical, en realidad, la acción de titularidad del contrato colectivo de trabajo no es la vía idónea para reclamarla" (párr. 176).

"La Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 897 que los casos de violaciones a derechos fundamentales en materia colectiva que atenten |contra la libertad de asociación, libertad sindical, derecho de negociación colectiva o se impugnen procedimientos de elección de directivas sindicales o bien, sanciones sindicales que limiten el derecho a votar o ser votado, se resolverán mediante el procedimiento especial colectivo, previsto en los artículos 897-A a 897-G de la ley mencionada" (párr. 177).

"Esto es, si lo que el sindicato actor pretende es controvertir diversas prácticas que considera violatorias del derecho a la libertad de asociación, en virtud de que constituyen actos de injerencia y discriminación

antisindical, se encuentra en aptitud de promover el procedimiento especial colectivo previsto para ello" (párr. 178).

"De esta forma, en este escenario tampoco puede asumirse que atendiendo a los actos de injerencia y discriminación sindical el sindicato actor se encuentre eximido de acreditar el principio de representación constitucional equivalente al 10% de trabajadores, sino que, en todo caso, atendiendo a la citada recomendación, el mencionado principio deberá acreditarse con un medio de prueba distinto del padrón de afiliados del sindicato actor" (párr. 186).

"Sin embargo, las pretensiones reclamadas son improcedentes, pues en relación con los actos de discriminación antisindical aducidos respecto de los simpatizantes del sindicato actor, constituye una acción que no puede ser analizada conjuntamente con la acción relativa a la titularidad en la administración del contrato colectivo de trabajo, pues es reclamable a través del juicio especial colectivo" (párr. 216).

"Además, si bien el sindicato actor también manifestó contar con diversos afiliados y señaló que éstos se opusieron a la publicación de sus datos y afiliación por temor a posibles represalias; lo cierto es que, como se evidenció con antelación, el principio de representatividad tiene fundamento en la Constitución y por tanto, no es inobservable bajo circunstancia alguna, en primer lugar, porque la norma constitucional no prevé excepción alguna y, en segundo lugar, porque como se desarrolló con antelación, los sindicatos que reclaman la titularidad en la administración del contrato colectivo de trabajo cuentan con una alta gama de instrumentos previstos en la ley que les permiten acreditar su representatividad y al mismo tiempo, salvaguardar la identidad y preferencias sindicales de sus afiliados, previniendo posibles actos de injerencia y discriminación antisindical" (párr. 217).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Decidió que el SMR debe cumplir con el requisito del mínimo de representatividad para presentar la prueba de recuento en el juicio laboral. Señaló que ese requisito es indispensable en el procedimiento para reclamar la titularidad del contrato colectivo de trabajo. Consideró que ese procedimiento no es el indicado para estudiar asuntos donde se alega discriminación sindical.

8.3 Participación exclusiva del sindicato mayoritario

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1068/2022, 16 de noviembre de 2022²²⁴

Hechos del caso

Un sindicato minoritario (SMR) del Servicio de Administración Tributaria (SAT) solicitó la integración de diversos trabajadores al Comité de Evaluación y Desempeño de los Servidores Públicos (el Comité), el cual califica el desempeño de los trabajadores para obtener incentivos, estímulos y beneficios. El SAT negó la

²²⁴ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministra Loretta Ortiz Ahlf.

solicitud. Consideró que la participación del Comité es exclusiva para trabajadores del sindicato mayoritario (SMY), según lo disponen las cláusulas 105 a 116 de las Condiciones Generales de Trabajo (CGT) de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) y del SAT.

El SMR demandó, por la vía laboral, a la SHCP y reclamó la representación sindical en el Comité. Argumentó que las cláusulas 105²²⁵ y 115²²⁶ de las CGT son inconstitucionales porque vulneran los derechos a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación porque restringen la participación de los agremiados en el Comité.

El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje (TFCA) condenó a la SHCP. Consideró que el SMR tiene derecho a la participación de un representante en el Comité. Señaló que la participación del representante es eventual, sólo si alguno de los agremiados reúne los requisitos establecidos en las CGT.

Contra ese laudo, el SMR promovió una demanda de amparo directo. Argumentó que el TFCA limitó de forma injustificada su libertad sindical para proponer a trabajadores como representantes en el Comité. Alegó que calificar de eventual la participación del representante vulnera el derecho a la libertad sindical de los agremiados.

El tribunal colegiado concedió el amparo. Consideró que excluir la participación del SMR de ese Comité vulnera los derechos a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación. Resolvió que i) cualquier sindicato establecido conforme a la Ley Federal de Trabajo debe participar de manera permanente en el comité; ii) los artículos 105 y 115 de las CGT son inconstitucionales porque restringen la libertad sindical al establecer la participación de un solo sindicato en el Comité; iii) esas normas son discriminatorias porque le dan la participación exclusiva a un sindicato en el Comité y esto implica un trato diferenciado e injustificado al SMR.

Contra esa decisión, el SAT y la SHCP interpusieron un recurso de revisión. Alegaron que los artículos 105 y 115 de las CGT no son discriminatorios. Señalaron que i) esas normas no prohíben ni restringen expresamente la participación de los demás sindicatos en el Comité; ii) no se vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación porque el trato diferenciado está justificado porque el sindicato mayoritario es elegido de forma democrática y representa un mayor número de trabajadores. El SMR interpuso un recurso de revisión adhesivo. Sostuvo que i) la resolución atacada por las demandadas es correcta porque protege la libertad sindical y la no discriminación; y ii) la participación de un solo sindicato en el comité es discriminatoria y vulnera la libertad sindical.

²²⁵ "Artículo 105. La Dependencia o el SAT otorgarán a petición del Sindicato Nacional de Trabajadores de Hacienda y del Servicio de Administración Tributaria a los trabajadores distinguidos los siguientes estímulos:

I. Notas de mérito.

II. Gratificaciones en efectivo.

III. Período de descanso extraordinario.

IV. Renivelación.

A) Cuando el trabajador obtenga título de licenciatura, maestría o doctorado, será desplazado a nivel inmediato superior.

B) Cuando el trabajador obtenga título de licenciatura, maestría o doctorado y estímulo por evaluación de desempeño en el mismo periodo de la evolución será desplazado al nivel más alto de base, conforme a los acuerdos que lleven a cabo la Dependencia o el SAT con el Sindicato Nacional de Trabajadores de Hacienda y del Servicio de Administración Tributaria.

V. Reconocimiento, gratificación en efectivo y premios a la perseverancia y lealtad en el servicio.

VI. Otros incentivos, estímulos, prestaciones o beneficios que determinen la Dependencia o el SAT, de conformidad a su disponibilidad presupuestal, tomando en cuenta la opinión del sindicato".

²²⁶ "Artículo 115. La gestión para el otorgamiento de incentivos, estímulos y beneficios a favor de los trabajadores se realizará por conducto del Sindicato Nacional de Trabajadores de Hacienda y del Servicio de Administración Tributaria".

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución por subsistir un problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿Vulneran las cláusulas 105 y 115 de las Condiciones Generales de Trabajo de la SHCP, que establecen la participación exclusiva del sindicato mayoritario en la obtención de incentivos, estímulos y beneficios económicos, los derechos a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Las cláusulas 105 y 115 de las Condiciones Generales de Trabajo de la SHCP vulneran los derechos a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación. Establecer la participación exclusiva de un sindicato mayoritario en la obtención de incentivos, estímulos y beneficios implica un trato diferenciado en perjuicio de los otros sindicatos. La exclusión de esa participación impide la libertad sindical y obstaculiza el objetivo de los sindicatos: la mejora y defensa de los intereses de los trabajadores.

Justificación del criterio

"En el caso, el sindicato minoritario alega que se le da un trato diferenciado respecto del sindicato mayoritario. Lo cual es cierto, pues éste último goza de prerrogativas de las cuales carece el sindicato quejoso. Principalmente, tiene la facultad exclusiva de gestionar el otorgamiento de un incentivo a los trabajadores burocráticos, lo cual no está permitido al sindicato minoritario, en tanto que no se encuentra reconocido dentro de las condiciones generales de trabajo" (párr. 104).

"Entonces, se da un trato diferenciado a una organización sindical respecto de otra, en atención a que las condiciones generales de trabajo se prevé la sindicación única, pues al referirse a lo que se debe entender por sindicato en la fracción III del artículo 2 hace alusión al Sindicato Nacional de Trabajadores de Hacienda y del Servicio de Administración Tributaria" (párr. 105).

"[L]as cláusulas no cumplen con el fin constitucionalmente válido que es reconocer el derecho de libertad sindical a todas las organizaciones sindicales en la misma proporción, puesto que excluyen a los sindicatos minoritarios para que cumplan con el objeto para lo que fueron creados, es decir, mejorar y defender los intereses comunes de sus agremiados" (párr. 106).

"A continuación, se debe revisar si la medida es adecuada para lograr su cometido. La restricción a los sindicatos minoritarios no lo es, porque darle participación únicamente al Sindicato Nacional de Trabajadores de Hacienda y del Servicio de Administración Tributaria restringe a otras organizaciones luchar por los intereses de sus agremiados, lo cual genera incertidumbre en los trabajadores burocráticos no afiliados al mayoritario si son tomados en cuenta para obtener tal estímulo, lo que los desincentivará en el ejercicio libre de decisión sobre la representatividad de los sindicatos" (párr. 107).

"Consecuentemente, es infundado el agravio del recurrente, pues tal y como lo determinó el órgano colegiado, la redacción de las cláusulas tienden al establecimiento de la sindicación única, lo que vulnera el derecho de igualdad" (párr. 109).

Decisión

La Suprema Corte concedió el amparo. Consideró que las cláusulas 105 y 115 de las Condiciones Generales de Trabajo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público restringen los derechos a la libertad sindical y a la igualdad y no discriminación. En consecuencia, le ordenó al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje emitir un nuevo laudo en el que permitiera la participación del sindicato minoritario en el comité.

8.4 Requisito de evaluación para personal académico

8.4.1 Aplicación de exámenes diferenciados por región

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 41/2016, 24 de agosto de 2016²²⁷

Razones similares en AR 43/2016

Hechos del caso

En 2013, el presidente de la República promovió un conjunto de reformas estructurales a la Constitución, una de las cuales tuvo por objeto la renovación del sistema educativo nacional.²²⁸ Todas las reformas fueron aprobadas por el Congreso de la Unión. Como consecuencia de la puesta en marcha del nuevo sistema, los trabajadores de la educación fueron sometidos a evaluaciones periódicas y el resultado de los exámenes condicionaría su permanencia en el sector educativo.

Un grupo de trabajadores de la educación del estado de Veracruz presentó un amparo indirecto. Atacó la constitucionalidad de diversos artículos de la reforma educativa, así como su aplicación por parte de las autoridades educativas federales y locales. Los trabajadores argumentaron que el artículo transitorio vigésimo de la Ley del Servicio Profesional Docente viola el derecho a la igualdad porque establece evaluaciones diferenciadas para los maestros del Instituto Politécnico Nacional (IPN). Enfatizaron que esto supone una distinción de trato respecto de los profesores que no trabajan en ese instituto.

El juez constitucional negó el amparo y no estudió el argumento de los maestros respecto al trato diferenciado en las evaluaciones para los docentes del IPN.

Contra esta decisión, los demandantes interpusieron un recurso de revisión. Recalcaron la inconstitucionalidad del artículo transitorio que establece que los instrumentos de evaluación de trabajadores del IPN deberán regirse por la normativa del instituto. Estimaron que la omisión del juez de estudiar ese argumento convalida el trato diferenciado y la violación de su derecho a la igualdad y no discriminación.

²²⁷ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

²²⁸ Derivado de esta reforma, estas normas entraron en vigor: Ley General de Educación, Ley del Servicio Profesional Docente y Ley del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. No obstante, la parte toral de dicho sistema fue derogada con el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 3o., 31 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia educativa, promulgado el 15 de mayo de 2019.

El tribunal colegiado se declaró incompetente para resolver el recurso. En consecuencia, remitió el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Viola el derecho a la igualdad establecer que los instrumentos de evaluación a los trabajadores del IPN deberán regirse por su propia normativa en comparación con el trato que se da a los docentes que no trabajan en ese instituto?

Criterio de la Suprema Corte

La Constitución establece una excepción en las evaluaciones a los docentes de las instituciones de educación superior, a las que la propia Carta les da autonomía y facultades para gobernarse. El IPN es un órgano desconcertado de la Secretaría de Educación Pública que se autorregula mediante disposiciones que rigen su funcionamiento. De ahí que la distinción entre esos docentes y los trabajadores de la educación que no laboran en ese instituto no viola el derecho a la igualdad porque no se puede hacer una comparación para analizar un trato diferenciado.

Justificación del criterio

"Ahora bien, al formular el tercer concepto de violación la parte quejosa impugnó la constitucionalidad del transitorio vigésimo de la Ley del Servicio Profesional Docente, por estimar que es contrario al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que al disponer que: 'En la determinación de los perfiles, parámetros, indicadores e instrumentos de evaluación aplicables al Personal Docente y al Personal con Funciones de Dirección y de Supervisión, en la Educación Media Superior impartida por el Instituto Politécnico Nacional deberá considerarse la normativa propia de dicho Instituto'; distingue dos tipos de evaluación para trabajadores con la misma función de maestros o docentes, los que trabajan para el Instituto Politécnico Nacional y los que no laboran en dicho instituto.

Se estima que dichos planteamientos son infundados, debido a que el referido precepto legal no viola el derecho fundamental de igualdad" (pág. 52).

"En primer lugar, resulta imprescindible determinar si el parámetro de comparación sugerido por la parte quejosa es adecuado para llevar a cabo un juicio de igualdad entre los sujetos comparados y determinar si existe o no un tratamiento diferenciado que, en su caso, se encuentre justificado para no violentar el derecho de igualdad.

Como ya quedó anotado, el trato desigual denunciado por la parte disconforme como inconstitucional, se plantea a partir de que el transitorio vigésimo de la Ley General del Servicio Profesional Docente, prevé —entre otras cuestiones— que para la determinación de los instrumentos de evaluación aplicables tanto al personal docente como al personal con funciones de dirección y de supervisión en la Educación Media Superior impartida por el Instituto Politécnico Nacional, se deberá considerar la normativa propia de dicho instituto; lo que significa, a consideración de la quejosa, que se distinguen dos tipos de evaluación para trabajadores con la misma función de maestros o docentes, los que trabajan para dicha institución y los que no laboran en ese instituto.

Sin embargo, a juicio de esta Sala, el parámetro de comparación planteado por la parte quejosa no es adecuado, en la medida en que versa sobre situaciones jurídicas diversas" (págs. 55-56).

"Como se ve, el propio Constituyente Permanente al reformar el artículo 3o. fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hizo un caso de excepción para la aplicación de la ley reglamentaria, con respecto de las universidades e instituciones de educación superior a las que la propia ley les otorga autonomía y facultades para gobernarse a sí mismas" (pág. 57).

"En lo que aquí nos ocupa, es importante mencionar que el Instituto Politécnico Nacional es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, con facultades para gobernarse a sí mismo, a través de sus propios órganos, así como para autonormarse o autoregularse, a través de las disposiciones que habrán de regir a su interior" (pág. 58).

"En función de lo anteriormente expuesto es que, como se anticipó, en la especie no existe un parámetro objetivo de comparación que permita llevar a cabo un juicio de igualdad entre los sujetos comparados" (pág. 60).

"De ahí que al no quedar satisfecho el presupuesto indispensable para efectuar el análisis señalado, tampoco es posible continuar con el desarrollo de los restantes pasos del test antes mencionado, en tanto que, se insiste, no existe una situación comparable que pueda dar lugar a un eventual trato diferenciado" (pág. 61).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Estimó que el artículo transitorio impugnado no viola el derecho a la igualdad porque el IPN es una institución que se autorregula. La Corte estimó que no se puede comparar su situación con la del resto de trabajadores de la educación.

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 52/2016, 7 de diciembre de 2016²²⁹

Hechos del caso

En 2013, el presidente de la República promovió un conjunto de reformas estructurales a la Constitución, una de las cuales tuvo por objeto la renovación del sistema educativo nacional.²³⁰ Todas las reformas fueron aprobadas por el Congreso de la Unión. La reforma educativa, entre otras modificaciones, estableció evaluaciones obligatorias y periódicas a los docentes, que llevarían a cabo las autoridades educativas. El diseño de esas evaluaciones debía considerar los contextos demográfico, social y económico de los trabajadores de la educación, los recursos e insumos humanos, materiales y financieros disponibles y demás condiciones centrales en el proceso de enseñanza-aprendizaje. El resultado de los exámenes condicionaría

²²⁹ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos. En ausencia de la ponente, el Ministro Alberto Pérez Dayán hizo suyo el asunto.

²³⁰ Derivado de esta reforma, estas normas entraron en vigor: Ley General de Educación, Ley del Servicio Profesional Docente y Ley del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. No obstante, la parte total de dicho sistema fue derogada con el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 3o., 31 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia educativa, promulgado el 15 de mayo de 2019.

su permanencia en el sector educativo. Diferentes sectores sociales alegaron que, entre otras cosas, esta reforma vulneró el derecho a la estabilidad en el empleo.

Un grupo de normalistas presentó un amparo indirecto contra la reforma. Señaló como autoridades responsables al presidente de la República, a la Cámara de Diputados, a la Cámara de Senadores y al secretario de Gobernación. Entre otras cosas, alegó la inconstitucionalidad de las leyes promulgadas.²³¹ Argumentó que i) las evaluaciones para profesores, diferenciadas por región, son discriminatorias según los tratados internacionales, especialmente, el Convenio 169 de la OIT;²³² ii) esas normas vulneran los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, progresividad y dignidad humana porque los somete a exigencias nuevas y desiguales para el desarrollar su trabajo; iii) violan la libertad de trabajo, de audiencia, los derechos adquiridos y de reserva e irretroactividad de la ley; iv) la finalidad de las evaluaciones es examinar la idoneidad del docente. Por eso, el examen debía ser el mismo para todos los maestros dado que el conocimiento educativo no es diferente en las diferentes regiones del país; v) las evaluaciones diferenciadas por región son discriminatorias porque imponen condiciones desiguales para desarrollar su trabajo.

El juez constitucional negó el amparo. Consideró que los exámenes diferenciados por región no violan el derecho a la igualdad porque buscan garantizar la idoneidad los maestros y deben tomar en cuenta el contexto laboral. Sostuvo que el Estado mexicano es pluricultural y la aplicación de un examen unificado afectaría de manera negativa a los maestros que laboran en entornos diferentes.

Contra la sentencia de amparo, los demandantes interpusieron un recurso de revisión. Argumentaron que i) los exámenes diferenciados por región son discriminatorios porque condicionan la permanencia de

²³¹ En particular, la instauración de exámenes establecida en la Ley del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, que a la letra dice:

"Artículo 8. La evaluación del Sistema Educativo Nacional que lleve a cabo el Instituto, así como las evaluaciones que en el ámbito de su competencia lleven a cabo las autoridades educativas, serán sistemática (sic), integrales, obligatorias y periódicas. Estas evaluaciones deberán considerar los contextos demográfico, social y económico de los agentes del Sistema Educativo Nacional, los recursos o insumos humanos, materiales y financieros destinados a éste y demás condiciones que intervengan en el proceso de enseñanza-aprendizaje".

²³² "Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Artículo 20. 1. Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general. 2. Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a: a) acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso; b) remuneración igual por trabajo de igual valor; c) asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la vivienda; d) derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores. 3. Las medidas adoptadas deberán en particular garantizar que: a) los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la práctica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen; b) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas; c) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas; d) los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual. 4. Deberá prestarse especial atención a la creación de servicios adecuados de inspección del trabajo en las regiones donde ejerzan actividades asalariadas trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta parte del presente Convenio".

los maestros en sus cargos; ii) debe hacerse una evaluación unificada a los docentes, no uno diferenciado por región.

El tribunal colegiado admitió el recurso y lo remitió a la Suprema Corte para la resolución del problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Vulnera los derechos a la igualdad y no discriminación la aplicación de exámenes diferenciados por región a los miembros del magisterio nacional para la permanencia en sus cargos?

Criterio de la Suprema Corte

La aplicación de exámenes diferenciados por región a los miembros del magisterio nacional no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Los docentes desarrollan su trabajo en distintos entornos sociales, culturales y económicos. Por lo tanto, los exámenes diferenciados son un derecho de los maestros a que se tome en cuenta el contexto en el que desarrollan su función. Esta distinción no viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

Justificación del criterio

"Tales consideraciones no son impugnadas en los agravios que ahora formulan los recurrentes, pues no son más que una reiteración de los conceptos de violación que se hicieron valer en la demanda de amparo indirecto, los cuales ya fueron analizados por el Juez Federal, y por tanto, como ya se indicó, resultan ineficaces, porque los recurrentes no tuvieron la intención de impugnar las consideraciones de la sentencia reclamada" (pág. 14).

"[N]o da un trato desigual a los docentes, esto es, por el hecho de que la evaluación tome en consideración el contexto en el que desarrollan su función, al contrario, constituye un derecho de dicho personal si se parte de la premisa que el Estado Mexicano es pluricultural y los docentes desarrollan su trabajo en distintos lugares con contextos sociales, culturales y económicos distintos, cuestión que es acorde con la contextualización de la evaluación.

[A]l resultar ineficaces los agravios que se hacen valer, lo que procede es confirmar la sentencia que se revisa" (pág. 15).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo. Consideró que establecer que las evaluaciones a los docentes tomen en cuenta los contextos demográficos, social y económicos de los integrantes del Sistema Educativo Nacional no implica un trato desigual ilegítimo. Por el contrario, es un derecho de los maestros que se considere el entorno en donde desarrollan su función. En consecuencia, la diferencia regional de las evaluaciones para el personal docente no viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 564/2013, 17 de abril de 2013²³³

Hechos del caso

Un profesor demandó a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo su reconocimiento como académico de base de la universidad y el de las prestaciones que le correspondían como trabajador.

La Junta de Conciliación y Arbitraje condenó a la demandada al pago de prestaciones laborales y la absolvió del reconocimiento del docente como trabajador de base. Estimó que el demandante no probó su derecho a esas prestaciones porque se desempeñaba como docente interino. Por lo tanto, la autoridad laboral decidió que, de acuerdo con el Reglamento General de Personal Académico de la universidad y con base en el 353-L de la Ley Federal del Trabajo²³⁴ (LFT), la única forma de obtener la calidad de académico de base era a través de un concurso de oposición abierto, al que el demandante no se sometió.

