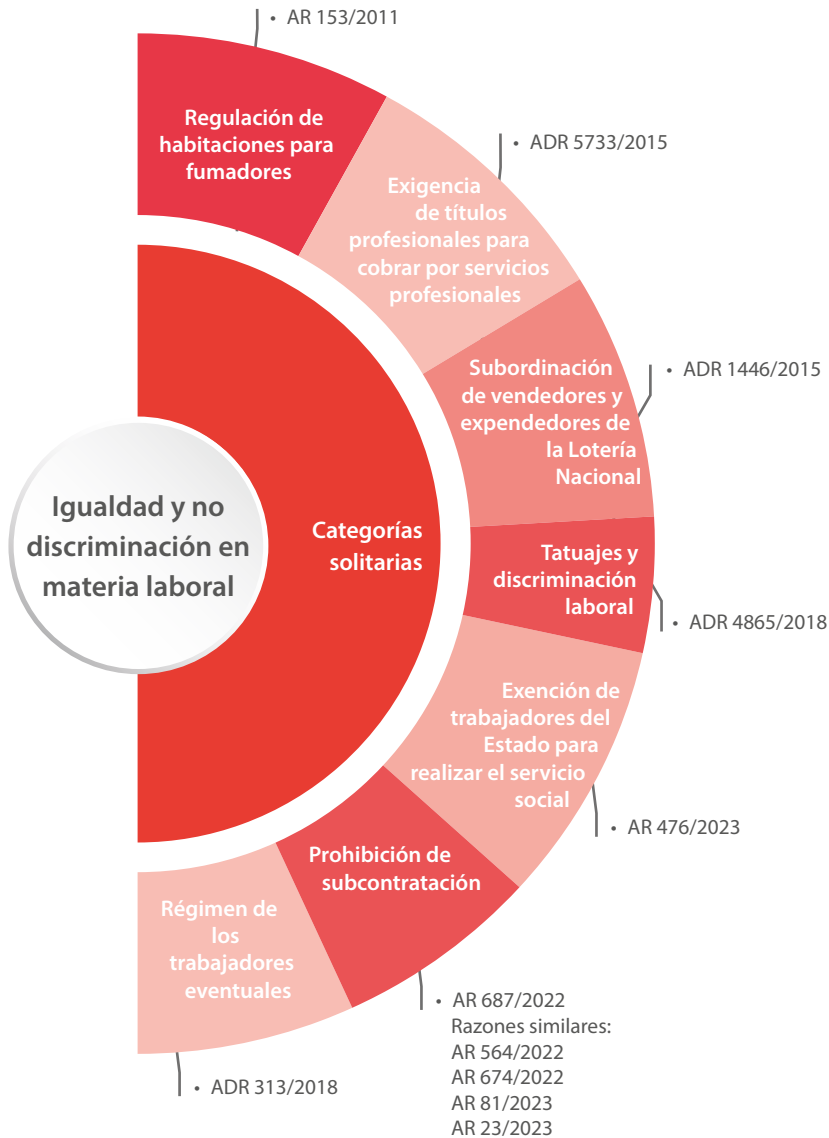




## 10. Categorías solitarias



## 10. Categorías solitarias

---

### 10.1 Regulación de habitaciones para fumadores

---

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 153/2011, 11 de abril de 2012<sup>239</sup>

---

#### 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).<sup>240</sup> 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.

---

<sup>239</sup> Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

<sup>240</sup> "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 2016<sup>241</sup>**

---

## 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.<sup>242</sup> 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.

---

<sup>241</sup> Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz.

<sup>242</sup> "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 constitucional<sup>243</sup> 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

---

<sup>243</sup> "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 índole 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 2015<sup>244</sup>

## 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 18<sup>245</sup> 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.<sup>246</sup> 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 laboral<sup>247</sup> de los expendedores ante la LNAP.

<sup>244</sup> Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I.

<sup>245</sup> "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".

<sup>246</sup> Los comisionistas mercantiles son intermediarios que actúan en nombre de otras partes para facilitar la compra y venta de bienes.

<sup>247</sup> 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.

## 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 esvástica<sup>249</sup> 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.<sup>250</sup> 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 antisemitismo<sup>251</sup> 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 moral<sup>252</sup> 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.<sup>253</sup> 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.<sup>254</sup> Afirmó que la solicitud al trabajador de ocultarla

<sup>248</sup> Unanimidad de cinco votos. Ponente Ministra Norma Lucía Piña Hernández.

<sup>249</sup> La esvástica o suástica es una cruz cuyos brazos están doblados en ángulo recto.

<sup>250</sup> 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.

<sup>251</sup> Tendencia o actitud de hostilidad sistemática hacia los judíos.

<sup>252</sup> 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 vulnera o menoscaba ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

<sup>253</sup> 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".

<sup>254</sup> "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 fundadamente, 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 2023<sup>255</sup>**

## 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 Reglamento<sup>256</sup> de la Ley

<sup>255</sup> Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro Luis María Aguilar Morales.

<sup>256</sup> "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 Universidad<sup>257</sup> 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.<sup>258</sup> 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 reglamento<sup>259</sup> 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

<sup>257</sup> "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".

<sup>258</sup> "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".

<sup>259</sup> "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 2023<sup>260</sup>

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.<sup>261</sup> 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.

<sup>260</sup> Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa. Votación disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/consultatematica/paginaspub/DetallePub.aspx?AsuntoID=306580>.

<sup>261</sup> 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 irretroactividad<sup>262</sup> 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, sobreseyó 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.<sup>263</sup>

<sup>262</sup> 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.

<sup>263</sup> 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 12<sup>264</sup> y 13<sup>265</sup> 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".

<sup>264</sup> "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".

<sup>265</sup> "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.

### 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.<sup>267</sup> 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?

<sup>266</sup> Unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

<sup>267</sup> "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 redundaría 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.