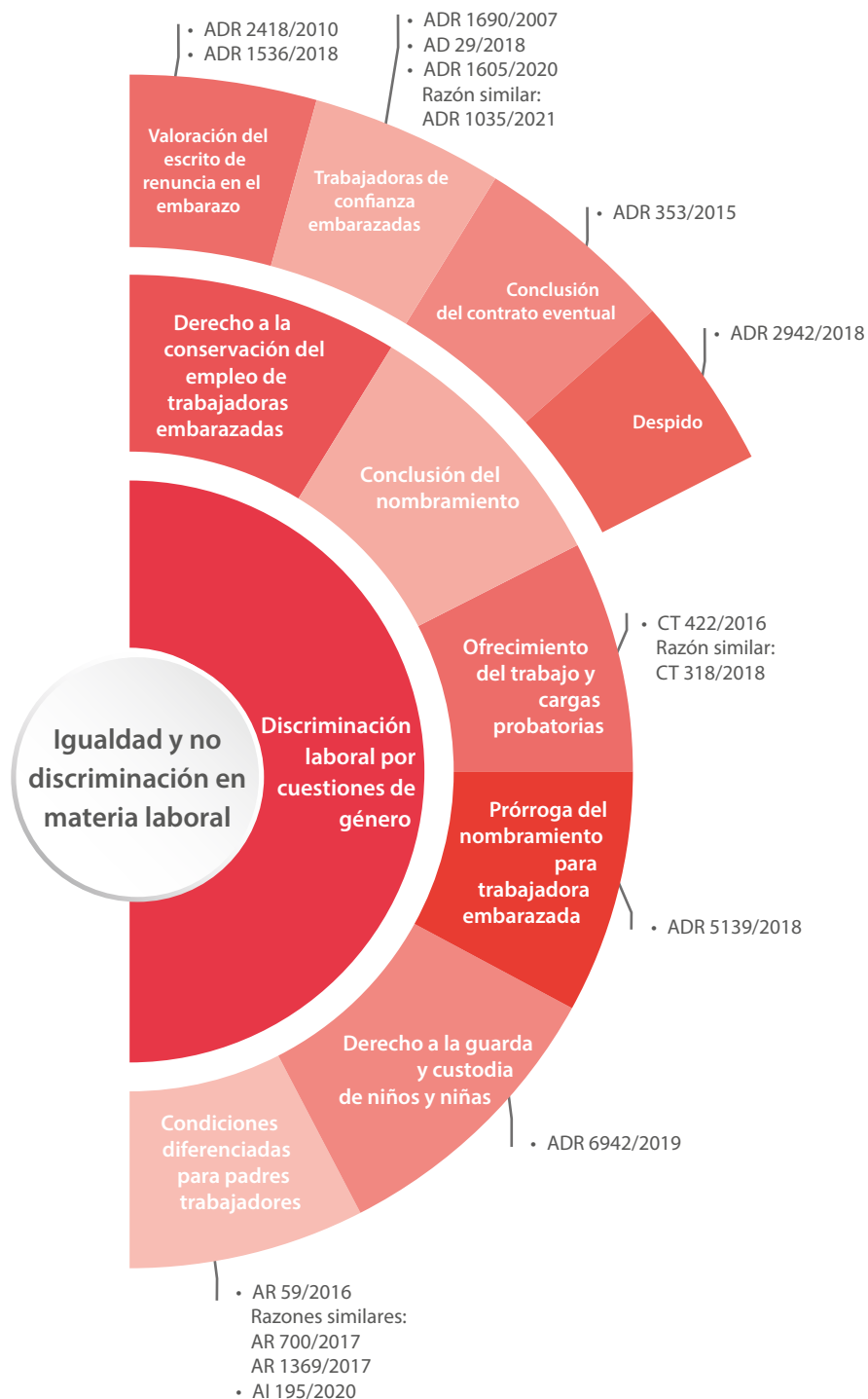




4. Discriminación laboral por cuestiones de género



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 gravidez" (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 aquella 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] 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 secretaría 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 secretaría 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 infirmó 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.

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 señalado 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.