Contra esta decisión, el docente presentó un amparo directo. Argumentó que i) la autoridad laboral debió inaplicar, en su beneficio, el artículo 353-L de la LFT; ii) la Constitución federal prohíbe la discriminación por razones laborales. En consecuencia, imponer el concurso de oposición como única forma de ingreso y permanencia al cargo de maestro por tiempo indeterminado privilegia al personal sindicalizado y a quienes ocupan una plaza permanente; iii) los profesores deberían poder cumplir el requisito de evaluación a través de mecanismos distintos al concurso de oposición; iv) establecer un solo método para ocupar una plaza definitiva como docente, regulado y administrado discrecionalmente por el órgano universitario y negar otros procesos para evaluar a un aspirante es discriminatorio porque concede privilegios a cierto grupo de docentes que puedan concursar a una plaza definitiva. En conclusión, enfatizó que el artículo 353-L de la LFT es inconstitucional porque viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

El tribunal colegiado negó el amparo. Estimó que i) el artículo 353-L de la LFT respeta el principio de igualdad y no discriminación porque es razonable y proporcional requerir evaluaciones académicas para ser docente de tiempo indeterminado de la universidad; ii) la pretensión del docente de que sea reconocido como empleado de base sin haber superado el concurso de oposición abierto es improcedente. Esto porque las universidades tienen autonomía para establecer requisitos y procedimientos para la aplicación de los exámenes; iii) las evaluaciones académicas buscan escoger a los maestros que tienen los conocimientos necesarios para el desempeño de sus funciones; iv) en consecuencia, el artículo 353-L de la LFT es constitucional y no viola los principios de discriminación, estabilidad en el empleo, razonabilidad y proporcionalidad.

Contra esta sentencia, el demandante interpuso un recurso de revisión. Alegó principalmente que las universidades son autónomas, pero sus autoridades deben respetar el derecho a la igualdad y no discriminación

²³³ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Sergio A. Valls Hernández.

²³⁴ "Artículo 353-L.- Corresponde exclusivamente a las universidades o instituciones autónomas por ley regular los aspectos académicos.

Para que un trabajador académico pueda considerarse sujeto a una relación laboral por tiempo indeterminado, además de que la tarea que realice tenga ese carácter, es necesario que sea aprobado en la evaluación académica que efectúe el órgano competente conforme a los requisitos y procedimientos que las propias universidades o instituciones establezcan."

por razones laborales. Recalcó que establecer un solo método para la admisión de catedráticos, administrado de forma discrecional por las autoridades universitarias, es discriminatorio.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió a la resolución del problema de constitucionalidad planteado.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 353-L de la LFT, que establece los concursos de oposición como único medio de ingreso y permanencia de los académicos de base a una universidad, el derecho a la igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer los concursos de oposición como único medio de ingreso y permanencia de los académicos de base a una universidad no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. El concurso de oposición es un método de evaluación que cumple los fines de las universidades porque busca que el personal académico de base tenga las aptitudes para eso. Por eso, quienes aspiren a ser personal académico por tiempo indefinido deberán someterse a la evaluación académica exigida por la universidad. Por lo tanto, el artículo 353-L de la LFT es constitucional porque no viola el derecho a la igualdad y no discriminación.

Justificación del criterio

"También resulta infundado el argumento en el que se aduce que los artículos 353-L de la Ley Federal del Trabajo y 26 y 46 del Reglamento General del Personal de la Universidad demandada, resultan violatorios del artículo 1o. constitucional, concretamente del derecho a la no discriminación, entendida como la manifestación de igualdad de los seres humanos frente a la ley" (pág. 31).

"Con base en lo anterior, se concluye que las normas impugnadas no violan el derecho de no discriminación previsto en el artículo 1o. constitucional, ya que si bien establecen la necesidad de presentarse a un concurso de oposición ya sea abierto o interno, lo cierto es que lo establecen para toda persona que pretenda ingresar a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo como miembro de su personal académico" (pág. 38).

"[S]i bien es cierto que tratándose de un trabajador académico, como es el caso de la parte quejosa, para obtener un nombramiento de carácter definitivo es menester aprobar el concurso de oposición que le formule la institución tercero perjudicada, también lo es que si un trabajador académico presta sus servicios y no es convocado por la Universidad para la evaluación a que se refiere la Ley Federal del Trabajo, el nombramiento no puede adquirir el carácter de indefinido, por no actualizarse los supuestos normativos, esto es, que se apruebe la evaluación correspondiente" (pág. 61).

"[E]s razonable la exigencia de presentar un concurso de oposición para poder ingresar como trabajador académico a la Universidad, toda vez que resulta acorde ese método de evaluación para el cumplimiento de los fines de la Universidad, consistentes en educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios del propio artículo 3o. constitucional que tienden a desarrollar armónicamente todas las facultades

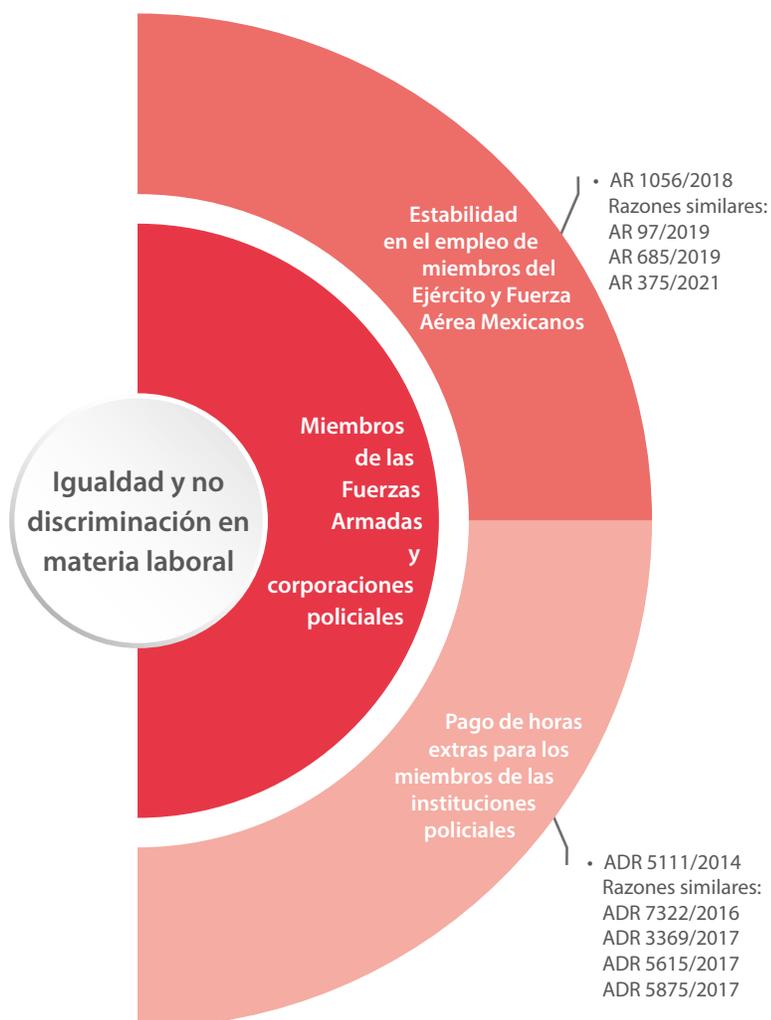
del ser humano, y a fomentar en él amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia, acorde al citado precepto fundamental considerado íntegramente; por lo que debe preservar que forme parte de su personal académico, la persona que mayores aptitudes tenga para ello, tomando en cuenta todos los antecedentes profesionales, laborales, de investigación así como los resultados de los exámenes que les aplique, lo que se estima constitucionalmente válido.

Por otra parte, la circunstancia consistente en que la norma no exija la posibilidad de que sea a través de diversos medios o métodos la forma en la cual se pudiera obtener la evaluación como requisito para obtener el ingreso como docente en la Universidad de que se trata, no es una circunstancia que de suyo la torne inconstitucional, sin que en el caso de que se trata, se haya demandado ante la Junta Local la omisión de convocar al concurso de oposición, sino únicamente el reconocimiento como empleado de base de la referida institución, al cual, se insiste, no puede accederse sin presentar el referido concurso de oposición" (pág. 63).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia del tribunal colegiado y, en consecuencia, negó el amparo al docente. Estimó que establecer los concursos de oposición como único medio de ingreso y permanencia de los académicos de base a una universidad no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Por lo tanto, resolvió la constitucionalidad el artículo 353-L de la LFT.

9. Miembros de las Fuerzas Armadas y corporaciones policiales



9. Miembros de las Fuerzas Armadas y corporaciones policiales

9.1 Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1056/2018, 13 de marzo de 2019²³⁵

Razones similares en AR 97/2019, AR 685/2019 y AR 375/2021

Hechos del caso

Un trabajador celebró un contrato de reclutamiento con el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos (EFAM). Fue dado de alta con el cargo de soldado de infantería para prestar sus servicios durante tres años, con opción a renovación del contrato. Al terminar el tiempo pactado, el soldado renovó el contrato por otros seis años. El EFAM inició un procedimiento administrativo para revisar la posible baja del servicio del soldado porque estimó que éste rebasó el tiempo máximo de nueve años de servicio para permanecer en el empleo. Consideró que en este caso aplica el segundo párrafo del artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejercicio y Fuerza Aérea Mexicanos (LOEFAM),²³⁶ que establece el término de servicio de nueve años de los contratos de soldado. Como consecuencia de ese procedimiento, el EFAM dio de baja al soldado.

Contra esa decisión, el soldado promovió un juicio de amparo indirecto. Reclamó la inconstitucionalidad del artículo 154 de la LOEFAM porque vulnera los derechos a la estabilidad en el trabajo y a la igualdad de circunstancias. Argumentó que esa norma i) no le permite continuar con la prestación de servicios por un periodo mayor a nueve años y ii) establece tratos desiguales entre miembros del Ejército, aunque todos tienen la misma función: proteger al país.

²³⁵ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I.

²³⁶ "Artículo 154. La Secretaría de la Defensa Nacional podrá reenganchar al personal de Cabos y Soldados de las Clases de Arma y Servicio, que hayan cumplido su contrato de enganche, si estima utilizables sus servicios. En caso contrario, este personal causará baja en el Servicio Activo y alta en la Reserva correspondiente.

En el caso de los Soldados, el total de tiempo de servicios de sus contratos de enganche y los de reenganche admitidos, será como máximo de nueve años".

El juez constitucional negó el amparo. Resolvió que la norma atacada no viola el derecho a la estabilidad en el empleo. Consideró que la fracción XIII, apartado B, del artículo 123 constitucional excluye a los militares del régimen laboral que regula a los trabajadores al servicio del Estado. Señaló que los militares tienen un régimen especial en el que las relaciones de trabajo son administrativas y, por eso, no tienen derecho a la estabilidad en el empleo. Estimó que el límite de nueve años para que los soldados presten sus servicios atiende a los requerimientos y necesidades del Estado. También resolvió que la norma atacada no vulnera el principio de igualdad porque los soldados no tienen derecho a la permanencia porque no son personal de carrera profesional. Esto no implica un trato desigual porque los soldados pueden acceder a los demás cargos militares siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la ley. En consecuencia, el juez resolvió que la norma reclamada es constitucional.

Contra esa decisión, el soldado interpuso un recurso de revisión. Argumentó que la norma reclamada trata de forma discriminatoria a los soldados porque la diferencia de trato respecto de los demás miembros del Ejército es un límite a la libertad contractual de la relación laboral. Alegó que los soldados y cabos están en la misma situación y, sin embargo, a los segundos no se les limita el término de contratación. Sostuvo también que el derecho a la estabilidad laboral sólo es reconocido a los militares de carrera profesional y esto excluye a los soldados y vulnera su libertad de trabajo, reconocida en la Constitución.

El tribunal colegiado se declaró incompetente para resolver sobre la inconstitucionalidad planteada, por lo que remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Vulnera el artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejercicio y Fuerza Aérea Mexicanos el derecho a la estabilidad en el empleo de los soldados?
2. ¿Vulnera el artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, que distingue entre los soldados respecto del derecho a la estabilidad en el empleo, el principio de igualdad y no discriminación?
3. ¿Hay un trato diferenciado e ilegítimo entre los cabos y soldados del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos porque limita el periodo de contratación de los soldados, pero no el de los cabos?

Criterios de la Suprema Corte

1. Los soldados no tienen derecho a la estabilidad laboral porque su relación de trabajo con el Estado es de índole administrativa. Las relaciones administrativas de los soldados y militares se rigen por normas diferentes a las laborales. En consecuencia, los soldados no pueden reclamar la violación del derecho a la estabilidad en el empleo porque pertenecen a un régimen administrativo.
2. El artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos no discrimina a los soldados al tratarlos de forma diferente a otros miembros del Ejército. Los soldados no están en la misma situación jurídica que los demás miembros del Ejército porque tienen una formación diferente y proporcional al grado que ocupan. Esto implica que los soldados no tienen la preparación profesional que tienen otros miembros del Ejército. En consecuencia, la norma reclamada no discrimina a los soldados al tratarlos diferente al resto de los miembros del Ejército.

3. El artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos no vulnera el principio de igualdad al establecer diferentes periodos de contratación para los soldados y cabos. Los soldados que busquen ocupar cargos superiores deben cumplir los requisitos legales. La distinción entre los soldados y cabos se debe a las funciones y responsabilidades de los cargos. En consecuencia, la norma atacada no vulnera el principio de igualdad porque los cabos y soldados no están en la misma situación jurídica.

Justificación de los criterios

"De lo hasta aquí expuesto, se puede concluir que para determinar si un sujeto tiene derecho a la prerrogativa constitucional de estabilidad o permanencia laboral, importa dilucidar la naturaleza del vínculo jurídico que se establece entre las partes, pues de resultar que el régimen bajo el que se regulan es de distinta naturaleza a la laboral, no se tendrá derecho a reclamar una posible afectación a ese derecho obrero, como lo analizó en la sentencia impugnada la Jueza de Distrito, concluyendo que al pertenecer el quejoso al Ejército Mexicano su relación jurídica con el estado era de naturaleza administrativa, pues ante ese supuesto se rige por las normas de dicho régimen, y por ende no gozaba del derecho a la estabilidad laboral" (pág. 38).

"Razones las anteriores que se consideran suficientes para concluir, como lo hizo la Jueza *A Quo*, que la relación entre los militares y el estado es de naturaleza administrativa, y ante ese vínculo aquéllos no pueden reclamar la posible afectación a los derechos de estabilidad o permanencia laboral, y en efecto, el concepto de violación en el que se tildó de inconstitucional el artículo 154, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, al considerar que dicho precepto violentó el referido derecho a la estabilidad laboral o permanencia fue debidamente calificado como infundado" (pág. 41).

"Ello es así, porque como se adelantó el derecho a la estabilidad o permanencia laboral en el empleo, no es una prerrogativa intrínseca a una relación de naturaleza administrativa, pues es concomitante propiamente a un vínculo laboral; en ese sentido, la interpretación a la que se debe llegar al no contemplarse a los militares en la prohibición instituida en el párrafo segundo de la fracción XIII multicitada, es que dada la naturaleza administrativa que existe entre el estado y estos servidores públicos (militares), y que ésta se rige por las normas también administrativas de la ley y reglamentos que les correspondan, en todo caso, existe una libertad configurativa en el legislador ordinario en términos del artículo 73, fracción XIV, de la Constitución, para regular en la forma que lo estime conveniente lo relativo a la permanencia de los miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, pues en esa ley se está en posibilidad de establecer los derechos y obligaciones de ese sector" (págs. 41-42).

"De lo hasta aquí expuesto, contrario a lo argumentado por el agraviado, esta Segunda Sala puede concluir que **los soldados no se encuentran en la misma situación jurídica que el resto de los integrantes de la milicia** (con excepción del grado de cabo, que más adelante se analizará), dado que existen diferencias en su formación, preparación, instrucción y actualización, así como en las funciones y responsabilidades asignadas, y las propias necesidades de dicho personal por parte del ejército" (pág. 61).

"Además, la norma en estudio no discrimina a los soldados, respecto del tratamiento que la misma legislación otorga al resto de los militares (con excepción del grado de cabo), porque dichos servidores públicos no

son militares de carrera profesional ni permanente, razón por la cual no existe distinción alguna motivada por razones de género, edad, condición social, religión o cualquiera otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas" (págs. 61-62).

"En efecto, el artículo 154, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Área Mexicanos que establece una duración total de sus contratos de enganche y los de reenganche a nueve años, no contraviene el principio de igualdad contenido en el artículo 1o. de la Constitución Federal" (pág. 62).

"Lo anterior, porque si bien es cierto los soldados y los cabos no son militares de carrera profesional ni permanente, también existe una distinción entre un grado y otro" (pág. 63).

"Es así, porque en términos de los artículos 144 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Área Mexicanos, así como 4, 8, 11 y 46 de la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales, es facultad de los Comandantes de las Unidades o Jefes de Dependencias conferir ascensos de soldados a cabos, los cuales se obtienen, bajo las siguientes circunstancias y requisitos:

En tiempo de paz, haber servido como soldado cuando menos un año en el Ejército o Fuerza Aérea, atendiendo conjuntamente a:

I. La buena conducta militar y civil;

IV. La buena salud;

VI. La aptitud profesional, y

VII. La capacidad física.

En los tiempos de guerra, para premiar actos de reconocido valor o de extraordinario mérito en el desarrollo de las operaciones de guerra, así como por necesidades de la situación o para cubrir las vacantes que ocurran" (págs. 63-64).

"Como se advierte, opuesto a lo que se debate, entre los grados de cabo y soldado, tampoco se encuentran en igualdad de condiciones, dado que para que el soldado ascienda a la categoría cabo debe reunir factores tales como determinada antigüedad, buena conducta militar y civil, buena salud, aptitud profesional y capacidad física, o a actos de reconocido valor o de extraordinario mérito; lo que de suyo también hace una diferencia entre un grado y otro que atiende, tanto a aspectos profesionales, físicos y méritos a lo largo de su servicio, lo cual también impactará en la asignación de las funciones y responsabilidades que se les atribuyen.

Por lo que, esta Segunda Sala considera que los soldados tampoco se encuentran en la misma situación jurídica que los cabos, y por ello, bajo esta óptica el artículo 154, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Área Mexicanos tampoco contraviene el principio de igualdad" (pág. 64).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo y resolvió que el párrafo segundo del artículo 154 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Área Mexicanos es constitucional. Estableció que el límite de nueve años de servicio

a los soldados está justificado en i) las necesidades del Ejército; ii) la preparación de los miembros para un buen servicio militar; iii) la educación militar y iv) la asignación de las funciones y responsabilidades con base en el cargo militar. En consecuencia, la norma atacada no establece un trato desigual e ilegítimo.

9.2 Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5111/2014, 22 de abril de 2015²³⁷

Razones similares en ADR 7322/2016, ADR 3369/2017, ADR 5615/2017 y ADR 5875/2017

Hechos del caso

Un trabajador demandó a la Dirección de Seguridad Pública y al ayuntamiento constitucional del estado de Jalisco. Reclamó el pago de diversas prestaciones, entre éstas, el tiempo extraordinario laborado durante el periodo del 1 de enero de 2012 al 2 de febrero de 2013. Señaló que se desempeñó como policía y que su jornada laboral excedía el máximo permitido por la ley. El tribunal administrativo absolvió a las demandadas.

Contra esa decisión, el policía interpuso un recurso de apelación. El tribunal administrativo absolvió a las demandadas del pago de tiempo extraordinario laborado. Consideró improcedente el pago de ese periodo porque el 20 de agosto de 2012 entró en vigor el artículo 57 de la Ley del Sistema de Seguridad Pública para el estado de Jalisco (LSSPEJ),²³⁸ que prohíbe el pago del tiempo extraordinario laborado.

Contra esa decisión, el policía promovió un juicio de amparo directo. Argumentó que el artículo 57 de la LSSPEJ es inconstitucional porque prohíbe el pago por tiempo extraordinario de trabajo y una remuneración justa. Alegó también que la norma reclamada es discriminatoria porque no les reconoce los derechos mínimos laborales y sociales a los servidores públicos de Jalisco.

El tribunal colegiado negó el amparo. Consideró que el artículo 57 de la LSSPEJ es constitucional. Señaló que la exclusión del pago de tiempo extraordinario de trabajo está justificada en la Constitución federal

²³⁷ Unanimidad de cinco votos, con voto en contra de consideraciones del Ministro José Fernando Franco González Salas. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

²³⁸ "Artículo 57. Los integrantes de las instituciones de seguridad pública deberán basar su actuación en los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos por la Constitución federal y la particular del Estado, que les permita realizar, dentro del ámbito de su competencia, acciones encaminadas a combatir la impunidad, disminuir los niveles de incidencia delictiva y fomentar la cultura de la legalidad, garantizando a la ciudadanía el goce de sus derechos y libertades.

Los servicios que presten los elementos operativos de las instituciones de seguridad pública, estatales o municipales, así como el personal ministerial y peritos se regirán por el horario que para tal efecto haya sido establecido en sus respectivos reglamentos y demás disposiciones aplicables, sin que en ningún caso se deba cubrir contraprestación económica excedente a la remuneración que se perciba por el servicio prestado.

La actuación de los elementos operativos buscará prevenir la comisión de delitos e identificar tendencias que alteren el orden público y la paz social, en los términos de esta ley y las demás disposiciones legales.

Lo anterior a partir del establecimiento de metodologías, procedimientos y sistemas de actuación a través de protocolos y procedimientos de operación homogéneos, con la finalidad de llevar a cabo la recopilación, análisis y explotación de información criminal de manera uniforme para generar inteligencia policial susceptible de ser operada con oportunidad y eficacia en el desarrollo de tareas policíacas específicas, así como para la toma de decisiones".

porque el artículo 123, apartado B, fracción XII, constitucional establece que los policías no tienen una relación laboral con el Estado. Resolvió que la falta de pago de horas extras a los policías no es un acto de discriminación porque reciben otras prestaciones.

Contra esa resolución, el policía interpuso un recurso de revisión. Alegó que el artículo 57 de la LSSPEJ es inconstitucional porque vulnera los derechos humanos a la no discriminación, a la salud y a la ocupación. Señaló que la Constitución federal establece que, en materia de trabajo, los policías se rigen por sus propias leyes. Esto no implica que esas leyes violen los derechos establecidos en el artículo 123 constitucional.

El tribunal colegiado ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para el estudio y resolución del problema de constitucionalidad.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 57 de la Ley del Sistema de Seguridad Pública para el estado de Jalisco, que excluye del pago de tiempo extraordinario a los miembros de las instituciones policiales, es discriminatorio?

Criterio de la Suprema Corte

La Constitución federal establece que los policías tienen una relación administrativa con el Estado y, por eso, se rigen por sus propias leyes. Los policías están excluidos de los derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado, así como del pago de tiempo extraordinario y esa exclusión no genera discriminación. En consecuencia, el artículo 57 de la Ley del Sistema de Seguridad Pública para el estado de Jalisco es constitucional porque no es discriminatoria.

Justificación del criterio

"De las anteriores jurisprudencias deriva que ha sido criterio reiterado de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que los grupos constituidos por militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales, a que se refiere la fracción XIII, del apartado B, del artículo 123 de la Constitución Federal, constitucionalmente no pueden considerarse trabajadores al servicio del Estado, sino que su relación con el poder público es de naturaleza administrativa" (pág. 28).

"Es decir, al diferenciar a los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales de las reglas que rigen las relaciones del Estado con sus trabajadores, y precisar que deberán regirse por sus propias leyes, la disposición constitucional los excluye de la aplicación de las normas que se establecen para los trabajadores al servicio del Estado, en los términos previstos en el apartado B, del artículo 123 constitucional" (págs. 28-29).

"De manera que, si el pago de tiempo extraordinario está previsto como derecho constitucional para los trabajadores al servicio del Estado, en la fracción I, apartado B, del artículo 123, de la Constitución Federal, en tanto dispone que la duración máxima de la jornada de trabajo y que el tiempo que exceda será pagado como tiempo extraordinario; pero esta norma no rige para los servidores públicos que se enuncian en la fracción XIII, del apartado B, del indicado precepto 123" (pág. 31).

"Entonces, resulta que el artículo 57 de la Ley del Sistema de Seguridad Pública para el Estado de Jalisco, en tanto prohíbe el pago de "tiempo extraordinario" para los miembros de instituciones policiales, no contraviene el artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; justamente, porque esa ley —del Sistema de Seguridad Pública para el Estado de Jalisco—, no se rige por los principios en materia de trabajo burocrático estatal, contenidos en esa norma constitucional" (págs. 31-32).

"Con independencia de que el pago de tiempo extraordinario no representa un derecho constitucional para los miembros de instituciones policiales, debido a que éstos se rigen por sus propias leyes y están excluidos de los derechos previstos para los trabajadores al servicio del Estado en el resto de las fracciones del apartado B, del artículo 123 de la Constitución Federal; no se soslaya que la razón que subyace en el derecho a recibir el pago por tiempo extraordinario, es la prolongación de la jornada por causas extraordinarias, como la urgencia, riesgo y/o peligro en que se encuentren los trabajadores en la fuente de trabajo, y que hacen necesario atender la contingencia.

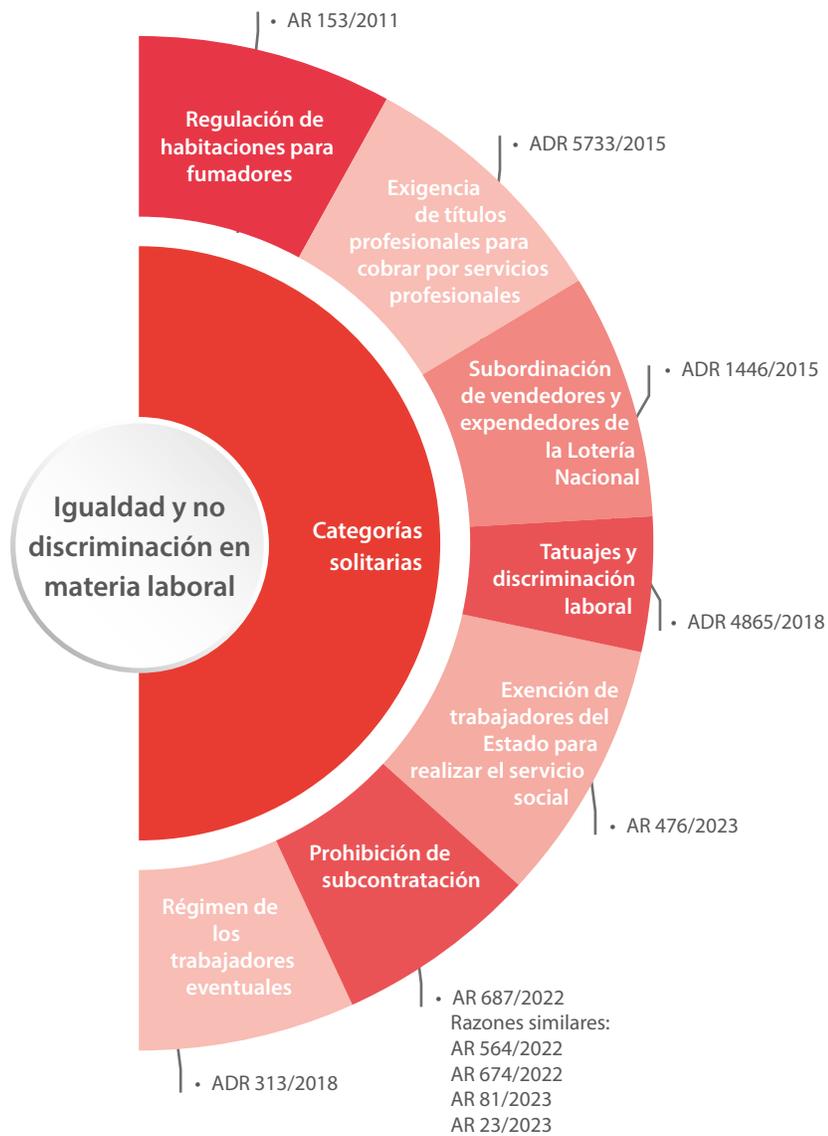
Esta circunstancia no puede entenderse igual, en el caso de los miembros de instituciones policiales, porque por las funciones que desempeñan y el cometido constitucional que cumplen, como lo es la seguridad pública del país, en todo momento existe urgencia, riesgo y peligro que atender" (pág. 32).

"Por las razones anteriores, igualmente resulta infundado que el precepto impugnado contraviene el artículo 5 de la Constitución Federal, así como el Convenio relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, y el diverso numeral 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En primer lugar, porque el hecho de que prohíba el pago de "tiempo extraordinario", no significa que impida recibir las remuneraciones correspondientes por el servicio prestado; por otra parte, porque se ha concluido que los principios en materia de trabajo burocrático estatal, contenidos en el artículo 123, apartado B, de la Constitución Federal, no rigen para los miembros de instituciones policiales, motivo por el cual no se genera discriminación alguna, pues ese tipo de servidores públicos no se encuentran en la misma situación jurídica que los trabajadores al servicio del Estado, sino que se rigen por sus propias normas" (págs. 32-33).

Decisión

El artículo 57 de la LSSPEJ es constitucional porque gobierna la relación administrativa de los policías con el estado. La Suprema Corte negó el amparo. Resolvió que los policías no tienen derecho al pago de tiempo extraordinario porque éste es un derecho exclusivo de los trabajadores al servicio del Estado. Esto no implica discriminación porque los policías tienen una relación de carácter administrativo con el Estado y se rigen por sus propias leyes.

10. Categorías solitarias



10. Categorías solitarias

10.1 Regulación de habitaciones para fumadores

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 153/2011, 11 de abril de 2012²³⁹

Hechos del caso

Una empresa dedicada a los juegos y apuestas inició juicio de amparo indirecto en el que atacó la constitucionalidad i) del artículo 63 del reglamento de la Ley General para el Control del Tabaco (Reglamento).²⁴⁰ Estimó que la norma viola el derecho a la igualdad y no discriminación porque, sin justificación objetiva ni razonable, favorece a los lugares destinados al hospedaje de personas respecto del resto de establecimientos; ii) del artículo 65, facción VII, del Reglamento porque dispone que en los lugares destinados al hospedaje está permitido fumar sólo en las habitaciones destinadas a personas que fuman, siempre que cuenten con un sistema de extracción de aire. Pero los establecimientos distintos a los destinados al hospedaje tienen que contar con espacios interiores aislados para fumadores con un sistema de ventilación y purificación, en los términos que prevé el artículo 63. Resaltó que la norma les da un trato especial a los establecimientos destinados al hospedaje porque les permite elegir entre tener ventilación directa al exterior o un sistema de extracción de aire. Esto, aunque el humo de tabaco es el mismo en todos los establecimientos.

El juez constitucional negó el amparo. Argumentó que el Reglamento combatido i) sólo establece los requisitos que deben cumplir los lugares destinados a fumar; ii) no viola el derecho a la igualdad porque no trata de manera desigual a los propietarios de los demás establecimientos, ni distingue entre sujetos que realizan una misma actividad. Por lo tanto, el juez de amparo concluyó que la norma impugnada es constitucional.

²³⁹ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

²⁴⁰ "Artículo 63. El espacio interior aislado deberá contar forzosamente con un sistema de ventilación y purificación que garantice lo siguiente: [...]".

Contra esta decisión, la empresa presentó un recurso de revisión. Alegó, principalmente, que el reglamento establece requisitos arbitrarios, excesivos, difíciles y, en algunos casos, imposibles de cumplir y que superan los dispuestos en la Ley General.

El tribunal colegiado admitió el recurso y solicitó a la Suprema Corte que ejerciera su facultad de atracción para conocer del asunto.

Problema jurídico planteado

¿Viola el derecho a la igualdad y no discriminación el artículo 63 del Reglamento de la Ley General para el Control del Tabaco, que establece requisitos diferenciados para los sistemas de ventilación y purificación de los espacios interiores aislados para fumar entre los lugares destinados al hospedaje y los demás establecimientos?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer requisitos diferenciados para el sistema de ventilación y purificación de los espacios interiores aislados para fumar en lugares destinados al hospedaje no viola el derecho a la igualdad y no discriminación. Esto porque la norma regula tipos de establecimientos que tienen una finalidad diferente y toma en cuenta el número de personas que están en esos lugares y las dimensiones de los locales. En consecuencia, no es posible darles el mismo trato y por eso el artículo 63 del Reglamento de la Ley General para el Control del Tabaco es constitucional.

Justificación del criterio

"[E]l Juez de Distrito concluyó que dicho planteamiento de inconstitucionalidad era infundado, porque el Reglamento combatido no impone un trato desigual a los propietarios de establecimientos, ni tampoco discrimina o hace distinción entre sujetos que ejercen una misma actividad lícita; y que no trata de manera desigual a la quejosa, al imponerle mayores requisitos que a los establecimientos dedicados al hospedaje, pues regula los requisitos y mecanismos tomando en consideración la situación en la que se ubicará el público en general, es decir, no será lo mismo que una persona se encuentre en un "restaurante", en un lugar destinado al "hospedaje", o en un establecimiento "al aire libre" o "en espacio interior" (pág. 35).

"La norma constitucional transcrita proscribiera cualquier distinción motivada por razones de género, edad, condición social, religión u otra análoga que sea atentatoria de la dignidad humana y que tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. Así, el derecho a la no discriminación implica que el gobernado sea tratado en la misma forma que todos los demás y supone el correlativo deber jurídico de la autoridad de garantizar un trato idéntico a todas las personas ubicadas en las mismas circunstancias.

En el caso en análisis, contrario a lo que insiste la recurrente, el Reglamento combatido no viola las garantías de igualdad y no discriminación, porque si bien el artículo 65, fracción VII, para las habitaciones destinadas para personas que fuman que no tengan ventilación directa al exterior, exige que cuente con un sistema de extracción de aire que no permita la recirculación y lo expulse hacia el exterior del edificio, que no se arroje a patios o cubos internos, ni se mezcle con otros sistemas de inyección, purificación, calefacción

o enfriamiento de aire; en cambio, el artículo 63 del propio Reglamento, para los espacios interiores aislados para fumadores, requiere un sistema de ventilación y purificación, con las características contenidas en las siete fracciones del aludido numeral (63); ello no significa que resulte violatorio de las garantías de igualdad y no discriminación, toda vez que se trata de establecimientos distintos cuya finalidad también es disímil, esto es, los destinados al hospedaje y los que tienen otro giro mercantil distinto a este último, como el de la quejosa (dedicado a los juegos y apuestas), pues existe diferencia en el número de personas que se encuentran dentro del lugar, en las dimensiones de tales lugares, etcétera; de ahí que no existe obligación de otorgar un trato igualitario" (pág. 38).

"En atención a la conclusión alcanzada relativa a que el Reglamento combatido no viola el artículo 1 de la Constitución Federal (garantías de igualdad y no discriminación), resulta innecesario pronunciarse en relación con el resto de los argumentos planteados por el recurrente, en lo que cuestiona la decisión del Juez de Distrito vinculada con esos derechos fundamentales" (pág. 44).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo y, en consecuencia, resolvió que el artículo 63 del Reglamento de la Ley General para el Control del Tabaco es constitucional.

10.2 Exigencia de títulos profesionales para cobrar por servicios profesionales

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 5733/2015, 13 de julio de 2016²⁴¹

Hechos del caso

Una sociedad civil que ofrecía el servicio de profesores demandó por la vía civil el incumplimiento y la rescisión de un contrato de prestación de servicios con el Fondo Nacional del Ahorro. También exigió el pago de honorarios profesionales, de intereses y de daños y perjuicios. El juez civil condenó a la demandada al pago de las prestaciones reclamadas. La demandada interpuso un recurso de apelación. La Sala Civil del Tribunal revocó el fallo y absolvió a la demandada del pago de las prestaciones.

Contra la resolución de la Sala, la sociedad civil promovió un juicio de amparo directo en el que alegó la inconstitucionalidad del artículo 2608 del Código Civil para el Distrito Federal.²⁴² Señaló que el artículo en cuestión vulnera los artículos 1 y 5 de la Constitución porque exigir título profesional para poder cobrar honorarios por la prestación de servicios profesionales priva a las personas morales de la contraprestación por sus servicios profesionales y, de esa manera, viola el principio de igualdad. Estimó que la norma atacada no distingue entre personas físicas y morales y termina por vulnerar el derecho a la libertad de trabajo de estas últimas. El tribunal colegiado en materia civil negó el amparo.

²⁴¹ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz.

²⁴² "Artículo 2608. Los que sin tener el título correspondiente ejerzan profesiones para cuyo ejercicio la ley exija título, además de incurrir en las penas respectivas, no tendrán derecho de cobrar retribución por los servicios profesionales que hayan prestado".

La sociedad civil demandante interpuso un recurso de revisión. Alegó que la violación al artículo 5 constitucional²⁴³ se configura porque la norma cuestionada impide a las personas morales obtener una retribución justa por los servicios profesionales, aunque no hay norma constitucional que limite la posibilidad de estas personas para celebrar contratos de ese tipo.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Vulnera el artículo 2608 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone que para cobrar por la prestación de servicios profesionales los prestadores deben probar que tienen título en la profesión, la libertad de trabajo prevista en el artículo 5 constitucional?
2. ¿Se viola el derecho a la igualdad al exigir tanto a las personas morales, como a las físicas que exhiban títulos profesionales para cobrar por sus servicios profesionales prestados en su calidad de profesores?

Criterios de la Suprema Corte

1. Quien ejerce una actividad profesional sin contar con el título exigido por la ley actúa fuera de los límites de la libertad de trabajo tutelado en la Constitución. Por lo tanto, no está amparado por el derecho a la retribución justa, ni a apropiarse del producto de su trabajo. Cuando una persona moral celebra un contrato de servicios profesionales actúa a través de personas físicas, sean socios o sujetos contratados para cumplir su objeto. Estos contratados deben cumplir el requisito de tener título profesional para garantizarles a sus clientes la prestación de servicios profesionales. En consecuencia, los contratados tienen la carga de probar sus acreditaciones profesionales. El requisito del título profesional previsto en el artículo 2608 del Código Civil debe entenderse respecto de los integrantes de la sociedad, que en su calidad de individuos sí pueden cumplir esa condición.
2. En la acción de pago de honorarios por un contrato de prestación de servicios profesionales cuando la prestadora del servicio es una persona moral, ésta tiene la carga de probar la calidad especial requerida a

²⁴³ "Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial".

La Ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquéllas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes.

Los servicios profesionales de indole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

las personas físicas que actúan en la ejecución material de los servicios. Por tanto, no se necesita una regulación diferente para las personas morales que prestan servicios profesionales y, en consecuencia, la norma impugnada no viola el principio de igualdad.

Justificación de los criterios

"El principio de igualdad consiste en tratar igual a los iguales, y desigual a los desiguales, y que los tratos desiguales constituyan un medio apto para conseguir los fines de la ley; así como que éstos no traten de alcanzarse a costa de una afectación innecesaria y desmedida de otros bienes constitucionalmente protegidos; por lo cual, debe analizarse si la distinción descansa en una base objetiva y razonable o, si, por el contrario, es una discriminación" (párr. 22).

"[L]os socios se encuentran en un plano de igualdad respecto del resto de los destinatarios de la norma, es decir, los socios o asociados no son desiguales a las personas físicas en general" (párr. 45).

"[E]n su concepto, el precepto sólo regula la situación de personas físicas que prestan sus servicios, pero no cuando la prestación de los servicios proviene de una persona moral, para quien no cabe el mismo trato o exigencia de exhibir cédula profesional" (párr. 78).

"Esta Primera Sala estima que el citado precepto legal no atenta contra los derechos fundamentales contenidos en el artículo 5o. constitucional, consistentes en la libertad de trabajo, el derecho a una justa retribución y el de no verse privado del producto del trabajo" (párr. 81).

"[E]l derecho a la retribución está determinado por la realización de un trabajo personal a favor de otro u otros, a menos que expresamente se haya consentido, sin vicios de la voluntad, en no recibir contraprestación alguna" (párr. 90).

"Ahora bien, cuando el trabajo o actividad realizada tenga lugar en ejercicio de una profesión, el propio precepto constitucional establece que la ley de cada Estado determinará cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo" (párr. 92).

"[L]a Constitución impone una condición o requisito a la libertad de trabajo, en el sentido de que cuando la actividad elegida implica el ejercicio de cierta profesión para la cual la ley exija título, primero debe obtenerse ese documento. Como consecuencia necesaria de lo anterior, también está condicionado al mismo requisito el derecho inherente de obtener la retribución correspondiente, o de apropiarse del producto del trabajo realizado; pues como se dijo, la libertad de trabajo incluye el derecho a recibir la contraprestación respectiva o la apropiación del producto de la actividad, salvo las excepciones que han quedado señaladas" (párr. 96).

"[S]i la libertad de trabajo está limitada en la propia Constitución a la obtención de un título para el ejercicio de profesiones que, conforme a la ley, así lo requieren, válidamente se establece como consecuencia del incumplimiento a dicha condición la pérdida del derecho inherente a recibir la contraprestación respectiva" (párr. 99).

"Quienes participan en ese contrato se denominan 'profesor' o 'profesionista' (el que presta el servicio) y el 'cliente' (quien recibe el servicio). La capacidad para celebrar este contrato se rige por las reglas generales a que se encuentran sujetas todas las personas, pero en cuanto al profesor sí se requiere contar con el título o calificación respectiva.

Evidentemente que quien puede obtener un título profesional es una persona física, pero eso no constituye un obstáculo para que también las personas morales puedan celebrar el citado contrato, en carácter de profesionista o profesores. En efecto, si bien las personas morales tienen capacidad jurídica propia e independiente de las personas físicas que la forman en las relaciones y actos jurídicos que entablan con otros, es innegable que las personas físicas constituyen su base sustantiva, como sujetos que forman la voluntad del ente.

En ese sentido, no hay limitación para que tanto las personas físicas como las personas morales puedan celebrar este tipo de contrato, en el carácter de profesor o profesionista, si se atiende a las reglas generales sobre la capacidad de las personas morales, en los artículos 26 a 28 del Código Civil para el Distrito Federal, según los cuales, las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución; se rigen por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos; así como también obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y sus estatutos" (párrs. 101-104).

"[L]as personas morales conformadas por una sociedad civil pueden llegar a tener como objeto o fin común la prestación de servicios profesionales, si así lo acuerdan los socios, en cuanto se trata de una actividad lícita y no hay impedimento jurídico ni material para ello" (párr. 106).

"De ahí que el artículo impugnado debe ser entendido en el sentido de que cuando la prestación de los servicios profesionales corre a cargo de una persona moral, ésta debe demostrar que las personas físicas a través de las cuales prestó los servicios tienen título en la profesión correspondiente; o de lo contrario, no justificarán su derecho a la retribución pactada" (párr. 108).

"Por tanto, contrariamente a lo que alega la quejosa, no podría estimarse que, en la acción de pago de honorarios promovida por una persona moral, baste probar la existencia del contrato y la prestación de los servicios a satisfacción del cliente, sino que también se requiere demostrar la capacidad especial de quienes actuaron por ella, con el documento respectivo" (párr. 112).

"Al respecto, debe señalarse que, contrariamente a lo alegado por la recurrente, la sociedad no se encontraría en imposibilidad material para ofrecer como prueba la cédula profesional de sus socios, empleados o contratistas, por el hecho de que el título o la cédula no sea suyo propio sino de las personas físicas" (párr. 121).

"[S]e entiende que la prestación de servicios profesionales a cargo de personas morales, se ejecutan a través de personas físicas, sean los socios o sujetos empleados por la sociedad para cumplir su objeto, quienes deben contar con el título correspondiente a la profesión para la cual se exige ese documento. Por tanto, también las personas morales deben demostrar, al promover la acción de pago de honorarios o contraprestación a los servicios profesionales, no solamente la existencia del contrato y la prestación de

los servicios, sino también que los sujetos o personas físicas a través de las cuales se prestaron los servicios sí cuentan con el título correspondiente, cuando la ley así lo exija" (párr. 125).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia y, en consecuencia, negó el amparo. Decidió que el artículo 2608 es constitucional porque se ajusta a los límites impuestos a la libertad de trabajo.

10.3 Subordinación de vendedores y expendedores de la Lotería Nacional

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1446/2015, 3 de junio de 2015²⁴⁴

Hechos del caso

Un trabajador demandó en la vía laboral a la Lotería Nacional para la Asistencia Pública (LNAP). Pidió, entre otras cosas, la reinstalación a su empleo o el pago de la indemnización constitucional. Señaló que se desempeñó como expendedor de billetes de lotería y que fue despedido injustificadamente por la LNAP. La junta laboral absolvió a la demandada. Señaló que el artículo 18²⁴⁵ del Reglamento Interior de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública (RILNAP) establece que los trabajadores con el cargo de agente expendedor y vendedores no tienen una relación laboral con la LNAP. Por eso consideró que el trabajador no probó la relación laboral.

Contra esa decisión, el trabajador promovió un amparo directo. El tribunal colegiado concedió el amparo y ordenó a la junta laboral repetir el procedimiento. En cumplimiento de esa resolución, la junta emitió una nueva decisión en la que, otra vez, absolvió a la LNAP del pago de las prestaciones. Contra esta decisión, el trabajador inició un segundo amparo directo en el que atacó la constitucionalidad del artículo 18 del RILNAP. Argumentó que esa norma vulnera el principio de igualdad, establecido en el artículo 1o. de la Constitución federal, porque califica a los expendedores y vendedores como comisionistas mercantiles.²⁴⁶ Aseguró que esa calificación lo excluye de la posibilidad de ser trabajador y de la titularidad de los derechos laborales, establecidos en el artículo 123 constitucional. Agregó que la norma reclamada lo obliga a renunciar a los derechos como trabajador al establecer que no hay subordinación laboral²⁴⁷ de los expendedores ante la LNAP.

²⁴⁴ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I.

²⁴⁵ "Artículo 18. La distribución y venta de los billetes que participen en los sorteos que la Institución lleve a cabo, se hará directamente por la Lotería Nacional a través de sus oficinas centrales o sucursales, o por cuenta de ésta, por medio de expendedores de carácter fijo o vendedores ambulantes con quienes contrate una o ambas actividades.

Los referidos expendedores y vendedores no estarán subordinados al Organismo en la distribución y venta de billetes ni sujetos a horarios o lugares determinados de venta, quedando facultados para llevar a cabo simultáneamente otras actividades y auxiliarse de una o varias personas, con las obligaciones que contraigan en los contratos mercantiles de expendio que, en su caso, suscriban con la Institución.

A falta de tales contratos, los expendedores y vendedores ambulantes de billetes realizarán la venta de billetes de lotería de conformidad con las reglas generales que al efecto apruebe la Junta Directiva de la Institución, siempre con las características mencionadas en el párrafo anterior".

²⁴⁶ Los comisionistas mercantiles son intermediarios que actúan en nombre de otras partes para facilitar la compra y venta de bienes.

²⁴⁷ La subordinación se refiere a la relación en la que el trabajador está bajo el mando y dirección del patrón, siguiendo sus instrucciones y realizando tareas conforme a sus indicaciones dentro de un horario laboral. Es uno de los elementos que define la relación laboral.

El tribunal colegiado negó el amparo. Señaló que el artículo 18 del RILNAP no es inconstitucional porque sólo establece los lineamientos con los cuales operan los expendedores y vendedores de billetes de la lotería. Esto no implica una violación a los derechos a la igualdad y no discriminación, ni al trabajo. Consideró que la norma reclamada no pone en condiciones de desigualdad a quienes tienen el carácter de expendedores, ni desconoce sus derechos laborales. Esa norma regula una actividad comercial entre partes que no tienen una relación de trabajo. Igualmente, regula las bases y pautas de esa actividad.

Contra esta resolución, el trabajador presentó un recurso de revisión. Argumentó, nuevamente, la inconstitucionalidad del artículo 18 del RILNAP porque viola los derechos a la igualdad y no discriminación y los derechos laborales. Esto porque la norma reclamada regula los contratos mercantiles de los expendedores y vendedores, pero prohíbe la subordinación a la LNAP. Esa prohibición de subordinación es independiente de que haya un contrato mercantil, que es necesario para determinar el tipo de relación entre la parte trabajadora y la patronal.

El tribunal colegiado remitió el asunto a la Suprema Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 18 del Reglamento Interior de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, que prohíbe la subordinación laboral de los expendedores y vendedores de billetes de lotería con la Lotería Nacional, el principio de igualdad y no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

Prohibir la subordinación de los expendedores y vendedores de billetes de la Lotería Nacional no viola el principio de igualdad y no discriminación. Los expendedores y vendedores de ese organismo carecen de subordinación laboral porque i) no están sujetos a la obligación de realizar actividades en un lugar y horario determinado; ii) pueden auxiliarse de otras personas para realizar sus actividades y iii) pueden realizar otras actividades diferentes a la que desarrollan en la Lotería Nacional. Por eso, los expendedores y vendedores de billetes de lotería y los trabajadores no están en la misma situación. En consecuencia, el artículo 18 del Reglamento Interior de la Lotería Nacional es constitucional y no vulnera el principio de igualdad y no discriminación.

Justificación del criterio

"Los expendedores y vendedores de billetes de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, al carecer de subordinación, respecto de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, no puede reputárseles como trabajadores de la misma.

Al no encontrarnos ante una relación laboral, no resulta aplicable el artículo 123, apartado A, referente a los contratos de trabajo, puesto que el artículo 18o. del Reglamento Interior de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, no se refiere a contratos de trabajo, sino que regula la actividad de distribución y venta de billetes de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, además de que establece las características

esenciales que rigen la relación entre expendedores y vendedores de billetes de la Lotería Nacional y dicho Organismo" (pág. 24).

"[E]sta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha concluido que el principio de igualdad contiene los rasgos esenciales que a continuación se resumen:

- No toda desigualdad de trato en la ley supone una infracción al derecho fundamental de igualdad, sino que **dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales** y que carecen de una justificación objetiva y razonable. - El principio de igualdad **no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten injustificadas por no estar fundadas en criterios objetivos y suficientemente razonables** de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados, los cuales podrán ser apreciados en la exposición de motivos o advertirse de la misma norma" (pág. 27).

"De acuerdo con las consideraciones anteriores, la norma que prevé un trato desigual será inconstitucional cuando imponga arbitrariamente discriminaciones entre situaciones jurídicas objetivamente iguales, no distinga de la misma forma situaciones discrepantes o carezca de razonabilidades" (pág. 28).

"[E]ste primer criterio de análisis no se surte, ello es así, toda vez que la diferencia en el tratamiento de los expendedores y los vendedores de billetes de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública, respecto del referido Organismo, tiene su fundamento en la naturaleza jurídica que existe entre un particular y una dependencia o entidad de la administración pública federal" (pág. 32).

"[D]icho criterio tampoco se actualiza, si se compara el tratamiento que se les otorga a los expendedores y vendedores de billetes de la Lotería Nacional para la Asistencia Pública con o sin contrato, ya que ambos, como fue señalado en párrafos anteriores, carecen de una subordinación con la Lotería Nacional, por no estar sujetos a la obligación de realizar sus actividades en algún lugar y horario determinados, además de que éstos pueden llevar a otras actividades, así como auxiliares de una o varias personas" (pág. 33).

"[A]l no existir un parámetro real de comparación entre los sujetos respecto de los cuales se plantea la violación al Principio de Igualdad, es claro que la porción normativa impugnada no resulta contraria a éste, debiéndose declarar infundados los agravios propuestos" (pág. 33).

"Bajo las consideraciones expuestas, en la materia de la revisión competencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación y al no resultar procedente suplir la deficiencia de la queja en términos del artículo 79, de la Ley de Amparo,15 procede confirmar la sentencia recurrida por diversos motivos y negar el amparo solicitado" (pág. 34).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo y, en consecuencia, negó la protección constitucional al demandante.

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 4865/2018, 30 de octubre de 2019²⁴⁸

Hechos del caso

Una persona empezó a trabajar como jefe de facturación de una sociedad civil. En su primer día de labores, las directivas de la sociedad le informaron que no seguiría trabajando para ellos porque se habían dado cuenta de que tenía un tatuaje en forma de cruz esvástica²⁴⁹ en la parte trasera de su oreja izquierda. Le dijeron también que el director y el dueño de la empresa eran judíos y tenían ideas muy definidas respecto del significado de ese tatuaje.²⁵⁰ La sociedad empleadora le dio la opción al trabajador de que, para continuar en su empleo, borrara o tapara el tatuaje. El empleado se negó a hacer eso y, en consecuencia, fue despedido.

El trabajador presentó una demanda civil contra su empleador en la que reclamó el pago de una indemnización por daño moral. Estimó que la demandada no le permitió conservar su trabajo por tener un tatuaje y ésta es una actuación discriminatoria. La demandada alegó que i) las personas que laboran en la sociedad se sintieron agredidas por el tatuaje; ii) el antisemitismo²⁵¹ es una forma de discriminación; iii) la cruz esvástica es uno de los símbolos más representativos del antisemitismo y, por lo tanto, genera violencia gráfica y iv) el trabajador renunció, por lo tanto, no hubo discriminación.

El juez civil condenó a la demandada al pago de una indemnización por daño moral²⁵² y al ofrecimiento de una disculpa pública como medida para que se abstuviera de discriminar a quienes tienen tatuajes. Contra la decisión, la sociedad interpuso un recurso de apelación.²⁵³ La sala civil del tribunal revocó la sentencia. Argumentó que el tatuaje visible de una cruz esvástica en un espacio laboral en el que hay compañeros que se identifican como judíos es un acto de violencia racista, prohibido por la Ley para Prevenir y Eliminar la Discriminación del Distrito Federal.²⁵⁴ Afirmó que la solicitud al trabajador de ocultarla

²⁴⁸ Unanimidad de cinco votos. Ponente Ministra Norma Lucía Piña Hernández.

²⁴⁹ La esvástica o suástica es una cruz cuyos brazos están doblados en ángulo recto.

²⁵⁰ La cruz esvástica fue utilizada como símbolo por el ejército nazi. Fue un símbolo poderoso usado para provocar orgullo entre los arios, pero también causó terror a los judíos y a otros grupos considerados enemigos de la Alemania nazi.

²⁵¹ Tendencia o actitud de hostilidad sistemática hacia los judíos.

²⁵² De acuerdo con el Código Artículo 1916, por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

²⁵³ De acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se entiende por recurso de apelación: "Artículo 231. El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal superior confirme, revoque o modifique la sentencia o el auto dictado en la primera instancia, en los puntos relativos a los agravios expresados".

²⁵⁴ "Artículo 5. Queda prohibida cualquier forma de discriminación, entendiéndose por ésta la negación, exclusión, distinción, menoscabo, impedimento o restricción de alguno o algunos de los derechos humanos de las personas, grupos y/o comunidades, estén o no en situación de discriminación imputables a personas físicas o morales o entes públicos con intención o sin ella, dolosa o culpable, por acción u omisión, por razón de su origen étnico, nacional, raza, [...] por su forma de pensar, vestir, actuar, gesticular, por tener tatuajes o perforaciones corporales, por consumir sustancias psicoactivas o cualquier otra que tenga por efecto anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, de los derechos y libertades fundamentales, así como la igualdad de las personas frente al ejercicio de derechos. [...]

También será considerada como discriminación la bifobia, homofobia, lesbofobia, transfobia, misoginia, xenofobia, la segregación racial y otras formas conexas de intolerancia, el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones".

o eliminarla para poder continuar en su puesto no produce el daño moral reclamado. Estimó también que el trabajador aceptó las razones del despido al firmar su carta de renuncia y recibir su finiquito.

Contra la sentencia de apelación, el extrabajador promovió un amparo directo. Alegó que el tribunal i) justificó la actuación discriminadora de la sociedad de rescindir el contrato laboral por tener un tatuaje; ii) concluyó de manera inválida que ese tatuaje ofende en automático a la comunidad judía; iii) interpretó que su tatuaje era un acto de violencia racista y, al proteger a sus compañeros de trabajo, lo discriminó a él y vulneró su dignidad humana sólo por tener un tatuaje.

El tribunal concedió el amparo. Estimó que hubo una violación al derecho a la igualdad y no discriminación del demandante debido a que la sala de apelación justificó el despido porque el trabajador tenía un tatuaje en forma de cruz. Destacó que no analizó adecuadamente la relación laboral que se terminó porque el empleado tenía un tatuaje. Señaló que no quedó demostrado que el trabajador tuviera la intención de discriminar a sus compañeros de trabajo. Resaltó que la sola portación de un tatuaje de la cruz esvástica no puede considerarse una práctica antisemita en tanto nunca hubo actos que mostraran rechazo o desprecio por parte del demandante. Añadió que fue incorrecto que la sala considerara que porque el trabajador firmó la carta de renuncia y recibió su finiquito aceptó las razones del despido.

La sociedad civil interpuso un recurso de revisión. Alegó que el tribunal acusó a la sociedad de discriminación porque le pidió a su empleado que ocultara el tatuaje, pero no consideró que el tatuaje, en sí mismo, es antisemita y, en consecuencia, discriminatorio. Estimó que lo que se debe analizar es si objetivamente es posible que alguien se sienta ofendido de manera legítima con la cruz esvástica. Resalta que el problema laboral no se derivó de la actuación del demandante, sino del símbolo que tiene tatuado. Por lo tanto, el argumento del tribunal de amparo de que el trabajador nunca actuó contra sus compañeros no resuelve el problema constitucional planteado.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿La cruz esvástica, en cualquiera de sus representaciones, transmite un mensaje discriminatorio por razones étnico-religiosas y es una expresión de odio hacia la comunidad judía?
2. ¿Se vulnera el derecho a la no discriminación cuando se pide a un trabajador que oculte un tatuaje que transmite un mensaje discriminatorio por razones étnico-religiosas?
3. ¿Puede el patrón de una entidad en la que laboran personas que se identifican como judías pedirle justificadamente a un trabajador con un tatuaje visible de la cruz esvástica que lo borre o lo oculte?

Criterios de la Suprema Corte

1. El símbolo de la cruz esvástica comunica un mensaje de odio hacia la comunidad judía porque la portación del símbolo de la ideología nazi en un tatuaje genera la presunción de que el usuario adhiere, apoya o simpatiza con ese discurso de odio. Por lo tanto, su portación permite presumir la intención de expresar ese discurso de odio.

2. No se vulnera el derecho a la no discriminación si se pide a un trabajador que oculte o borre un tatuaje cuyo mensaje es discriminatorio. Aunque tener un tatuaje está permitido y está prohibido discriminar en el ámbito laboral por eso, la cruz esvástica representa un discurso de odio racista antisemita. Por eso, es posible restringir legítimamente los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad de expresión de quien porta visiblemente ese tipo de símbolo.

3. El patrón de una entidad en la que trabajan personas que se identifican como judías puede pedirle a un trabajador que borre u oculte un tatuaje discriminatorio y ofensivo a esa comunidad. Esta restricción del derecho al libre desarrollo de la personalidad tiene un fin constitucionalmente legítimo. Este fin es la protección a los trabajadores miembros de una comunidad que, objetiva y fundamentalmente, fueron discriminados por esa expresión de odio racial y cuyos derechos a la no discriminación, dignidad humana y seguridad laboral fueron vulnerados.

Justificación de los criterios

"[L]a igualdad reconocida en el artículo 1o. constitucional, 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" (párr. 53).

"[E]l derecho humano al libre desarrollo de la personalidad implica fundamentalmente que el individuo tiene la facultad de elegir, de manera libre y autónoma su proyecto de vida, y la forma en que accederá a las metas y objetivos que para él son relevantes para realizarlo; ello, conforme al principio de autonomía de la voluntad, a efecto de estructurar sus relaciones personales de hecho y jurídicas con libertad y del modo que estime conveniente a sus intereses" (párr. 62).

"[E]l derecho a la libertad de expresión, [...] es un derecho humano que abarca la libertad de expresar el pensamiento, ideas y opiniones propias y difundirlas, así como la de buscar, recibir, transmitir y difundir información, de cualquier índole y materia, a través de cualquier medio, procedimiento o vía de expresión" (párr. 70).

"[T]eniendo en cuenta que el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad comprende la autodeterminación de la persona para elegir conforme a su voluntad, entre otras cosas, su apariencia física, acorde con su plan de vida y la forma en que desea proyectarse ante los demás; y sobre la base de que el derecho a la libertad de expresar el pensamiento, opiniones o ideas, permite a la persona manifestar esos aspectos de su individualidad por cualquier medio; es dable admitir que un tatuaje visible en la piel, constituye una forma de ejercicio de ambos derechos.

El uso de tatuajes, es decir, la portación de dibujos, signos, letras, palabras o cualquier otro elemento gráfico, grabados en la piel humana mediante la introducción de tintas o materiales colorantes bajo la epidermis (en la dermis), en la actualidad es una práctica común en la población mundial, incluso, se le reconoce una presencia ancestral en algunas culturas. Se trata de un fenómeno generalizado y diversificado, pues no es propio de un determinado grupo poblacional en función de rangos de edad, sexo, condición social,

económica, lugar donde se vive, o cualquier otra categoría de clasificación, tampoco atañe a una única expresión cultural o contexto, y puede ser estudiado desde muy distintos enfoques" (párrs. 80 y 81).

"[U]n tatuaje corporal visible, en principio, puede erigirse como medio o vía de una expresión de odio, cuando su contenido sea algún símbolo o imagen que contenga un mensaje definido (explícito o implícito) que, se reitera, pueda calificarse como tal y que produzca la discriminación o violencia propios del denominado discurso de odio, pues la portación de un tatuaje con esa connotación entraña un acto de comunicación o expresión del significado del símbolo" (párr. 125).

"[R]especto a la atribución del significado a la suástica o cruz esvástica, esta Primera Sala tiene en cuenta que dicho emblema tiene una connotación histórica plenamente identificable. Ello, porque en el ámbito cultural occidental, ese símbolo representa un discurso de odio extremo, como lo es la ideología del nazismo, que propugna por la superioridad de la raza aria y por el exterminio físico de razas, etnias o grupos que sus adeptos consideran "inferiores", como los gitanos, las personas con discapacidad, los homosexuales o los Testigos de Jehová, entre otros, pero especialmente, de los judíos; doctrina que ocasionó la catástrofe del Holocausto durante la Segunda Guerra Mundial. Esta ideología tiene carácter político, lo que implica que es eminentemente práctica y que ha constituido no sólo el ejercicio de actos discriminatorios, sino la incitación a la violencia que inclusive derivó en un genocidio" (párr. 129).

"[P]ara esta Sala es viable admitir, en principio, que el uso o portación del símbolo de la ideología nazi en un tatuaje corporal, en nuestro ámbito cultural por un adulto de cultura media, genera la presunción de que el usuario adhiere, apoya o simpatiza con ese discurso de odio extremo, sobre todo si se tiene en cuenta que generalmente la elección del diseño de un tatuaje (imagen, símbolo o elemento gráfico) es producto de un acto deliberativo personal y autónomo del portador, que comúnmente lleva implícita, o la asignación de un significado personal al contenido del dibujo, o en su caso, el conocimiento del que tenga socialmente reconocido o asignado el elemento gráfico; y como se ha dicho, un tatuaje visible es un acto de expresión de la individualidad, máxime que en el caso, de las constancias se advierte que el actor exhibió un símbolo antisemita ante un auditorio compuesto por otros empleados que se identificaron como judíos, negándose a ocultarlo cuando fue requerido ante las protestas de los empleados, lo que conlleva que su intención fue expresar ante ese auditorio en específico ese discurso de odio" (párr. 133).

"En este sentido, en una sociedad democrática y multicultural, es posible que la libertad de expresión y el libre desarrollo de la personalidad cuando de discurso de odio se trata, puedan ser restringidos en aras de la seguridad de todos, la prohibición de discriminación y el respeto a la igualdad y dignidad de las personas.

Restricción que se advierte viable, aun cuando se trate del ámbito laboral" (párrs. 137-138).

"[P]ara esta Primera Sala resulta evidente que el discurso de odio expresado en el ámbito laboral, tratándose de una empresa con fines privados de índole comercial, no está revestido de las razones de interés general o público que justifican otorgar un peso especial a la libertad de expresión, vinculadas con la posibilidad de propiciar una deliberación pública relacionada con el funcionamiento de la democracia u otros bienes colectivos como la generación de conocimiento, por lo que es permisible la aplicación de restricciones al mismo si ello es necesario para preservar los derechos de otras personas, como la dignidad, la igualdad,

la posibilidad de expresarse en condiciones de igual consideración y respeto, o incluso su integridad física y vida" (párr. 141).

"[S]i un tatuaje corporal visible de una cruz suástica se exhibe en un contexto laboral de personas miembros de la comunidad judía, sí actualiza una restricción a la protección constitucional y convencional del ejercicio de los derechos de libertad de expresión y de libre desarrollo de la personalidad, que el Estado puede restringir y buscar su erradicación como imperativo tutelado por nuestra Constitución y por el derecho internacional, a través de la prohibición de discriminación" (párr. 146).

"[L]a portación de un tatuaje con el símbolo de la suástica o cruz esvástica, en ciertas circunstancias y dado su contenido ideológico, constituye un discurso de odio; y se ha precisado que su exhibición en un contexto laboral específico de presencia de personas judías en una posición de necesaria interacción con la persona que porta el tatuaje justifica la restricción de la protección constitucional a los derechos de libre desarrollo de la personalidad y de libertad de expresión ejercidos cuando se usa un tatuaje corporal" (párr. 161).

"[P]ara esta Sala sí tiene una válida justificación el hecho de que la recurrente, como ente patronal, interviniera frente al acto de exhibición de un tatuaje con un mensaje de claro odio racial, no tolerando la libertad de expresión y libre desarrollo de la personalidad del quejoso en su propio espacio laboral, ante la circunstancia de que entre sus empleados y directivos hay personas de origen hebreo y religión judía que directamente son destinatarios del mensaje discriminatorio contenido en el símbolo del tatuaje. De modo que debe admitirse que, en principio, la actuación reprochada a la demandada tenía una finalidad legítima, correspondiente a proteger a sus miembros, quienes objetiva y fundadamente se sintieron discriminados ante dicha expresión de odio racial, de acuerdo a los derechos a la no discriminación, dignidad humana y seguridad de los empleados" (párr. 172).

"[E]sta Sala estima que sí resultaba necesaria la medida que adoptó la demandada. Esto, porque ante la circunstancia de exhibición de un tatuaje con la suástica por parte del actor, frente al personal y directivos de origen judío, es claro que a la empleadora se imponía tutelar los derechos de igualdad y no discriminación, la dignidad humana y la seguridad de los empleados y directivos que se identificaban como judíos, que ya conformaban su equipo de trabajo, en aras de evitar un clima de discriminación, hostilidad y posible violencia que pudiere derivar en su plantel, ante las reacciones emocionales que el símbolo tatuado en el actor era susceptible de generar entre éste y sus demás empleados; tan es así que las manifestaciones de sentimientos de indignación, discriminación y temor por su seguridad ante la presencia del actor con dicho tatuaje, por parte del personal referido, se expusieron ante los directivos el mismo día en que el actor iniciaba sus labores en el centro de trabajo, lo cual evidencia un nexo causal entre la conducta del actor y la afectación que resintieron los empleados" (párrs. 178 y 179).

"[E]sta Sala advierte que las medidas adoptadas por la demandada, no resultan desproporcionadas, pues estaba conminada a proteger el derecho de no discriminación por motivos raciales del personal y directivos que laboraban en su empresa antes de la llegada del actor y a mantener la armonía en la convivencia en el centro de trabajo; además que se observa que su actuación fue gradual, pues primero solicitó al actor que accediera a retirarse el tatuaje, para no generar el clima de discriminación y la inconformidad manifestada por sus empleados; pero al no acceder el accionante, no hubo otra alternativa que la terminación de la relación laboral, misma que el quejoso aceptó, inclusive, al recibir su finiquito" (párr. 182).

"[E]sta Sala no considera que las medidas que tomó la demandada sean arbitrarias, discriminatorias ni desproporcionadas frente a los derechos en juego. Por el contrario, el empleador tuteló razonablemente los derechos primarios de sus empleados y permitió la finalización de la relación laboral. Por tanto, no corresponde identificar como discriminatorio el actuar de la persona moral respecto de la persona del quejoso, frente al contexto específico del presente caso" (párr. 184).

"[E]n conclusión, la expresión del discurso de odio efectuada por el actor, que a la postre orilló a la demandada a prescindir de sus servicios, previa liquidación, carece de protección constitucional y fundamenta la licitud del actuar de la demandada, ya que ésta, dadas esas particulares circunstancias, no tenía el deber jurídico de tolerar ese acto de violencia racista de carácter simbólico en contra de sus empleados, por lo que el actuar de la demandada debe calificarse como lícito, consideradas las circunstancias del caso" (párr. 185).

"[S]i bien esta Primera Sala reconoce que portar un tatuaje está permitido y no se debe discriminar en el ámbito laboral por ello, en este caso el símbolo que portaba el quejoso representa un discurso de odio racista (antisemita), que, ante las circunstancias específicas del caso, actualizó una restricción a la protección constitucional y convencional de los derechos de libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión por él ejercidos. Por lo que las medidas adoptadas por la empresa para salvaguardar la igualdad, dignidad humana y seguridad de sus empleados y directivos, fueron válidas, razonables y proporcionales; de modo que no pueden ser constitutivas de un acto de discriminación contra el quejoso. De ahí que no se configura la acción de responsabilidad civil intentada para obtener una indemnización por daño moral" (párr. 198).

"[E]sta Primera Sala determina que, a partir de la interpretación de los derechos humanos efectuada en esta ejecutoria, aunada a los hechos que en la sentencia recurrida se estimaron probados en un plano de legalidad, debe revocarse la sentencia de amparo recurrida y negar al quejoso la protección constitucional" (párr. 200).

Decisión

La Suprema Corte revocó la sentencia de amparo y, en consecuencia, le negó la protección constitucional al trabajador. Reiteró que tener un tatuaje está permitido y eso no debe ser causa de discriminación laboral. Sin embargo, en este caso el tatuaje es un símbolo que representa un discurso de odio racista antisemita.

10.5 Exención de trabajadores del Estado para realizar el servicio social

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 476/2023, 29 de noviembre de 2023²⁵⁵

Hechos del caso

Un estudiante de la carrera de derecho de una universidad privada le solicitó al director de servicios escolares la liberación de su servicio social. Argumentó que i) el artículo 91 del Reglamento²⁵⁶ de la Ley

²⁵⁵ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

²⁵⁶ "Artículo 91. Los estudiantes y profesionistas trabajadores de la Federación y del Gobierno del Distrito Federal no estarán obligados a prestar ningún servicio social distinto del desempeño de sus funciones. El que presten voluntariamente dará lugar a que se haga la anotación respectiva en su hoja de servicios".

Reglamentaria del Artículo 5o. constitucional, así como el artículo 11 del Reglamento Interno del Servicio Social de la Universidad²⁵⁷ establecen una excepción. Esa excepción aplica a los estudiantes y profesionales trabajadores de la Federación y del gobierno del Distrito Federal y estipula que no están obligados a prestar el servicio social; ii) esa excepción viola el derecho a la igualdad y no discriminación. En su caso, aunque no tiene un puesto en la Federación o el gobierno del Distrito Federal, tiene dependientes económicos a quienes debe garantizar alimentos, salud y educación. Sostuvo que, en consecuencia, el artículo 91 del Reglamento debe interpretarse de manera inclusiva de tal manera que se aplique a todas las personas que trabajan; iii) la restricción discrimina a los empleados del sector privado porque no tiene justificación; iv) debe aplicársele la excepción dispuesta en el artículo 24 de la Ley General de Educación.²⁵⁸ Es decir, que se le libere de la obligación de realizar el servicio social obligatorio y sin remuneración. Alegó que quienes deben prestar el servicio social son los beneficiarios directos servicios educativos y que, en su caso, dado que es estudiante de una institución privada, no tiene la obligación prestar ese servicio; v) el artículo 4 del reglamento²⁵⁹ es inconstitucional porque el artículo 5o. de la Carta no estipula que el servicio social no debe ser remunerado; vi) obligarlo a prestar el servicio social durante cuatro horas diarias adicionales a sus cargas académica y de trabajo implica forzarlo a cumplir con una jornada laboral mayor a ocho horas.

El demandante concluyó que la norma atacada viola sus derechos humanos a la igualdad y no discriminación, al trabajo digno y remunerado, al libre desarrollo de la personalidad, a un nivel de vida adecuado, a una jornada de ocho horas, a la convivencia familiar, a dedicarse a la profesión que se escoja y a no ser sometido a esclavitud o servidumbre.

El gerente nacional de servicio social y prácticas profesionales de la universidad le informó al estudiante que no le aplicaba ninguna excepción respecto de la liberación de su servicio social. Señaló que por reglamento todos los alumnos deben prestar su servicio social.

Contra esta decisión, el estudiante promovió un amparo indirecto. Demandó al presidente de la República, el Congreso de la Unión y a la universidad por i) no considerar excepciones a la prestación del servicio social respecto de trabajadores que no laboren para el Estado; ii) la aprobación, expedición, emisión, promulgación y publicación del Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 5o. constitucional; iii) no incluir la excepción a la prestación del servicio social para quienes no se beneficiaron directamente de los servicios educativos públicos; iv) la resolución que rechazó su petición.

También atacó la constitucionalidad i) del artículo 91 del reglamento porque estimó que vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación. La excepción que establece la norma a la obligación de realizar el servicio social es arbitraria porque sólo se aplica a los estudiantes que sean trabajadores de la Federación y del gobierno del Distrito Federal. Resaltó que esa exclusión afecta el ejercicio de otros derechos, como el de

²⁵⁷ "Artículo 11. Se encuentran exentos de prestar el servicio social por artículo 91 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, Relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, todos los alumnos o egresados que sean trabajadores de la Federación o del Gobierno del Distrito Federal".

²⁵⁸ "Artículo 24. Los beneficiados directamente por los servicios educativos deberán prestar servicio social, en los casos y términos que señalen las disposiciones reglamentarias correspondientes. En éstas se preverá la prestación del servicio social como requisito previo para obtener título o grado académico".

²⁵⁹ "Artículo 4. Se entiende por Servicio Social el trabajo de carácter temporal que puede ser remunerado o no a favor de la sociedad y el Estado Mexicano".

obtener el título y cédula profesional, al trabajo digno y remunerado, a un nivel de vida adecuado, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a la seguridad social, a la convivencia familiar, al tiempo libre y al esparcimiento; ii) de los artículos 4, 11, 20, 22, 23 y 42 del Reglamento del Servicio Social de la Universidad porque la definición de servicio social como "el trabajo de carácter temporal que puede ser remunerado o no" viola los derechos a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a un nivel de vida adecuado y al trabajo digno y remunerado porque ni la ley ni la Constitución estipulan que el servicio social puede no ser remunerado; iii) de la resolución que negó su petición porque la universidad no aplicó el artículo 24 de la Ley General de Educación, que establece la obligación de prestar el servicio social sólo a los que han sido beneficiados directamente de los servicios educativos.

El juez constitucional sobreseyó el juicio de amparo. Argumentó que i) la universidad no tiene el carácter de autoridad para los efectos del juicio de amparo; ii) la obligación de prestar el servicio social es un acto relacionado con la evaluación o permanencia del demandante como alumno porque es un requisito para obtener su título profesional; iii) las normas impugnadas no dañan al demandante porque éste no se ubica en los supuestos regulados por esos artículos.

Contra la sentencia de amparo, el demandante presentó un recurso de revisión. Señaló que el juez de amparo de manera incorrecta estableció que i) la obligación de realizar el servicio social y sus excepciones está relacionada con la inscripción, ingreso, evaluación, permanencia o disciplina del alumno; ii) no estudió el rechazo de la universidad de su petición y, por eso, pasó por alto que viola sus derechos humanos a la igualdad, a la no discriminación, al trabajo digno y remunerado, al libre desarrollo de la personalidad, a un nivel de vida adecuado y a una jornada de ocho horas.

El tribunal colegiado admitió el asunto y revocó el sobreseimiento dictado por el juez de amparo. Señaló que la universidad tiene el carácter de autoridad porque la Suprema Corte en el amparo en revisión 327/2017 decidió que los particulares pueden ser autoridad responsable si reúnen dos condiciones: 1) emiten actos equivalentes a los de autoridad que afecten derechos y 2) sus funciones estén definidas en una norma general. Argumentó que dado que subsiste un problema de constitucionalidad relativo al artículo 91 de la Ley Reglamentaria del artículo 5o. constitucional procede remitir el asunto a la Corte para su estudio y resolución.

Problema jurídico planteado

¿Viola el artículo 91 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 5o. constitucional, que establece una excepción a la obligación de prestar servicio social para los trabajadores de la Federación y del gobierno del Distrito Federal, los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo digno y remunerado, a un nivel de vida adecuado y a no ser sometido a esclavitud o servidumbre a la seguridad social, a la convivencia familiar, al tiempo libre y al esparcimiento?

Criterio de la Suprema Corte

Establecer una excepción a la obligación de prestar servicio social respecto de los trabajadores de la Federación y del gobierno del Distrito Federal no viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo digno y remunerado, a un nivel de vida adecuado, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre a la seguridad social, a la convivencia familiar, al tiempo libre, ni al esparcimiento. Las personas que prestan servicios

en el sector privado no están en el mismo plano que los trabajadores estatales. Lo importante en el servicio social es que buscan la satisfacción de necesidades públicas. Esta condición no se cumple necesariamente en los trabajadores del sector privado. Por lo tanto, artículo 91 del Reglamento es constitucional.

Justificación del criterio

"En ese sentido, de la jurisprudencia desarrollada por el Pleno y las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se advierte que, previo al análisis respecto a si el trato diferenciado establecido en la norma es violatorio del principio de igualdad, se debe definir si los sujetos de las normas a partir de las cuales se aduce una violación a dicho principio se encuentran o no en una situación similar respecto de otros individuos sometidos a diverso régimen. En caso de concluirse que los sujetos comparados no son iguales o no son tratados de manera desigual, se estimará que no existe una violación al principio de igualdad sin mayor examen" (párr. 60).

"Por su parte, el principio de no discriminación previsto en el artículo 1o. constitucional, proscribire cualquier distinción motivada por razones de género, edad, condición social, religión o cualquier otra análoga que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas; sin embargo, no es cualquier distinción de trato entre las personas, sino sólo aquellas que atenten contra la dignidad humana, así como las que tengan por efecto anular o menoscabar sus derechos y libertades, o bien, la igualdad real de oportunidades.

Teniendo presente lo anterior, se considera que la regla establecida en el artículo 91 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, Relativo al Ejercicio de Profesiones en la Ciudad de México, **no contraviene los principios de igualdad y no discriminación**" (párrs. 61-62).

"No es posible emprender el análisis de igualdad en los términos propuestos, pues resulta claro que los trabajadores al servicio del Estado y los del sector privado **no se encuentran en una situación jurídica equiparable** en lo que atañe a la regulación del servicio social" (párr. 65).

"[E]l deber de prestar servicio social, a cargo de estudiantes que pretenden obtener un título profesional, se vincula fundamentalmente con la exigencia de que éstos, como parte de sus estudios, **realicen actividades en interés de la sociedad y del Estado**, esto es, que presten servicios de índole profesional que **satisfagan determinadas necesidades sociales**.

Esto explica que los trabajadores del Estado sean sujetos del supuesto de excepción previsto en el artículo 91 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, Relativo al Ejercicio de Profesiones en la Ciudad de México, puesto que **se trata de personas que prestan sus servicios personales en instituciones que, por su naturaleza, realizan funciones públicas en beneficio de la colectividad**" (párrs. 68-69).

"En contraste, las personas que prestan sus servicios en el sector privado no se encuentran en un plano similar para efecto del supuesto de excepción impugnado, pues lo relevante para el deber de realizar el servicio social no sólo es la prestación de servicios personales, sino que éstos estén dirigidos a la satisfacción

de necesidades públicas, condición que no necesariamente se verifica tratándose de los servicios que prestan los trabajadores del sector privado.

De acuerdo con lo anterior, es dable concluir que el artículo 91 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, Relativo al Ejercicio de Profesiones en la Ciudad de México, no vulnera los principios de igualdad y no discriminación en los términos planteados por el quejoso y, por ende, no resulta inconstitucional que la excepción establecida se limite a los trabajadores del Estado" (párrs. 70-71).

"En este sentido, contrario a lo alegado por el quejoso, la disposición impugnada, por sí sola, tampoco vulnera los derechos al trabajo digno y remunerado, a un nivel de vida adecuado, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a la seguridad social, a la convivencia familiar, al tiempo libre y al esparcimiento. Es así porque se trata de una norma que únicamente establece un supuesto de excepción respecto del deber de prestar servicio social que obedece a la finalidad de ese deber constitucional y a la naturaleza de las actividades que llevan a cabo las personas trabajadoras del Estado" (párr. 72).

Decisión

La Suprema Corte negó el amparo solicitado. Estimó que el artículo 91 del Reglamento es constitucional porque sólo establece una excepción respecto del deber de prestar servicio social. Esa excepción no viola los derechos a la igualdad y no discriminación, al trabajo digno y remunerado, a un nivel de vida adecuado y a no ser sometido a esclavitud o servidumbre a la seguridad social, a la convivencia familiar, al tiempo libre, ni al esparcimiento.

10.6 Prohibición de subcontratación

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 687/2022, 14 de junio de 2023²⁶⁰

Razones similares en AR 564/2022, AR 674/2022, AR 81/2023 y AR 23/2023

Hechos del caso

El 23 de abril de 2021 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* una serie de reformas legislativas en materia de subcontratación laboral.²⁶¹ El 24 de mayo de 2021, se publicó el "Acuerdo por el que se dan a conocer las disposiciones de carácter general para el registro de personas físicas o morales que presten servicios especializados o ejecuten obras especializadas a que se refiere el artículo 15 de la Ley Federal del Trabajo" (Acuerdo). Una empresa promovió un amparo indirecto en contra del Congreso de la Unión y del presidente de la República por la promulgación de ambas normas.

²⁶⁰ Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa. Votación disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=306580>.

²⁶¹ Fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto por el que reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo; de la Ley del Seguro Social; de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores; del Código Fiscal de la Federación; de la Ley del Impuesto sobre la Renta; de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B), del Artículo 123 Constitucional; y de la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La empresa argumentó, entre otras cosas, que i) la iniciativa asumió que el sector empresarial realiza prácticas indebidas, fraudulentas e ilegales. Sin embargo, es un error generalizar y asegurar que todas las personas que se dedican a la subcontratación laboral son simuladores; ii) la prohibición de la subcontratación laboral no es un medio idóneo, ni racional y vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica; iii) tratar de manera desigual y diferenciada a las personas que prestan servicios generales y a las que prestan servicios especializados viola el derecho humano a la igualdad y no discriminación; iv) la reforma en materia de subcontratación transgrede el derecho humano a la libertad de comercio y de trabajo porque prohíbe de forma general la subcontratación como modalidad de trabajo y como actividad económica lícita; v) la reforma vulnera el principio de irretroactividad²⁶² de la ley porque la prohibición de subcontratación afecta los derechos laborales de las personas que trabajan bajo esta modalidad desde antes de la modificación; vi) violan los principios de racionalidad y de seguridad jurídica porque exigen requisitos especiales para la subcontratación de servicios especializados, que son innecesarios, excesivos y restringen una actividad económica.

Posteriormente, la empresa amplió sus argumentos. Señaló también como autoridad a la Secretaría de Trabajo y argumentó, entre otras cosas, que: i) el acuerdo reclamado excede los límites legislativos establecidos en la Ley Federal del Trabajo (LFT) porque define y amplía el concepto de servicios y obras especializadas; ii) el requisito de entregar la geolocalización de las personas físicas o morales que presten servicios especializados o ejecuten obras especializadas es inconstitucional porque viola el derecho fundamental a la privacidad.

El juez constitucional, por una parte, sobreesayó el juicio de amparo y, por la otra, negó la protección solicitada. Argumentó, entre otras cosas, que i) la prohibición de subcontratar personal está justificada; ii) no vulnera el derecho humano a la libertad de comercio, ni el principio de irretroactividad porque, aunque prohíbe la subcontratación de personal, permite la de servicios u obras especializadas; iii) la figura de la subcontratación está plenamente justificada y limitada porque derivó de la necesidad de eliminar las prácticas que dañan los derechos laborales de las personas trabajadoras; iv) no vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación.

Contra esa decisión, la empresa interpuso un recurso de revisión. Alegó que la sentencia era incorrecta, entre otras cosas, porque i) el proceso legislativo estuvo viciado desde la iniciativa de reforma porque estigmatiza y presume que todos los patrones hacen un mal uso de la figura de la subcontratación; ii) la reforma no atiende ni a la necesidad, ni a la realidad social del país; iii) la sentencia no valoró los argumentos formulados por la demandante; iv) el demandante no ha vulnerado los derechos laborales de sus trabajadores, ni ha incumplido sus obligaciones fiscales; vi) viola el principio de razonabilidad porque exige requisitos particulares, innecesarios y excesivos para la subcontratación de servicios especializados.

El tribunal colegiado ordenó remitir el asunto a la Suprema Corte para que resolviera los temas de constitucionalidad planteados.²⁶³

²⁶² Es un principio jurídico que establece que las leyes no pueden tener efectos retroactivos, es decir, no pueden aplicarse a situaciones que ocurrieron antes de su entrada en vigor.

²⁶³ Se reservó jurisdicción a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con el tema de constitucionalidad subsistente respecto de los artículos 12, 13, 14 y 15 de la Ley Federal del Trabajo; 15-A de la Ley del Seguro Social; y 29 Bis de la Ley del Instituto

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola la reforma legislativa de los artículos 12²⁶⁴ y 13²⁶⁵ de la LFT en materia de subcontratación el principio de irretroactividad porque afecta los derechos adquiridos de los trabajadores subcontratados?
2. ¿Transgreden los artículos 12 y 13 de la LFT el derecho a la igualdad y no discriminación porque al prohibir la subcontratación tratan de manera diferente a los servicios de subcontratación de personal en general y a la de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas?

Criterios de la Suprema Corte

1. Lo pactado entre las partes en los contratos de trabajo no es inmodificable, su contenido debe revisarse continuamente frente a los cambios económicos y sociales. Las nuevas leyes pueden mejorar la regulación de la subcontratación y, como exigencia de orden público, obligar a las personas que presten servicios especializados o ejecuten obras especializadas a que se registren en la STPS. Las personas que ofrecen estos servicios de contratación no tienen un derecho adquirido a la forma y modalidades en que las que puede prestarse. En consecuencia, los artículos 12 y 13 de la LFT no violan el principio de irretroactividad de la ley.
2. Los artículos impugnados no violan el derecho humano a la igualdad y no discriminación. La regulación de la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas contribuye de manera directa a evitar la proliferación de empresas que acuden a esa forma de contratación con el objeto de evitar las obligaciones laborales, de seguridad social o tributarias que tienen con sus empleados. Por eso, la prohibición de subcontratación está fundamentada en la protección de los derechos de los trabajadores como medida necesaria para el logro de sus fines y no afecta el derecho a la no discriminación. Por lo tanto, los artículos 12 y 13 de la LFT son constitucionales.

Justificación de los criterios

"[E]ra común que a la par con el desarrollo económico, las empresas hicieran uso de diversos esquemas de "subcontratación" o "intermediación laboral" que les permitía enfrentar la competencia internacional; sin

del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, publicados en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de abril de dos mil veintiuno, así como de los artículos segundo, fracción VII, octavo punto 1, incisos a) y g), y punto 2; décimo primero; décimo cuarto y décimo quinto del "Acuerdo por el que se dan a conocer las disposiciones de carácter general para el registro de personas físicas o morales que presten servicios especializados o ejecuten obras especializadas a que se refiere el artículo 15 de la Ley Federal del Trabajo".

²⁶⁴ "Artículo 12.- Queda prohibida la subcontratación de personal, entendiéndose esta cuando una persona física o moral proporciona o pone a disposición trabajadores propios en beneficio de otra.

Las agencias de empleo o intermediarios que intervienen en el proceso de contratación de personal podrán participar en el reclutamiento, selección, entrenamiento y capacitación, entre otros. Estas no se considerarán patrones ya que este carácter lo tiene quien se beneficia de los servicios".

²⁶⁵ "Artículo 13.- Se permite la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas que no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la beneficiaria de estos, siempre que el contratista esté registrado en el padrón público a que se refiere el artículo 15 de esta Ley.

Los servicios u obras complementarias o compartidas prestadas entre empresas de un mismo grupo empresarial, también serán considerados como especializados siempre y cuando no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la empresa que los reciba. Se entenderá por grupo empresarial lo establecido en el artículo 2, fracción X de la Ley del Mercado de Valores".

embargo, también se presentaban quienes abusaban de estos esquemas para simular actos jurídicos laborales y, mediante prácticas abusivas y simuladoras, evadían las obligaciones que les impone la Ley del Seguro Social en detrimento de los derechos de seguridad social de los trabajadores" (párr. 29).

"Al respecto, se destacó que hay estudios que sugieren que, del total del mercado de subcontratación, sólo cien empresas cuentan con registro ante el Instituto Mexicano del Seguro Social y, de éstas, sólo 40% (cuarenta por ciento) pagan impuestos. Además, que, en tales estudios, se puntualiza que en México una quinta parte de los trabajadores labora bajo el esquema de subcontratación según datos del Instituto Nacional de Estadística y Geografía" (párr. 45).

"Las personas trabajadoras bajo esquemas de subcontratación se ven afectadas tanto en su capacidad para acceder a un crédito, en el monto del mismo, y en el momento de su vida laboral en la que pueden ejercer dicho crédito. La subcontratación genera que las personas trabajadoras tengan menor capacidad de crédito y se vean obligados a postergar, en algunos casos hasta años, la posibilidad de solicitar un crédito" (párr. 48).

"[...] Además, se identificó que las actividades delictivas por defraudación fiscal, a través de la figura de la subcontratación, se han vuelto una práctica común en México, la cual está ocasionando una disminución extraordinaria en la recaudación de recursos en el país" (párr. 49).

"Lo anteriormente relatado permite concluir que el trabajo mediante régimen de subcontratación:

1) Derivado de que se detectó que dicha figura creció en exceso y que era utilizada para evadir obligaciones laborales y de seguridad social a cargo del patrón de seguridad social, así como para la evasión fiscal, se aprobó una reforma que estuvo vigente del uno de diciembre de dos mil doce hasta el veintitrés de abril de dos mil veintiuno, en que se publicó el Decreto aquí reclamado. [...]

4) A partir de la reforma de dos mil veintiuno, en el artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo vigente, el legislador prohibió la subcontratación de personal y en el diverso precepto 13, determinó que quedaba permitida la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas que no formen parte del objeto social no de la actividad económica preponderante de la beneficiaria siempre que el contratista esté inscrito en el padrón público previsto en el diverso artículo 15 del citado ordenamiento" (párr. 51).

"[N]o toda desigualdad de trato es violatoria de derechos, sino sólo cuando produce distinción entre situaciones objetivas y de hecho iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva; por ello, a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas, pues en este sentido el legislador no tiene prohibición para establecer en la ley una desigualdad de trato, salvo que ésta resulte artificiosa o injustificada" (párr. 68).

"Así, para analizar violaciones al principio de igualdad, debe comprobarse que efectivamente el legislador estableció una distinción, ya sea por exclusión tácita o por exclusión expresa. Esto es, debe verificarse que se

haya excluido a algún colectivo de algún beneficio otorgado a otro colectivo similar, o bien, que se hayan establecido regímenes jurídicos diferenciados para supuestos de hechos" (párr. 71).

"Esta Segunda Sala considera que los artículos 12 y 13 de la Ley Federal del Trabajo, sí hacen una distinción entre situaciones similares, pues ambos se relacionan con la subcontratación laboral; sin embargo, se establece un trato distinto tratándose de aquellos servicios de subcontratación de personal en general, de la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas, pues mientras que las primeras se prohíben, las segundas se permiten bajo ciertas regulaciones" (párr. 76).

"Esta Segunda Sala considera que la medida impugnada sí guarda relación con la finalidad que pretende cumplir toda vez que, con la restricción impuesta a la subcontratación de personal —en general—, y la regulación de la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas, se contribuye de manera directa a evitar la proliferación de empresas que acuden a esa forma de contratación con el objeto de evitar afrontar las obligaciones laborales, de seguridad social o tributarias que tienen con relación a sus empleados" (párr. 85).

"Por lo tanto, resulta correcta la determinación de la a quo al señalar que las normas combatidas resultaban ser una medida idónea para lograr los fines perseguidos por el legislador ya que su postura se basó en la realidad que se vive en el ámbito de subcontratación de personal en nuestro país, y lo insuficiente que había resultado la anterior reforma a la Ley Federal del Trabajo al respecto, para evitar las prácticas indebidas de algunos patrones en ese sentido, así como las consecuencias que ello ha derivado en los distintos ámbitos laborales y económicos" (párr. 87).

"Además, las normas combatidas no generan una carga desmedida, excesiva o injustificada para la recurrente, ya que permite la subcontratación especializada bajo ciertos requisitos, lo que encuentra fundamento en la protección de los derechos de los trabajadores como una medida necesaria para la consecución de sus fines y no se afecta de forma absoluta el derecho a la libertad de trabajo, pues se podrá seguir haciendo uso de la subcontratación laboral bajo ciertas modalidades" (párr. 96).

"Conforme a lo indicado, se advierte que la medida impuesta resulta proporcional entre el fin legítimo que se persigue y la afectación a los derechos transgredidos de la recurrente. Ya que como se indicó por la a quo, dicha medida permite inhibir las prácticas indebidas en materia de subcontratación laboral y favorece a la protección de los derechos laborales y de seguridad social de los trabajadores protegidos por la Constitución Federal, aunado al beneficio que se obtiene en las finanzas públicas" (párr. 115).

Decisión

La Suprema Corte negó la protección constitucional respecto de los artículos 12 y 13 de la Ley Federal del Trabajo. Estimó que la prohibición de subcontratación se fundamenta en la protección de los derechos de los trabajadores como medida necesaria para el logro de sus fines y no vulnera el derecho a la no discriminación. Por lo tanto, los artículos 12 y 13 de la LFT son constitucionales.

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 313/2018, 30 de mayo de 2018²⁶⁶

Hechos del caso

Una trabajadora del ayuntamiento del municipio de San Luis Potosí fue despedida. En consecuencia, demandó a su empleador ante el Tribunal Estatal de Conciliación y Arbitraje del Estado de San Luis Potosí (TCA). Solicitó la reinstalación a su puesto de trabajo en la tesorería municipal y el pago del periodo extraordinario que laboró para el municipio.

El TCA absolvió al ayuntamiento. Estimó que no hubo despido injustificado porque la empleadora probó el vencimiento del término del contrato por tiempo determinado. Además, señaló que la falta de notificación inmediata a la demandante del vencimiento del contrato no volvió indeterminada la relación laboral.

Contra esta decisión, la trabajadora presentó un amparo directo. Alegó, principalmente, que i) la decisión del TCA de que no hubo despido injustificado es incorrecta porque si el empleador no le notificó la terminación de su contrato, esta omisión lo volvió indeterminado; ii) el tribunal debió valorar que ella era una trabajadora de base porque tenía acceso a servicios médicos; iii) su contrato por tiempo determinado es ilegal porque el funcionario del ayuntamiento que lo firmó no tiene facultades para contratar personal en nombre del municipio; iv) el TCA no se pronunció sobre el pago del tiempo extraordinario.

El tribunal colegiado concedió, parcialmente, el amparo. Por un lado, ordenó al TCA emitir otra sentencia en la que resolviera la procedencia del pago del periodo extraordinario demandado por la trabajadora. Por el otro, confirmó la sentencia del TCA. Señaló que, en efecto, la relación de trabajo no se volvió indeterminada por la falta de notificación a la demandante del vencimiento del contrato. Esto porque la ley burocrática del Estado no impone como requisito para concluir la relación laboral por tiempo determinado la notificación al trabajador del vencimiento del contrato.

Contra esta sentencia, la trabajadora presentó un recurso de revisión. Atacó la constitucionalidad del artículo 12 de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado.²⁶⁷ Estimó que la figura de trabajadores eventuales viola los derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad y no discriminación y a la estabilidad en el empleo.

La Suprema Corte admitió el recurso y procedió a su estudio y resolución.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Viola el artículo 12 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, que establece la figura de trabajadores eventuales, el derecho a la estabilidad en el empleo?

²⁶⁶ Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

²⁶⁷ "Artículo 12.- Son trabajadores eventuales, los que prestan un servicio personal subordinado, por tiempo u obra determinados o por cantidad presupuestada por la institución pública respectiva, para la realización de una obra o servicio. [...]"

2. ¿El artículo 12 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, que establece la figura de trabajadores eventuales, es discriminatorio y sectorial porque vulnera los derechos de un grupo de trabajadores, esto es, de los empleados eventuales?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 12 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí no viola el derecho a la estabilidad en empleo. El legislador incluyó la posibilidad de hacer contrataciones temporales para atender necesidades específicas del servicio. Por lo tanto, debido a que esta modalidad de contratación está justificada, la norma no vulnera el derecho a la estabilidad en el empleo.

2. Los contratos de trabajo temporales o eventuales responden a necesidades del servicio específicas. La figura es razonable y se justifica en la libertad de configuración de los legisladores. Por lo tanto, dado que no toda diferencia de trato es discriminatoria, la norma impugnada no vulnera derechos fundamentales. En consecuencia, el artículo 12 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí no viola el principio de igualdad y no discriminación.

Justificación de los criterios

"De este marco constitucional y en particular la libertad de configuración normativa surge la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí y, con ella sus numerales 7, 8 y 12, de los que se desprende la previsión de un contrato de trabajo temporal o eventual; de manera que, en este contexto, es dable afirmar que desde una perspectiva formal resulta válida la disposición prevista en la norma reprochada de inconstitucional" (pág. 24).

"[E]l principio de igualdad y no discriminación permea todo el ordenamiento jurídico y, que cualquier tratamiento que resulte discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución es incompatible con ésta. No obstante, debe tenerse en cuenta que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria, siendo jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación, ya que la primera constituye una diferencia razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundará en detrimento de los derechos humanos" (pág. 25).

"En esta medida, el hecho de que el artículo 12, la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, prevea la existencia de trabajadores temporales o eventuales, encuentra justificación en razones objetivas, como lo son entre otras, por tiempo determinado, en la medida de que se sujeta a la naturaleza del servicio que habrá de prestarse. Esto es así, si se considera que a pesar de que en la exposición de motivos de veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, de la cual surgió la legislación motivo de análisis, no se aporta mayor información para el establecimiento del contrato por tiempo determinado; sin embargo, la razonabilidad de ese precepto se explica de acuerdo con la parte final de la inicial contenido de aquél [...]" (pág. 25).

"[E]sta Segunda Sala arriba a la convicción de que resulta infundado el diferente argumento de disidencia donde se pondera que el artículo 12, de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, contraviene el derecho a la estabilidad en empleo" (pág. 26).

"Se concluye en lo anterior, por cuanto no debe perderse de vista que el constituyente previó la posibilidad de la contratación temporal —como se explicara párrafos atrás—, en función de que su duración atiende a la materia que le dio origen; por lo tanto, al justificarse esa forma de contratar, resulta inobjetable que no puede atentar contra la estabilidad en el empleo" (pág. 26).

"Por las narradas consideraciones, se arriba a la convicción de que en el caso lo que procede es confirmar la sentencia de amparo recurrida y, declarar, en los términos y para los efectos en que lo hiciera el Tribunal Colegiado recurrido, que la Justicia de la Unión ampara y protege a la parte titular de la acción constitucional" (pág. 26).

Decisión

La Suprema Corte confirmó la sentencia de amparo. Concedió la protección constitucional en los términos del tribunal colegiado y resolvió que el artículo impugnado es constitucional. Recalcó que la norma no viola los derechos a la estabilidad en el empleo, ni el principio de igualdad y no discriminación.

Consideraciones finales

La jurisprudencia laboral de la Suprema Corte sobre el principio de igualdad y no discriminación es abundante y dinámica. Además, es claro que tanto la frecuencia con que se invoca este derecho en el litigio, como en las propias decisiones del Tribunal de cierre se ha venido incrementado desde la reforma de derechos humanos de 2011. Además, el desarrollo de este principio se ha dado, también, mediante la apelación a fuentes de derecho internacional de los derechos humanos y de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos humanos.

Algo que vale la pena destacar es el desarrollo doctrinal de la Corte respecto de la igualdad y no discriminación en relación con las diferentes prestaciones, instituciones o hechos laborales o prelaborales. No se trata en este caso, de una apelación recurrente, pero genérica al principio, sino que la Corte hace un esfuerzo argumentativo para explicitar cómo se expresa en cada caso. Esto ocurre en los diversos tipos de fallos: amparos directos e indirectos, acciones de inconstitucionalidad y contradicciones de tesis.

A diferencia de otros cuadernos de jurisprudencia laborales, en éste sobre el principio de igualdad y no discriminación no hay muchas sentencias en la categoría de "razones similares". Se cita un fallo de esa manera cuando se trata de decisiones iguales en lo relevante y que, por eso, no es necesario hacer diversas fichas individuales. Entonces, en relación al principio de igualdad, los casos son tan singulares que hay muy pocas apelaciones a esas razones similares. Esa particularidad se debe tanto a las decisiones de la Corte, como a la manera en la que resolvieron los jueces de instancia ordinaria y constitucional y los argumentos de las demandas y las contestaciones.

En este cuaderno de jurisprudencia clasificamos las decisiones en 10 escenarios constitucionales de litigio. Hay fallos que están en más de un escenario porque el principio de igualdad y no discriminación es estudiado respecto de diferentes derechos, instituciones o titulares, por ejemplo, niñez, género y acceso a guarderías como prestación de seguridad social. En el primer escenario, se encuentran los asuntos sobre discriminación laboral por condiciones de salud. En segundo lugar, se agrupan las sentencias sobre discriminación laboral por discapacidad. En tercer lugar, pueden encontrarse los fallos sobre discriminación laboral por edad y en el cuarto, por cuestiones de género. En el quinto patrón fáctico están reunidos los

casos de discriminación por nacionalidad y de los requisitos para acceder a cargos públicos. En el sexto escenario se encuentran los casos de trabajadores de confianza, subcontratados y temporales. En séptimo lugar están agrupados los casos sobre los requisitos para acceder al derecho a la seguridad social. En el octavo patrón fáctico se encuentran los fallos sobre trabajadores de la educación y sindicatos. A continuación, en el patrón fáctico nueve están las decisiones sobre los miembros de las Fuerzas Armadas y las corporaciones policiales. Finalmente, en el escenario diez, se encuentran los casos que, debido a su singularidad, no encajaban en ninguno de los nueve primeros. Aquí se reúnen las sentencias sobre habitaciones para fumadores, exigencia de títulos profesionales, tatuajes y discriminación, entre otros.

Entre los temas que sería importante revisar con más detenimiento, en especial, por parte de la academia, están los posibles efectos discriminatorios que las responsabilidades de cuidado producen respecto de ciertos trabajadores, el desarrollo del test de igualdad y la identificación discriminaciones indirectas en el ámbito laboral y cómo podrían plantearse litigios sobre la violación del derecho a la igualdad y no discriminación respecto de trabajadores informales. Un tema más que sería interesante explorar es el de la relación entre las condiciones de salud como inhabilitantes para desempeñar ciertas labores, es especial, las vinculadas con la seguridad pública y el principio de no discriminación.

Anexo 1. Glosario de sentencias

No.	TIPO DE ASUNTO	EXPEDIENTE	FECHA DE RESOLUCIÓN	TEMA(S)	SUBTEMA(S)
1.	AR	<u>1015/2005</u>	27/02/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
2.	AR	<u>2146/2005</u>	27/02/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
3.	AR	<u>810/2006</u>	27/02/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
4.	AR	<u>1285/2006</u>	27/02/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
5.	AR	<u>1659/2006</u>	27/02/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
6.	AR	<u>307/2007</u>	24/09/2007	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Seropositividad por VIH
7.	ADR	<u>1690/2007</u>	14/11/2007	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
8.	AR	<u>44/2009</u>	18/03/2009	Discriminación laboral por condición de salud	Condicionamiento de acceso a servicios médicos según el estado de salud Acceso a los servicios de seguridad social
9.	ADR	<u>247/2009</u>	27/05/2009	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza

10.	AR	495/2009	17/06/2009	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Disminución visual
11.	AR	19/2010	17/02/2010	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Hepatitis
12.	AR	109/2010	14/04/2010	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Disminución visual
13.	ADR	968/2010	23/06/2010	Discriminación laboral por edad	Convocatorias y Ofertas de empleo. Requisito de límite de edad en convocatorias de trabajo
14.	AR	129/2010	04/08/2010	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Obesidad
15.	AR	517/2010	01/09/2010	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Epilepsia
16.	AR	696/2010	13/10/2010	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Epilepsia
17.	ADR	2418/2010	01/12/2010	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras de embarazadas Valoración del escrito de renuncia en el embarazo
18.	AR	811/2010	19/01/2011	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Límite de edad para permanecer activo
19.	ADR	2707/2010	26/01/2011	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Disminución visual
20.	AR	516/2010	16/03/2011	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Epilepsia
21.	AR	725/2010	16/03/2011	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Epilepsia
22.	AI	48/2009	14/04/2011	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
23.	ADR	303/2011	24/08/2011	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Privilegios en favor del Sindicato Mayoritario
24.	AR	711/2011	09/11/2011	Requisitos para acceder a la seguridad social	Riesgos de trabajo y porcentaje de incapacidad
25.	ADR	2772/2011	11/01/2012	Requisitos para acceder a la seguridad social	Riesgos de trabajo y porcentaje de incapacidad
26.	ADR	1762/2011	21/03/2012	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
27.	AR	153/2011	11/04/2012	Categorías solitarias	Regulación de habitaciones para fumadores
28.	AI	22/2011	31/01/2013	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos

29.	ADR	536/2013	17/04/2013	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
30.	ADR	564/2013	17/04/2013	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Evaluación del personal académico de la Universidad Michoacana
31.	ADR	1201/2013	22/05/2013	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
32.	AI	20/2012	02/07/2013	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
33.	ADR	1714/2013	03/07/2013	Régimen para los trabajadores de confianza	Régimen diferenciado para Secretarios de Acuerdos
34.	AR	180/2013	07/08/2013	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical
35.	ADR	3070/2013	21/11/2013	Discriminación laboral por condición de salud	Rescisión del vínculo laboral por estado de embriaguez del trabajador
36.	ADR	1387/2012	22/01/2014	Discriminación laboral por edad	Vacante laboral que no contempla la contratación de personas con discapacidad
37.	ADR	445/2014	23/04/2014	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical
38.	ADR	1091/2014	04/06/2014	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
39.	ADR	1607/2014	08/10/2014	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
40.	ADR	992/2014	12/11/2014	Discriminación laboral por edad	Convocatorias y Ofertas de empleo. Requisito de límite de edad en convocatorias de trabajo
41.	AR	882/2014	08/04/2015	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
42.	ADR	5111/2014	22/04/2015	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales
43.	ADR	353/2015	06/05/2015	Discriminación laboral por cuestiones de género	Conclusión del nombramiento Conclusión del contrato eventual
44.	AR	362/2015	20/05/2015	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
45.	ADR	1446/2015	03/06/2015	Categorías solitarias	Subordinación de vendedores y expendedores de la Lotería Nacional

46.	ADR	<u>4785/2014</u>	19/08/2015	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Discriminación por nacionalidad Límite de la estancia legal de trabajadores extranjeros
47.	ADR	<u>4136/2014</u>	19/08/2015	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical
48.	ADR	<u>6116/2014</u>	07/10/2015	Régimen para los trabajadores de confianza	Régimen diferenciado para Secretarios de Acuerdos
49.	AR	<u>878/2015</u>	04/11/2015	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas	Seropositividad por VIH
50.	CT	<u>200/2015</u>	07/01/2016	Discriminación laboral por edad	Requisito de límite de edad para acceder a cargos públicos
51.	AI	<u>33/2015</u>	18/02/2016	Discriminación laboral por discapacidad	Personas con condición del espectro autista
52.	AR	<u>59/2016</u>	29/06/2016	Discriminación laboral por cuestiones de género	Condiciones diferenciadas para padres trabajadores Requisitos diferenciados entre trabajadores y trabajadoras para acceder al servicio de guarderías
53.	AR	<u>1435/2015</u>	29/06/2016	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
54.	ADR	<u>5733/2015</u>	13/07/2016	Categorías solitarias	Exigencia de títulos profesionales para cobrar por servicios profesionales
55.	AR	<u>41/2016</u>	24/08/2016	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Aplicación de exámenes diferenciados por región
56.	AR	<u>597/2016</u>	19/10/2016	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
57.	AR	<u>748/2016</u>	09/11/2016	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
58.	AR	<u>1206/2015</u>	23/11/2016	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
59.	AR	<u>52/2016</u>	7/12/2016	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Aplicación de exámenes diferenciados por región
60.	ADR	<u>5493/2016</u>	22/2/2017	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical
61.	CT	<u>422/2016</u>	22/03/2017	Discriminación laboral por cuestiones de género	Ofrecimiento del trabajo y cargas probatorias
62.	ADR	<u>6153/2016</u>	29/03/2017	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical

63.	ADR	7322/2016	03/05/2017	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales
64.	ADR	5219/2016	10/05/2017	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
65.	AI	89/2015	15/05/2017	Discriminación laboral por discapacidad	Personas con condición del espectro autista
66.	ADR	3708/2016	31/05/2017	Discriminación laboral por condición de salud	Despido por diagnóstico de cáncer de mama
67.	ADR	6616/2016	05/07/2017	Requisitos para acceder a la seguridad social	Exclusión de los trabajadores temporales del pago de aportaciones al Instituto de Pensiones
68.	AI	128/2015	10/07/2017	Discriminación laboral por edad	Orden de retiro obligatorio para jueces
69.	AR	386/2017	16/08/2017	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
70.	ADR	3583/2017	06/09/2017	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza
71.	ADR	3369/2017	13/09/2017	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales
72.	AR	43/2016	25/09/2017	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Aplicación de exámenes diferenciados por región
73.	AR	818/2014	18/10/2017	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Límite de edad para permanecer activo
74.	AI	131/2017	27/11/2017	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público
75.	AI	132/2017	27/11/2017	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público
76.	AI	133/2017	27/11/2017	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público
77.	AI	136/2017	27/11/2017	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Escrito de protesta de no tener antecedentes penales como requisito para aspirar a un cargo público
78.	AR	700/2017	06/12/2017	Discriminación laboral por cuestiones de género	Condiciones diferenciadas para padres trabajadores Requisitos diferenciados entre trabajadores y trabajadoras para acceder al servicio de guarderías

79.	AR	964/2017	17/01/2018	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
80.	ADR	5875/2017	31/01/2018	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales
81.	ADR	5615/2017	07/02/2018	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Pago de horas extras para los miembros de las instituciones policiales
82.	AR	1369/2017	16/05/2018	Discriminación laboral por cuestiones de género	Condiciones diferenciadas para padres trabajadores Requisitos diferenciados entre trabajadores y trabajadoras para acceder al servicio de guarderías
83.	ADR	313/2018	30/05/2018	Categorías solitarias	Régimen de los trabajadores eventuales
84.	ADR	1327/2018	30/05/2018	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical
85.	ADR	2742/2017	06/06/2018	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incapacidad permanente de un trabajador pensionado por riesgos de trabajo
86.	AR	146/2018	20/06/2018	Discriminación laboral por discapacidad	Bolsa de trabajo en el sector público para personas con discapacidad
87.	AR	426/2018	10/10/2018	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Límite de edad para permanecer activo
88.	ADR	5139/2018	14/11/2018	Discriminación laboral por cuestiones de género	Prórroga del nombramiento para trabajadora embarazada
89.	AD	9/2018	05/12/2018	Requisitos para acceder a la seguridad social	Régimen de seguridad social para trabajadoras del hogar
90.	AI	92/2018	14/12/2018		
91.	ADR	1536/2018	23/01/2019	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras de embarazadas Valoración del escrito de renuncia en el embarazo
92.	AD	43/2018	06/02/2019	Discriminación laboral por condición de salud	Condicionamiento de acceso a servicios médicos según el estado de salud Acceso a los servicios de seguridad social
93.	AR	873/2018	13/03/2019	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Disminución visual
94.	AR	1056/2018	13/03/2019	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos
95.	CT	318/2018	08/05/2019	Discriminación laboral por cuestiones de género	Ofrecimiento del trabajo y cargas probatorias

96.	AR	<u>97/2019</u>	08/05/2019	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos
97.	AR	<u>779/2018</u>	15/05/2019	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Discriminación por nacionalidad Limitación del número de toreros extranjeros
98.	AD	<u>29/2018</u>	22/05/2019	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras de embarazadas. Trabajadoras de confianza embarazadas
99.	AR	<u>217/2019</u>	03/07/2019	Requisitos para acceder a la seguridad social	Incompatibilidad entre la pensión por jubilación y el trabajo remunerado
100.	ADR	<u>2942/2018</u>	03/07/2019	Discriminación laboral por cuestiones de género	Conclusión del nombramiento Despido
101.	AR	<u>346/2019</u>	16/10/2019	Categorías solitarias	La falta de asignación de CURP a migrantes
102.	ADR	<u>4865/2018</u>	30/10/2019	Categorías solitarias	Tatuajes y discriminación laboral
103.	AR	<u>685/2019</u>	4/12/2019	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos
104.	AI	<u>59/2018</u>	07/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
105.	AI	<u>87/2018</u>	07/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
106.	AI	<u>4/2019</u>	07/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
107.	AI	<u>35/2018</u>	23/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
108.	AI	<u>107/2016</u>	23/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales y del poder ejecutivo
109.	AI	<u>50/2019</u>	27/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
110.	AI	<u>86/2018</u>	27/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos

111.	AI	40/2019	27/01/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
112.	AI	88/2018	17/02/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
113.	AI	45/2018	18/06/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
114.	AI	46/2018	18/06/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
115.	AI	111/2019	21/07/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos Requisito de ciudadanía para acceder a cargos públicos
116.	AI	157/2017	23/07/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
117.	AI	83/2019	15/10/2020	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Otros cargos públicos
118.	AI	89/2018	22/10/2020	Discriminación laboral por edad	Requisito de límite de edad para acceder a cargos públicos
119.	ADR	6942/2019	13/01/2021	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la guarda y custodia de niños y niñas
120.	AI	199/2020	13/04/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de título profesional para acceder a cargo público
121.	AI	106/2019	19/04/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de ciudadanía para acceder a cargos públicos
122.	AI	108/2020	19/04/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
123.	AI	184/2020	18/05/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
124.	AI	78/2018	18/05/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de ciudadanía para acceder a cargos públicos

125.	AI	118/2020	20/05/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
126.	AI	263/2020	25/05/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
127.	ADR	1035/2021	14/07/2021	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras de embarazadas. Trabajadoras de confianza embarazadas
128.	ADR	1958/2020	11/08/2021	Discriminación laboral por edad	Convocatorias y Ofertas de empleo. Requisito de límite de edad en convocatorias de trabajo
129.	ADR	1956/2020	11/08/2021	Discriminación laboral por edad	Regulación de Plataformas de ofertas de empleo
130.	AI	50/2021	17/08/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
131.	AI	182/2020	17/08/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos Autoridades del poder ejecutivo públicos
132.	AI	275/2020	19/08/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
133.	AI	115/2020	31/08/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
134.	AI	257/2020	06/09/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
135.	AR	114/2020	22/09/2021	Categorías solitarias	La falta de asignación de CURP a migrantes
136.	AR	665/2019	22/09/2021	Categorías solitarias	La falta de asignación de CURP a migrantes
137.	AI	192/2020	23/09/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos Requisito de no haber sido condenado. Autoridades jurisdiccionales
138.	ADR	1605/2020	13/10/2021	Discriminación laboral por cuestiones de género	Derecho a la conservación del empleo de trabajadoras de embarazadas. Trabajadoras de confianza embarazadas

139.	AI	<u>76/2021</u>	10/11/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
140.	AI	<u>85/2021</u>	25/11/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
141.	AI	<u>277/2020</u>	25/11/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
142.	AI	<u>259/2020</u>	30/11/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
143.	AI	<u>57/2021</u>	30/11/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
144.	AI	<u>57/2019</u>	07/12/2021	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Otros cargos públicos
145.	AR	<u>342/2021</u>	12/01/2022	Discriminación laboral por edad	Orden de retiro obligatorio para jueces
146.	AI	<u>300/2020</u>	18/01/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
147.	AR	<u>375/2021</u>	16/02/2022	Miembros de las Fuerzas Armadas y Corporaciones Policiales	Estabilidad en el empleo de miembros del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos
148.	AI	<u>195/2020</u>	17/02/2022	Discriminación laboral por cuestiones de género	Condiciones diferenciadas para padres trabajadores
149.	AR	<u>557/2021</u>	06/04/2022	Discriminación laboral por condición de salud	Retiro por Inutilidad en las Fuerzas Armadas. Epilepsia
150.	AI	<u>260/2020</u>	11/07/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
151.	ADR	<u>2380/2022</u>	17/08/2022	Discriminación laboral por condición de salud	Despido por diagnóstico de cáncer de mama
152.	AI	<u>62/2021</u>	30/08/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo públicos
153.	AI	<u>AI 92/2021</u>	13/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales

154.	AI	181/2020	13/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
155.	AI	165/2021	20/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo
156.	AI	149/2021	22/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
157.	AI	23/2022	27/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
158.	AI	96/2019	27/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
159.	AI	111/2021	27/09/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de nacionalidad para acceder a cargos públicos
160.	AI	126/2021	04/10/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de ser deudor alimentario moroso para registrarse como candidato independiente
161.	AI	137/2021	04/10/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de ser deudor alimentario moroso para registrarse como candidato independiente
162.	AI	138/2021	06/10/2022	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
163.	ADR	1068/2022	16/11/2022	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Participación exclusiva del sindicato mayoritario
164.	AI	98/2022	17/01/2023	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de ser deudor alimentario moroso para registrarse como candidato independiente
165.	AI	167/2021	31/01/2023	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo
166.	AI	62/2019	25/04/2023	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades del poder ejecutivo
167.	AI	122/2021	02/05/2023	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales

168.	AI	<u>125/2021</u>	02/05/2023	Discriminación por nacionalidad y requisitos discriminatorios para acceder a cargos públicos	Requisito de no haber sido condenado Autoridades jurisdiccionales
169.	AR	<u>687/2022</u>	14/06/2023	Categoría solitarias	Prohibición para la subcontratación
170.	AR	<u>564/2022</u>	05/07/2023	Categoría solitarias	Prohibición para la subcontratación
171.	AR	<u>674/2022</u>	05/07/2023	Categoría solitarias	Prohibición para la subcontratación
172.	AR	<u>81/2023</u>	12/07/2023	Categoría solitarias	Prohibición para la subcontratación
173.	ADR	<u>78/2023</u>	28/06/2023	Sindicatos y Trabajadores de la Educación	Discriminación y libertad sindical
174.	AR	<u>23/2023</u>	06/09/2023	Categoría solitarias	Prohibición para la subcontratación
175.	AR	<u>476/2023</u>	29/11/2023	Categorías solitarias	Exención de trabajadores del Estado para realizar el servicio social
176.	ADR	<u>4654/2023</u>	31/01/2024	Régimen para los trabajadores de confianza	Distinción entre trabajadores de base y de confianza Discriminación y libertad sindical

Anexo 2. Tesis aisladas y de jurisprudencia (en orden de publicación)

AR 2146/2005

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 131/2007. Diciembre de 2007.

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. P./J. 130/2007. Diciembre de 2007.

AR 810/2006

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 131/2007. Diciembre de 2007

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. P./J. 130/2007. Diciembre de 2007.

AR 1285/2006

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 131/2007. Diciembre de 2007

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. P./J. 130/2007. Diciembre de 2007.

AR 1659/2006

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 131/2007. Diciembre de 2007

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. P./J. 130/2007. Diciembre de 2007.

AR 307/2007

SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, SEGUNDA CATEGORÍA, FRACCIÓN 45, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA CAUSA LEGAL DE RETIRO POR INUTILIDAD BASADA EN LA SEROPOSITIVIDAD A LOS ANTICUERPOS CONTRA EL VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. P./J. 131/2007. Diciembre de 2007.

GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA. P./J. 130/2007. Diciembre de 2007.

AR 44/2009

SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA. EL ARTÍCULO 6 DEL REGLAMENTO PARA LOS SERVICIOS MÉDICOS DEL ISSSTESON, AL ESTABLECER QUE PARA TENER ACCESO AL SERVICIO MÉDICO LOS TRABAJADORES DE NUEVO INGRESO O REINGRESO DEBERÁN ACREDITAR QUE GOZAN DE BUENA SALUD, VIOLA EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. 1a. LXXV/2009. Mayo de 2009.

SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA. EL ARTÍCULO 6 DEL REGLAMENTO PARA LOS SERVICIOS MÉDICOS DEL ISSSTESON, AL ESTABLECER QUE PARA TENER ACCESO AL SERVICIO MÉDICO LOS TRABAJADORES DE NUEVO INGRESO O REINGRESO DEBERÁN ACREDITAR QUE GOZAN DE BUENA SALUD, VIOLA EL ARTÍCULO 4o., TERCER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. 1a. LXXVI/2009. Mayo de 2009.

SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE SONORA. EL ARTÍCULO 6 DEL REGLAMENTO PARA LOS SERVICIOS MÉDICOS DEL ISSSTESON, AL ESTABLECER QUE PARA TENER ACCESO AL SERVICIO MÉDICO LOS TRABAJADORES DE NUEVO INGRESO O REINGRESO DEBERÁN ACREDITAR QUE GOZAN DE BUENA SALUD, VIOLA EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XI, INCISO A), DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. 1a. LXXIV/2009. Mayo de 2009.

ADR 247/2009

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 8o. DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE EXCLUYE A LOS DE CONFIANZA DE LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS QUE TIENEN LOS DE BASE, NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA. 2a. LXVI/2009. Junio de 2009.

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 8o. DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE EXCLUYE A LOS DE CONFIANZA DE LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS QUE TIENEN LOS DE BASE, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD. 2a. LXVI/2009. Junio de 2009.

AR 495/2009

REVISIÓN EN AMPARO INDIRECTO. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DEBE DESECHARLO CUANDO ADVIERTA QUE FUE INCORRECTA LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO AL RECONOCERLE LEGITIMACIÓN A LA AUTORIDAD RESPONSABLE RECURRENTE. 2a. XCIV/2009. Agosto de 2009.

MILITARES. EL ARTÍCULO 226 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, VIGENTE HASTA EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008, ESTABLECE EL CATÁLOGO DE ACCIDENTES O ENFERMEDADES QUE SON CAUSA DE "INUTILIDAD", NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o. Y 4o. CONSTITUCIONALES. 2a. LXXXV/2009. Agosto de 2009.

MILITARES. EL ARTÍCULO 226 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, VIGENTE HASTA EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o. Y 4o. CONSTITUCIONALES. 2a./J. 177/2010. Diciembre de 2010.

AR 109/2010

MILITARES. EL ARTÍCULO 226 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, VIGENTE HASTA EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o. Y 4o. CONSTITUCIONALES. 2a./J. 177/2010. Diciembre de 2010.

AR 517/2010	MILITARES. EL ARTÍCULO 226 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, VIGENTE HASTA EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o. Y 4o. CONSTITUCIONALES. 2a./J. 177/2010. Diciembre de 2010.
AR 696/2010	<p>PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN. 2a./J. 176/2010. Diciembre de 2010.</p> <p>MILITARES. EL ARTÍCULO 226 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS, VIGENTE HASTA EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 1o. Y 4o. CONSTITUCIONALES. 2a./J. 177/2010. Diciembre de 2010.</p>
ADR 2418/2010	CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES EN AMPARO DIRECTO. LO SON AQUELLOS EN QUE SE SOLICITA LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, CON BASE EN LA VALORACIÓN DE PRUEBAS DEL JUICIO NATURAL. 2a. CXLIII/2010. Enero de 2011.
AR 711/2011	<p>SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO <u>58, FRACCIÓN III, PÁRRAFO TERCERO</u>, DE LA LEY RELATIVA, NO VIOLA EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE ADECUADO, PREVISTO EN EL ARTÍCULO <u>4o., PÁRRAFO QUINTO, CONSTITUCIONAL</u>. 2a. IX/2011 (10a.). Enero de 2012.</p> <p>SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO <u>58, FRACCIÓN III, PÁRRAFO TERCERO</u>, DE LA LEY RELATIVA, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL. 2a. VIII/2011 (10a.). Enero de 2012.</p> <p>SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO 58, FRACCIÓN III, PÁRRAFO TERCERO, DE LA LEY RELATIVA, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN PREVISTO EN EL ARTÍCULO <u>1o. CONSTITUCIONAL</u>. 2a. VII/2011 (10a.). Enero de 2012.</p>
ADR 303/2011	<p>LIBERTAD SINDICAL. PRIVILEGIOS ADMISIBLES EN FAVOR DEL SINDICATO MÁS REPRESENTATIVO O MAYORITARIO. 2a. I/2012 (9a.). Febrero de 2012.</p> <p>LIBERTAD SINDICAL. NO VIOLA EL DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ LA FACULTAD EXCLUSIVA DEL SINDICATO MAYORITARIO DE NEGOCIAR CON EL EMPLEADOR LAS CONDICIONES DE TRABAJO. 2a. III/2012 (9a.). Febrero de 2012.</p>

LIBERTAD SINDICAL. NO SE VIOLA CUANDO LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO PREVÉ LA POSIBILIDAD EXCLUSIVA DEL SINDICATO MAYORITARIO DE NEGOCIAR CON EL EMPLEADOR LAS CONDICIONES DE TRABAJO. 2a. II/2012 (9a.). Febrero de 2012.

LIBERTAD SINDICAL. NO LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ QUE UNA PLAZA VACANTE DE ÚLTIMA CATEGORÍA O NIVEL QUE SE GENERE EN LA EMPRESA SE OCUPARÁ A PROPUESTA DEL SINDICATO AL QUE PERTENECÍA EL TRABAJADOR QUE CREÓ LA VACANTE. 2a. VII/2012 (9a.). Febrero de 2012.

LIBERTAD SINDICAL. LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ QUE LAS COMISIONES MIXTAS FORMADAS AL INTERIOR DE LA EMPRESA ESTARÁN SIEMPRE INTEGRADAS SÓLO POR REPRESENTANTES DEL SINDICATO MAYORITARIO. 2a. VI/2012 (9a.). Febrero de 2012.

LIBERTAD SINDICAL. LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ LA FACULTAD EXCLUSIVA DEL SINDICATO MAYORITARIO DE PROPONER A LAS PERSONAS A LAS CUALES SE LES ASIGNARÁN HORAS VACANTES. 2a. V/2012 (9a.). Febrero de 2012.

LIBERTAD SINDICAL. LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ LA FACULTAD EXCLUSIVA DEL SINDICATO MAYORITARIO DE PROPONER A LA EMPRESA LA TOTALIDAD DE LOS ASPIRANTES A PLAZAS DE NUEVA CREACIÓN. 2a. VIII/2012 (9a.). Febrero de 2012.

LIBERTAD SINDICAL. LA VIOLA LA CLÁUSULA DE UN CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO QUE PREVÉ LA FACULTAD EXCLUSIVA DEL SINDICATO MAYORITARIO DE LLEVAR A CABO TRÁMITES ADMINISTRATIVOS DE LOS TRABAJADORES ANTE EL PATRÓN, CUANDO SE TRATA DE CUESTIONES LABORALES. 2a. IV/2012 (9a.). Febrero de 2012.

AI 48/2009

POLICÍA FEDERAL. EL ARTÍCULO 8, FRACCIÓN VII, DE LA LEY RELATIVA, NO VIOLA LOS PRINCIPIOS DE CERTEZA Y SEGURIDAD JURÍDICA. P. IV/2013 (9a.). Marzo de 2013.

POLICÍA FEDERAL. EL ARTÍCULO 22, FRACCIÓN I, INCISO A), DE LA LEY RELATIVA NOTRANSGREDE EL DERECHO DE AUDIENCIA. P./J. 1/2013 (9a.). Marzo de 2013.

NACIONALIDAD MEXICANA POR NACIMIENTO. LA PROHIBICIÓN DE ADQUIRIR UNA DIVERSA, COMO REQUISITO INDISPENSABLE PARA OCUPAR DETERMINADOS CARGOS PÚBLICOS, NO ES ABSOLUTA. P. III/2013 (9a.). Marzo de 2013.

NACIONALIDAD MEXICANA POR NACIMIENTO COMO REQUISITO PARA OCUPAR DETERMINADOS CARGOS PÚBLICOS. BASTA QUE EL CONGRESO DE LA UNIÓN ESTABLEZCA EN LA LEY TAL EXIGENCIA, PARA QUE CONJUNTAMENTE OPERE EL REQUISITO DE NO ADQUIRIR OTRA NACIONALIDAD. P. II/2013 (9a.). Marzo de 2013.

FACULTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 32 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. NO ES IRRESTRICTA, SINO QUE DEBE SATISFACER UNA RAZONABILIDAD EN FUNCIÓN DE LOS CARGOS QUE REGULE. P. I/2013 (9a.). Marzo de 2013.

ADR 564/2013

TRABAJADORES ACADÉMICOS. EL ARTÍCULO 353-L, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NO VULNERA EL DERECHO A LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO. 2a. III/2014 (10a.). Enero de 2014.

TRABAJADORES ACADÉMICOS. EL ARTÍCULO 353-L, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NO VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO. 2a. II/2014 (10a.). Enero de 2014.

TRABAJADORES ACADÉMICOS. EL ARTÍCULO 353-L, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NO VULNERA EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN. 2a. I/2014 (10a.). Enero de 2014.

AI 20/2012

SEGURIDAD PÚBLICA DE BAJA CALIFORNIA SUR. EL ARTÍCULO 63, APARTADO A, FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL SISTEMA ESTATAL RELATIVO, PUBLICADA EN EL BOLETÍN OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 31 DE DICIEMBRE DE 2011, VIGENTE HASTA EL 25 DE AGOSTO DE 2013, CONTRAVIENE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. P. IX/2014 (10a.). Abril de 2014.

ADR 3070/2013

REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. DENTRO DE LAS CUESTIONES PROPIAMENTE CONSTITUCIONALES MATERIA DE ESTE RECURSO SE ENCUENTRA LA INTERPRETACIÓN REALIZADA POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE O EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DE LA NORMA GENERAL CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE IMPUGNA, AL RESOLVER CUESTIONES DE LEGALIDAD. 2a./J. 55/2014 (10a.). Mayo de 2014.

ADR 1387/2012	<p>IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. FUNCIONES Y CONSECUENCIAS EN EL USO DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD. 1a. CCCLXXXV/2014 (10a.). Noviembre de 2014.</p> <p>IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. NOTAS RELEVANTES QUE EL OPERADOR DE LA NORMA DEBE CONSIDERAR AL EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA A LA LUZ DE DICHS PRINCIPIOS, FRENTE A LAS LLAMADAS "CATEGORÍAS SOSPECHOSAS", A FIN DE NO PROVOCAR UN TRATO DIFERENCIADO O UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL. 1a. CCCLXXXIV/2014 (10a.). Noviembre de 2014.</p>
ADR 1607/2014	<p>AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE PRETENDEN LA DESAPLICACIÓN DE UNA RESTRICCIÓN, PROHIBICIÓN, LIMITACIÓN O EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL, CON APOYO EN UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER CONVENCIONAL. 2a./J. 119/2014 (10a.). Noviembre de 2014.</p>
CT 200/2015	<p>DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. PECULIARIDADES Y CARACTERÍSTICAS CUANDO SE PRODUCE POR RAZÓN DE EDAD. 1a. CDXXIX/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p>
ADR 992/2014	<p>AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL. 1a. CDXXV/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p> <p>DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ÁMBITO EMPRESARIAL. RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS QUE COMO PERSONAS POSEEN LOS TRABAJADORES. 1a. CDXXVIII/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p> <p>DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. PARA PROCEDER A SU ANÁLISIS NO RESULTA RELEVANTE QUE EL QUEJOSO HAYA SOLICITADO O NO EL PUESTO DE TRABAJO EN CUESTIÓN, PERO TAL ASPECTO SÍ DEBERÁ TOMARSE EN CUENTA EN RELACIÓN CON LA SANCIÓN O EFECTOS PRODUCIDOS. 1a. CDXXXVI/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p> <p>DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. PECULIARIDADES Y CARACTERÍSTICAS CUANDO SE PRODUCE POR RAZÓN DE EDAD. 1a. CDXXIX/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p> <p>DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. EL ANÁLISIS QUE REALICE EL JUZGADOR PUEDE INCLUIR LAS CONDUCTAS DESPLEGADAS EN LA FASE DE RECLUTAMIENTO Y SELECCIÓN DEL PERSONAL. 1a. CDXXXV/2014 (10a.). Diciembre de 2014.</p>

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. ELEMENTOS PARA DETERMINAR SI UNA OFERTA DE TRABAJO ES DISCRIMINATORIA. 1a. CDXXXIV/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. JUICIO DE RAZONABILIDAD PARA DETERMINAR SI UN ACTO CONTIENE UNA DIFERENCIA DE TRATO CONSTITUCIONAL. 1a. CDXXXII/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. NO EXISTE UNA RELACIÓN DIRECTA ENTRE CIERTA EDAD Y LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD EN LOS TRABAJADORES. 1a. CDXXX/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. SE ACTUALIZA UNA DISCRIMINACIÓN MÚLTIPLE CUANDO DICHO FACTOR SE COMBINA CON OTROS ASPECTOS COMO EL GÉNERO Y LA APARIENCIA FÍSICA. 1a. CDXXXI/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE EDAD EN EL ÁMBITO LABORAL. SU PROHIBICIÓN NO SE CONTRAPONA A LA EXCLUSIÓN DEL TRABAJO INFANTIL CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO A, FRACCIÓN III, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 1a. CDXXXIII/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD E INCIDENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LAS RELACIONES LABORALES. 1a. CDXXVII/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. FACTORES PARA MEDIR LA INCIDENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. 1a. CDXXVI/2014 (10a.). Diciembre de 2014.

DELITOS DE DISCRIMINACIÓN. SU TIPICIDAD RADICA EN EL ÁMBITO SOCIAL AL QUE TRASCIENDEN LOS ACTOS DISCRIMINATORIOS. 1a. V/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. EL JUZGADOR PODRÁ IMPONER MEDIDAS REPARATORIAS DE CARÁCTER DISUASORIO PARA PREVENIR FUTURAS ACTUACIONES CONTRARIAS AL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO. 1a. IV/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. LA FIJACIÓN DE UNA INDEMNIZACIÓN POR PARTE DEL JUZGADOR ESTARÁ CONDICIONADA A LA EXISTENCIA DE UN DAÑO. 1a. III/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. LAS CONSECUENCIAS QUE ELLO PUEDE GENERAR SON INDEPENDIENTES ENTRE SÍ Y REQUIEREN SER ANALIZADAS POR EL JUZGADOR EN CADA CASO EN CONCRETO. 1a. II/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. ANTE SU ACTUALIZACIÓN, EL JUZGADOR DEBERÁ DECLARAR LA NULIDAD DEL ACTO. 1a. XXXIII/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO PREVÉ LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS REPARATORIAS DE CARÁCTER DISUASORIO A TRAVÉS DE LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO. 1a. XXXV/2015 (10a.). Enero de 2015.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. LINEAMIENTOS PARA EL JUZGADOR FRENTE A SOLICITUDES DE TRABAJO FRAUDULENTAS CUYO ÚNICO OBJETIVO SEA LA OBTENCIÓN DE UNA INDEMNIZACIÓN. 1a. XXXIV/2015 (10a.). Enero de 2015.

DERECHOS FUNDAMENTALES. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA. 1a./J. 43/2016 (10a.). Septiembre de 2016.

ADR 6116/2014

SECRETARIOS DE ACUERDOS DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES. EL LEGISLADOR SECUNDARIO, AL REGULAR LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE CADA ÓRGANO DE IMPARTICIÓN DE JUSTICIA, CUENTA CON AMPLIA LIBERTAD PARA CATALOGARLOS COMO DE BASE O DE CONFIANZA, SIN QUE CON ELLO SE INFRINJA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD. 2a. CXXIV/2015 (10a.). Noviembre de 2015.

AI 33/2015

ESPECTRO AUTISTA. EL ARTÍCULO 16, FRACCIÓN IV, DE LA LEY GENERAL PARA LA ATENCIÓN Y PROTECCIÓN DE PERSONAS CON ESA CONDICIÓN, NO VULNERA EL DERECHO HUMANO A LA SALUD. P./J. 16/2016 (10a.). Agosto de 2016.

ESPECTRO AUTISTA. EL ARTÍCULO 3, FRACCIÓN IX, DE LA LEY GENERAL PARA LA ATENCIÓN Y PROTECCIÓN DE PERSONAS CON ESA CONDICIÓN, AL ESTABLECER QUE LA HABILITACIÓN TERAPÉUTICA ES UN PROCESO DE DURACIÓN LIMITADA, NO VIOLA EL DERECHO A LA SALUD. P./J. 17/2016 (10a.). Agosto de 2016.

ESPECTRO AUTISTA. LOS ARTÍCULOS 3, FRACCIÓN III, 10, FRACCIÓN VI, 16, FRACCIÓN VI, Y 17, FRACCIÓN VIII, DE LA LEY GENERAL PARA LA ATENCIÓN Y PROTECCIÓN DE PERSONAS CON ESA CONDICIÓN, QUE PREVÉN LO RELATIVO AL CERTIFICADO DE HABILITACIÓN, VIOLAN LOS DERECHOS HUMANOS A LA IGUALDAD, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN Y OFICIO, ASÍ COMO AL TRABAJO DIGNO Y SOCIALMENTE ÚTIL. P./J. 15/2016 (10a.). Agosto de 2016.

ESPECTRO AUTISTA. LOS ARTÍCULOS 6, FRACCIÓN VII Y 10, FRACCIÓN XIX, DE LA LEY GENERAL PARA LA ATENCIÓN Y PROTECCIÓN DE PERSONAS CON ESA CONDICIÓN RECONOCEN UN MODELO DE ASISTENCIA EN LA TOMA DE DECISIONES. P. XIII/2016 (10a.). Agosto de 2016.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LOS JUZGADORES FEDERALES DEBEN RECONOCER SU CAPACIDAD Y PERSONALIDAD JURÍDICA. 2a. CXXXI/2016 (10a.). Diciembre de 2016.

AR 59/2016

GUARDERÍAS DEL IMSS. AL PREVERSE REQUISITOS DIFERENCIADOS A LA MUJER Y VARÓN ASEGURADOS PARA ACCEDER A ESTE SERVICIO, SE TRANSGREDE EL DERECHO A LA IGUALDAD. 2a. CXXXIII/2016 (10a.). Diciembre de 2016.

GUARDERÍAS DEL IMSS. AL PREVERSE REQUISITOS DIFERENCIADOS A LA MUJER Y VARÓN ASEGURADOS PARA ACCEDER A ESTE SERVICIO, SE TRANSGREDE EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a. CXXXIV/2016 (10a.). Diciembre de 2016.

GUARDERÍAS DEL IMSS. AL PREVERSE REQUISITOS DIFERENCIADOS A LA MUJER Y VARÓN ASEGURADOS PARA ACCEDER A ESTE SERVICIO, SE TRANSGREDEN LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. 2a. CXXXV/2016 (10a.). Diciembre de 2016.

ADR 1091/2014

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a. XIII/2017 (10a.). Marzo de 2017.

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a./J. 129/2017 (10a.). Septiembre de 2017.

AR 882/2014

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a. XIII/2017 (10a.). Marzo de 2017.

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a./J. 129/2017 (10a.). Septiembre de 2017.

AR 362/2015

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a. XIII/2017 (10a.). Marzo de 2017.

PENSIÓN JUBILATORIA. EL ARTÍCULO 51, ANTEPENÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO VIGENTE HASTA EL 31 DE MARZO DE 2007, NO VIOLA EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. 2a./J. 129/2017 (10a.). Septiembre de 2017.

ADR 5111/2014

SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA PARA EL ESTADO DE JALISCO. EL ARTÍCULO 57 DE LA LEY RELATIVA, QUE PROHÍBE EL PAGO POR TIEMPO EXTRAORDINARIO, NO CONTRAVIENE EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XIII, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2a. CXIV/2017 (10a.). Julio de 2017.

SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA PARA EL ESTADO DE JALISCO. EL ARTÍCULO 57 DE LA LEY RELATIVA NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN NI EL ARTÍCULO 5o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2a. CXV/2017 (10a.). Julio de 2017.

SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA PARA EL ESTADO DE JALISCO. EL ARTÍCULO 57 DE LA LEY RELATIVA NO VULNERA EL ARTÍCULO 21 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2a. CXI/2017 (10a.). Julio de 2017.

CT 422/2016	OFRECIMIENTO DE TRABAJO. AUN CUANDO SE CONSIDERE DE BUENA FE, NO DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA LA DISTRIBUCIÓN DE LAS CARGAS PROBATORIAS CUANDO EL DESPIDO SE DA DURANTE EL PERIODO DE EMBARAZO DE LA TRABAJADORA, AL CONSTITUIR UN TEMA QUE OBLIGA A JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. 2a./J. 66/2017 (10a.). Junio de 2017.
ADR 6616/2016	TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE JALISCO POR TIEMPO Y OBRA DETERMINADA. EL ARTÍCULO 33 DE LA LEY DEL INSTITUTO DE PENSIONES DE ESA ENTIDAD, AL EXCLUIRLOS DE LA APLICACIÓN DE DICHA LEGISLACIÓN, TRANSGREDE EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XI, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2a. CXLV/2017 (10a.). Septiembre de 2017.
ADR 5733/2015	HONORARIOS POR SERVICIOS PROFESIONALES. EL ARTÍCULO <u>2608 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL</u> , APLICABLE PARA LA CIUDAD DE MÉXICO, NO TRANSGREDE EL DERECHO A LA IGUALDAD. 1a. CCXXXI/2017 (10a.). Diciembre de 2017.
	HONORARIOS POR SERVICIOS PROFESIONALES. EL ARTÍCULO <u>2608 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL</u> , APLICABLE PARA LA CIUDAD DE MÉXICO, NO VULNERA EL ARTÍCULO 5o. DE LA CONSTITUCIÓN. 1a. CCXXXII/2017 (10a.). Diciembre de 2017.
	HONORARIOS POR SERVICIOS PROFESIONALES. EL ARTÍCULO <u>2608 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL</u> ES APLICABLE A LAS PERSONAS JURÍDICAS QUE FUNGEN COMO PROFESIONISTA EN UN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. 1a. CCXXX/2017 (10a.). 1a. CCXXX/2017 (10a.). Diciembre de 2017.
ADR 5493/2016	COMISIONES ESTATALES DE DERECHOS HUMANOS. NO EXISTE IMPEDIMENTO PARA QUE EL LEGISLADOR ORDINARIO GENERALICE QUE LOS TRABAJADORES A SU SERVICIO SEAN CONSIDERADOS DE CONFIANZA. 2a. XXX/2018 (10a.). Abril de 2018.
ADR 7322/2016	SISTEMA DE SEGURIDAD PÚBLICA PARA EL ESTADO DE JALISCO. EL ARTÍCULO <u>57</u> DE LA LEY RELATIVA NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN NI EL ARTÍCULO 5o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2a. CXV/2017 (10a.). Julio de 2017.

PROMOCIONES ELECTRÓNICAS EN EL JUICIO DE AMPARO. LA FECHA DE PRESENTACIÓN DE ÉSTAS ES LA DE ENVÍO AL PORTAL DE SERVICIOS EN LÍNEA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. 2a. XXIII/2018 (10a.). Abril de 2018.

AD 9/2018

TÍTULOS DE CRÉDITO. EL USO DE ABREVIATURAS POR EL SUSCRIPTOR O BENEFICIARIO AL ASENTAR LOS DATOS RESPECTIVOS, NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE LITERALIDAD PREVISTO EN EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO. 1a./J. 67/2018 (10a.). Diciembre de 2018.

DISCRIMINACIÓN INDIRECTA. LOS DATOS ESTADÍSTICOS PUEDEN SER SIGNIFICATIVOS Y FIABLES PARA ACREDITAR ESTE TIPO DE TRATO CONTRA LA MUJER. 2a. XXXII/2019 (10a.). Mayo de 2019.

TRABAJO DEL HOGAR. EL ARTÍCULO 13, FRACCIÓN II, DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL, CONTIENE UNA FORMA DE DISCRIMINACIÓN INDIRECTA POR CUESTIÓN DE GÉNERO. 2a. XXXI/2019 (10a.). Mayo de 2019.

TRABAJO DEL HOGAR. EL ARTÍCULO 13, FRACCIÓN II, DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL ES INCONSTITUCIONAL AL EXCLUIR A LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS DE SER SUJETOS DE ASEGURAMIENTO AL RÉGIMEN OBLIGATORIO, DEBIDO A QUE VIOLA EL DERECHO HUMANO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN IGUALDAD DE CONDICIONES. 2a. XXX/2019 (10a.). Mayo de 2019.

CT 318/2018

TRABAJADORA EMBARAZADA. SI EL PATRÓN SE EXCEPCIONA ADUCIENDO QUE LA ACTORA RENUNCIÓ Y ÉSTA DEMUESTRA QUE AL MOMENTO DE CONCLUIR EL VÍNCULO LABORAL ESTABA EMBARAZADA, EL SOLO ESCRITO DE RENUNCIA ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR QUE FUE LIBRE Y ESPONTÁNEA. 2a./J. 96/2019 (10a.). Julio de 2019.

ADR 4865/2018

DISCURSO DE ODIO. LA RESPUESTA DEL SISTEMA JURÍDICO ANTE SU EXPRESIÓN DEBE SER GRADUAL EN FUNCIÓN DE UNA PLURALIDAD DE CIRCUNSTANCIAS QUE DEBEN SER PONDERADAS CUIDADOSAMENTE POR EL LEGISLADOR Y POR LOS JUECES. 1a. CXVII/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

DISCURSOS DE ODIO. INCIDEN DIRECTAMENTE EN LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS. 1a. CXIX/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

DISCURSOS DE ODIO. LOS EXPRESADOS EN ÁMBITOS PRIVADOS DE ÍNDOLE LABORAL, ANTE PERSONAS CONCRETAS DESTINATARIAS DE LOS MISMOS, CARECEN DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL, POR LO QUE LAS VÍCTIMAS NO TIENEN EL DEBER JURÍDICO DE TOLERARLOS. 1a. CXXIII/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

DISCURSOS DE ODIO. PUEDEN EXPRESARSE MEDIANTE SÍMBOLOS CUYO SIGNIFICADO DEBE INTERPRETARSE TENIENDO EN CUENTA EL CONTEXTO. 1a. CXXI/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

DISCURSOS DE ODIO. SON CONTRARIOS A LOS VALORES FUNDAMENTALES DEL SISTEMA JURÍDICO, COMO LOS DERECHOS HUMANOS Y LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL. 1a. CXVIII/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

IDENTIDAD ÉTNICO-RELIGIOSA DE LAS PERSONAS. EL CRITERIO QUE DEBEN USAR LOS JUZGADORES PARA VALORARLA ANTE UN ESCENARIO DE DISCRIMINACIÓN DEBE SER EL DE LA AUTOADSCRIPCIÓN O AUTOIDENTIFICACIÓN DE LA PERSONA. 1a. CXXII/2019 (10a.). Diciembre de 2019

TATUAJES. SU USO ESTÁ PROTEGIDO, POR REGLA GENERAL, POR EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. 1a. CXX/2019 (10a.). Diciembre de 2019.

AR 779/2018

ESPECTÁCULOS PÚBLICOS EN EL DISTRITO FEDERAL (AHORA CIUDAD DE MÉXICO). EL ARTÍCULO 47 DE LA LEY QUE REGULA SU CELEBRACIÓN EN LA ENTIDAD RESPECTO DE LOS ESPECTÁCULOS TAURINOS, ES VIOLATORIO DEL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. 2a. XXI/2020 (10a.). Octubre de 2020.

ESPECTÁCULOS PÚBLICOS EN EL DISTRITO FEDERAL (AHORA CIUDAD DE MÉXICO). EL ARTÍCULO 47 DE LA LEY QUE REGULA SU CELEBRACIÓN EN LA ENTIDAD RESPECTO DE LOS ESPECTÁCULOS TAURINOS, ES VIOLATORIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO. 2a. XXII/2020 (10a.). Octubre de 2020.

AR 1056/2018

CONTRATOS DE ENGANCHE Y REENGANCHE VOLUNTARIO DE SOLDADOS. EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 154 DE LA LEY ORGÁNICA DEL EJÉRCITO Y FUERZA AÉREA MEXICANOS, AL PREVER EL LÍMITE DE NUEVE AÑOS PARA PRESTAR SUS SERVICIOS NO VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO NI A LA NO DISCRIMINACIÓN. 2a./J. 26/2021 (10a.). Mayo de 2021.

- AR 97/2019
CONTRATOS DE ENGANCHE Y REENGANCHE VOLUNTARIO DE SOLDADOS. EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 154 DE LA LEY ORGÁNICA DEL EJÉRCITO Y FUERZA AÉREA MEXICANOS, AL PREVER EL LÍMITE DE NUEVE AÑOS PARA PRESTAR SUS SERVICIOS NO VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO NI A LA NO DISCRIMINACIÓN. 2a./J. 26/2021 (10a.). Mayo de 2021.
- AR 685/2019
CONTRATOS DE ENGANCHE Y REENGANCHE VOLUNTARIO DE SOLDADOS. EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 154 DE LA LEY ORGÁNICA DEL EJÉRCITO Y FUERZA AÉREA MEXICANOS, AL PREVER EL LÍMITE DE NUEVE AÑOS PARA PRESTAR SUS SERVICIOS NO VULNERA EL DERECHO A LA LIBERTAD DE TRABAJO NI A LA NO DISCRIMINACIÓN. 2a./J. 26/2021 (10a.). Mayo de 2021.
- ADR 1035/2021
TRABAJADORAS DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. ES PROCEDENTE EL PAGO DE SALARIOS CAÍDOS CUANDO SEAN DESPEDIDAS POR SU CONDICIÓN DE EMBARAZO O DURANTE EL PERIODO DE LICENCIA POSTNATAL. 2a. I/2021 (11a.). Octubre de 2021.
- TRABAJADORAS DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. ES PROCEDENTE SU REINSTALACIÓN CUANDO HUBIERAN SIDO DESPEDIDAS POR SU CONDICIÓN DE EMBARAZO O DURANTE EL PERIODO DE LICENCIA POSTNATAL. 2a. II/2021 (11a.). Octubre de 2021.
- ADR 6942/2019
ESTEREOTIPO DE GÉNERO QUE AFECTA AL INTERÉS SUPERIOR DE LA INFANCIA. LO CONSTITUYE LA CONSIDERACIÓN DE QUE LA MADRE NO ES LA MÁS APTA PARA EJERCER LA GUARDA Y CUSTODIA POR TENER UNA ACTIVIDAD PROFESIONAL QUE DEMANDA TIEMPO Y ESFUERZO. 1a. XLVI/2021 (10a.). Octubre de 2021.
- MADRE ACTIVA PROFESIONALMENTE. LA CONSIDERACIÓN DE QUE LA MADRE NO ES APTA PARA EJERCER LA GUARDA Y CUSTODIA POR TENER UNA ACTIVIDAD PROFESIONAL QUE DEMANDA TIEMPO Y ESFUERZO CONSTITUYE UN ESTEREOTIPO DE GÉNERO QUE AFECTA EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. 1a. XLVII/2021 (10a.). Octubre de 2021.
- GUARDA Y CUSTODIA. SU DETERMINACIÓN DEBE REALIZARSE CON PERSPECTIVA DE GÉNERO, A FIN DE ELIMINAR ESTEREOTIPOS O PREJUICIOS SOBRE LA FORMA EN LA QUE DEBE EJERCERSE LA MATERNIDAD CUANDO LA MUJER SE DESARROLLA CON UN ALTO PUESTO EN EL ÁMBITO PÚBLICO. 1a. LII/2021 (10a.). Diciembre de 2021.

ADR 1956/2020	<p>DERECHO A LA IGUALDAD. LAS POLÍTICAS DE NO DISCRIMINACIÓN REFUERZAN LA NEUTRALIDAD DE LAS EMPRESAS PROPIETARIAS DE PLATAFORMAS ELECTRÓNICAS INTERMEDIARIAS DE EMPLEABILIDAD. 1a./J. 23/2022 (11a.). Abril de 2022.</p> <p>NO DISCRIMINACIÓN. LAS EMPRESAS PROPIETARIAS DE PLATAFORMAS ELECTRÓNICAS INTERMEDIARIAS DE EMPLEABILIDAD NO SON RESPONSABLES POR LOS ACTOS DE DISCRIMINACIÓN COMETIDOS POR LOS USUARIOS EN ÉSTAS, CUANDO ACTÚEN COMO MEDIOS O VEHÍCULOS NEUTROS. 1a./J. 24/2022 (11a.). Abril de 2022.</p>
AR 375/2021	<p>BAJA DEL PERSONAL DE LA MILICIA AUXILIAR DE LA SECRETARÍA DE MARINA. EL ARTÍCULO 85, FRACCIÓN II, INCISO E, PRIMERA PARTE, DE LA LEY ORGÁNICA DE LA ARMADA DE MÉXICO, ABROGADA, QUE LA PREVÉ, ES CONSTITUCIONAL. 2a./J. 21/2022 (11a.). Abril de 2022.</p>
AR 342/2021	<p>CONCURSOS MERCANTILES. LOS ARTÍCULOS 169, FRACCIÓN I, 178 Y 184, TERCER PÁRRAFO, DE LA LEY DE LA MATERIA, NO VULNERAN EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. 1a./J. 34/2022 (11a.). Mayo de 2022.</p> <p>CONCURSOS MERCANTILES. LOS ARTÍCULOS 169, FRACCIÓN I, 178 Y 184, TERCER PÁRRAFO, DE LA LEY DE LA MATERIA, NO VULNERAN LA PERSONALIDAD JURÍDICA DEL COMERCIANTE. 1a./J. 33/2022 (11a.). Mayo de 2022.</p>
AR 114/2020	<p>DERECHO A BUSCAR Y RECIBIR ASILO. LA CONDICIÓN DE REFUGIADO ES DECLARATIVA Y NO CONSTITUTIVA Y, POR LO TANTO, LAS PERSONAS SOLICITANTES DE REFUGIO REQUIEREN PROTECCIÓN REFORZADA, INCLUSO ANTES DE QUE EL ESTADO LES RECONOZCA SU ESTATUTO. 1a./J. 78/2022 (11a.). Junio de 2022.</p> <p>DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA. SU GARANTÍA DEBE ATENDER TANTO A SU DIMENSIÓN MATERIAL COMO A LA DIMENSIÓN FORMAL O INSTRUMENTAL. 1a./J. 77/2022 (11a.). Junio de 2022.</p> <p>DERECHOS DE PERSONAS MIGRANTES. LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES REQUIERE DE LOS MEDIOS NECESARIOS PARA EJERCERLOS EFECTIVAMENTE. 1a./J. 81/2022 (11a.). Junio de 2022.</p>

DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN. EL TÉRMINO DE COMPARACIÓN CUANDO SE IMPUGNEN CATEGORÍAS LEGALES QUE IMPLICAN DISTINCIONES, REQUIERE NO SÓLO HACER PATENTES LAS DIFERENCIAS FORMALES PREVISTAS EN LA CATEGORIZACIÓN LEGAL, SINO ANALIZAR SI ÉSTAS ENCUENTRAN UNA JUSTIFICACIÓN MATERIAL O SUSTANTIVA. 1a. XVII/2022 (11a.). Junio de 2022.

MIGRACIÓN O MOVILIDAD INTERNACIONAL. ES UN FACTOR PROPIO DE VULNERABILIDAD POR EL CUAL SE PUEDE PADECER DISCRIMINACIÓN SISTÉMICA Y DESIGUALDAD, QUE REQUIERE DE LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS TRANSFORMATIVAS PARA SER REMEDIADA. 1a./J. 79/2022. Junio de 2022.

PERSONAS MIGRANTES. EN EL DISEÑO Y LA EJECUCIÓN DE LAS POLÍTICAS MIGRATORIAS SE DEBEN OBSERVAR EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, ASÍ COMO LA PROTECCIÓN, RESPETO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. 1a./J. 80/2022 (11a.). Junio de 2022.

PERSONAS SOLICITANTES DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO. DE LA INTERPRETACIÓN CONFORME DEL ARTÍCULO 59 DE LA LEY DE MIGRACIÓN DERIVA QUE CUENTAN CON EL ACCESO EFECTIVO A LA CLAVE ÚNICA DE REGISTRO DE POBLACIÓN (CURP) MEDIANTE EL PROCEDIMIENTO PREVISTO PARA ELLO. 1a./J. 76/2022 (11a.). Junio de 2022.

AR 564/2022

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL REQUISITO DE ESTAR AL CORRIENTE EN LAS OBLIGACIONES FISCALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL, PARA SOLICITAR EL REGISTRO ANTE LA SECRETARÍA DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, NO CONTRAVIENE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE SEGURIDAD JURÍDICA. 2a./J. 83/2023 (11a.). Enero de 2024.

AR 674/2022

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA QUE SE ATRIBUYE AL BENEFICIARIO DE LOS SERVICIOS DE SUBCONTRATACIÓN EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL POR PARTE DEL PRESTADOR DE LOS SERVICIOS, NO CONTRAVIENE LOS PRINCIPIOS DE CERTEZA Y DE SEGURIDAD JURÍDICA. 2a./J. 94/2023 (11a.). Enero de 2024.

AR 81/2023

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL ACUERDO PARA EL REGISTRO DE PERSONAS QUE PRESTAN SERVICIOS O EJECUTEN OBRAS ESPECIALIZADAS, SÍ ESTABLECE LOS REQUERIMIENTOS NECESARIOS PARA DARSE DE ALTA EN EL PADRÓN PÚBLICO RESPECTIVO, POR LO QUE NO SE VIOLA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA. 2a./J. 98/2023 (11a.). Enero de 2024.

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL ARTÍCULO 12 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE PROHÍBE LA SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL, NO CONTRAVIENE EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA. 2a./J. 95/2023 (11a.). Enero de 2024.

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL ARTÍCULO 12 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE PROHÍBE LA SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL, NO VULNERA EL DERECHO DE AUDIENCIA. 2a./J. 96/2023 (11a.). Enero de 2024.

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LA OBLIGACIÓN DE DARSE DE ALTA EN EL PADRÓN PÚBLICO DE SERVICIOS ESPECIALIZADOS U OBRAS ESPECIALIZADAS A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, NO CONSTITUYE UN SUPUESTO DE TRABAJO OBLIGATORIO O FORZOSO. 2a./J. 97/2023 (11a.). Enero de 2024.

AR 23/2023

SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LA PROHIBICIÓN DE LA SUBCONTRATACIÓN DE PERSONAL EN GENERAL DERIVADA DEL DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 23 DE ABRIL DE 2021, NO AFECTA LOS PRINCIPIOS DE SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA, EN RELACIÓN CON LOS INVERSIONISTAS EXTRANJEROS. 2a./J. 87/2023 (11a.). Enero de 2024.

La formación editorial de esta obra fue elaborada por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis. Se utilizaron tipos Myriad Pro de 8, 9, 10, 11, 14 y 16 puntos. Noviembre de 2024.

En este cuaderno de jurisprudencia sobre igualdad y no discriminación en el ámbito laboral, clasificamos los asuntos en diez escenarios constitucionales de litigio. En el primer escenario, se encuentran los asuntos sobre discriminación laboral por condiciones de salud. En segundo lugar, se agrupan las sentencias sobre discriminación laboral por discapacidad. En tercer lugar, pueden encontrarse los fallos sobre discriminación laboral por edad y en el cuarto, por cuestiones de género. En el quinto patrón fáctico están reunidos los casos de discriminación por nacionalidad y de los requisitos para acceder a cargos públicos. En el sexto escenario están los casos de trabajadores de confianza y de base. En séptimo lugar están agrupados los casos sobre los requisitos para acceder al derecho a la seguridad social. En el octavo patrón fáctico se encuentran los fallos sobre trabajadores de la educación y sindicatos. A continuación, en el patrón fáctico nueve, están las decisiones sobre los miembros de las Fuerzas Armadas y las corporaciones policiales. Finalmente, en el escenario diez, se encuentran los casos que, debido a su singularidad, no encajaban en ninguno de los nueve primeros. Aquí se reúnen las sentencias sobre habitaciones para fumadores, exigencia de títulos profesionales y tatuajes, entre otros.

El principio de igualdad y no discriminación es un punto estratégico desde el cual revisar lo que pasa antes de que se inicie la relación laboral y respecto de los sujetos que no tienen vínculo laboral formal, pero que son trabajadores. Esperamos que la reconstrucción de esta línea jurisprudencial sea útil tanto para facilitar la aplicación de la jurisprudencia constitucional sobre el punto, como para litigar los derechos laborales y hacer evidentes posibles discriminaciones en el mundo del trabajo.

