

CUADERNOS DE JURISPRUDENCIA
núm. 8

Estabilidad laboral en el embarazo

Derecho y Familia



Suprema Corte
de Justicia de la Nación



Centro de Estudios
Constitucionales
SCJN

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

Primera edición: septiembre de 2021

Coordinadora de la Colección: Ana María Ibarra Olguín

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

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

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

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

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

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Ministro Arturo Zaldívar
Presidente

Primera Sala

Ministra Ana Margarita Ríos-Farjat
Presidenta

Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Norma Lucía Piña Hernández

Segunda Sala

Ministra Yasmín Esquivel Mossa
Presidenta

Ministro Luis María Aguilar Morales
Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministro Javier Laynez Potisek
Ministro Alberto Pérez Dayán

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

Ana María Ibarra Olguín
Directora General

CUADERNOS DE JURISPRUDENCIA
núm. 8

Estabilidad laboral en el embarazo

Sofía del Carmen Treviño Fernández

Isabel Lucía Rubio Rufino



Suprema Corte
de Justicia de la Nación



Centro de Estudios
Constitucionales
SCJN

Programa de investigación: Derecho y familia

Septiembre de 2021

AGRADECIMIENTOS

El Centro de Estudios Constitucionales agradece a la Unidad General de Administración del Conocimiento Jurídico (SCJN) por su colaboración en el diseño del modelo de captura de precedentes que sirvió como base para el desarrollo de los cuadernos.

De manera especial, agradecemos a la Coordinación General de Asesores de la Presidencia (SCJN), pues sin su apoyo no hubiera sido posible la realización de este proyecto.

En el sistema jurídico mexicano, la Constitución es una norma jurídica. Esta afirmación implica asumir que es vinculante por sí misma y que las normas inferiores que no respeten su contenido son inválidas. En este sentido, los derechos fundamentales han dejado de ser principios programáticos que únicamente podían hacerse efectivos cuando el legislador los materializaba en normas jurídicas para convertirse en normas con eficacia directa.¹ Sin embargo, las normas que contienen derechos fundamentales están redactadas de manera abstracta e indeterminada.² Por ello, para que estos principios tengan verdadera fuerza vinculante es necesario que se concreten por los jueces y tribunales encargados de interpretar la Constitución.³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha desempeñado como un verdadero Tribunal Constitucional que ha dotado de contenido a los derechos fundamentales a través de sus sentencias. Principalmente a partir de la décima época, los precedentes de la Suprema Corte son muy robustos en cuanto al desarrollo de estos derechos. Ahora bien, una condición que contribuye a que los derechos fundamentales puedan ser verdaderas normas con eficacia directa, es que el contenido que se les ha dado por el supremo intérprete de la Constitución sea difundido de manera adecuada, especialmente entre los distintos operadores jurídicos. En este sentido, el desconocimiento de la doctrina constitucional constituye un obstáculo para la aplicación de estos criterios a casos futuros, lo que opera

¹ Véase García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, cuarta edición, Thomson Civitas, Cizur Menor, 2006.

² Para revisar los tipos de indeterminaciones de los textos constitucionales véase Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, segunda edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp. 23-37.

³ Guastini, Riccardo, "La constitucionalización del ordenamiento jurídico", en *Neoconstitucionalismo(s)*, Miguel Carbonell (editor), Trotta, Madrid, 2003, pp. 51-56.

en detrimento de la coherencia de las decisiones judiciales⁴ y propicia la violación de los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley y a la seguridad jurídica.

Por lo demás, no debe pasar inadvertido que el conocimiento de los criterios de la Suprema Corte puede ser complejo para las personas que no son especialistas en el tema debido a varios factores. El primero de ellos tiene que ver con que el sistema de precedentes mexicano es particularmente complejo, ya que está revestido de distintas formalidades que pueden complicar el conocimiento de los criterios. Además, el lenguaje técnico que se utiliza en las sentencias puede hacerlas inaccesibles para aquellas personas que no son especialistas en derecho. A lo anterior debemos añadir que el número de casos que se resuelven por la Suprema Corte es muy alto, por lo que resulta difícil conocer todos los criterios que se han dictado sobre un tema y estar al día en el seguimiento de los precedentes.

Por las razones anteriores, a través del Centro de Estudios Constitucionales, desde la Presidencia de la Suprema Corte estamos impulsando la publicación de la colección *Cuadernos de Jurisprudencia*, con el objetivo de dar a conocer de manera sencilla y completa los precedentes de este Tribunal, especialmente en materia de derechos fundamentales. Esta finalidad atiende a que estamos sumamente interesados en que estos criterios sean conocidos no solamente por los jueces y tribunales del país, sino también por los funcionarios públicos, los litigantes, los académicos, los estudiantes de derecho y, sobre todo, por todas las personas titulares de esos derechos. En las publicaciones que integrarán esta colección se dará cuenta de los criterios que ha dictado la Corte sobre temas específicos utilizando un lenguaje sencillo y claro. Para ello, se presentarán los hechos relevantes y los argumentos que conforman la *ratio decidendi* de las sentencias de manera sintetizada, se expondrán los principales argumentos que fundamentan estas decisiones, se señalarán las relaciones que existen entre las resoluciones y se hará referencia a las tesis aisladas y de jurisprudencia que han derivado de estos criterios.

En esta Presidencia estamos convencidos de que es indispensable impulsar proyectos como éste para fortalecer la comunicación de este Tribunal con el resto de los órganos jurisdiccionales del país y, sobre todo, para que los titulares de los derechos fundamentales conozcan el contenido de los mismos y puedan ejercerlos en las instancias respectivas. La Suprema Corte es un tribunal que habla a través de sus sentencias. Por ello, es indispensable transparentar y difundir el contenido de éstas para que tengan un verdadero impacto en la sociedad. De esta forma, la Suprema Corte fortalecerá su papel como agente de cambio social, se impulsará el debate político y social en torno a sus resoluciones y la ciudadanía tendrá más herramientas para hacer efectivos sus derechos.

Ministro Arturo Zaldívar
*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal*

⁴Véase López Medina, Diego, *Eslabones del derecho. El deber de la coherencia con el precedente judicial*, Universidad de Los Andes/Legis, Colombia, 2017.

Derecho y familia

Familias monoparentales y familias reconstituidas, hogares extendidos y hogares unipersonales, parejas sin hijos y parejas no casadas: el reconocimiento de la diversidad de la familia amerita la revisión crítica del modelo familiar rígido que encontramos en el derecho mexicano. En las últimas décadas, importantes cambios en el derecho que afecta las relaciones familiares han comenzado a reflejar transformaciones sociales y jurídicas más amplias. La creciente influencia de los derechos humanos ha sido un factor clave para el abandono de normas que protegen un único modelo de familia, que niegan autonomía a ciertas personas o que distribuyen de manera desigual las cargas y beneficios de la vida familiar.

Ya sea a partir de la incorporación de tratados internacionales, la expedición de leyes generales para la protección de grupos en situaciones de vulnerabilidad o de la novedosa actividad judicial en la materia, el derecho de familia muestra una nueva cara. Los cambios en esta área del derecho hablan de una novedosa relación entre el derecho constitucional y el derecho de familia que parte de dos ejes fundamentales: el reconocimiento de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, y el desarrollo del derecho a la igualdad.

En el Centro de Estudios Constitucionales advertimos la necesidad de profundizar en el trabajo académico y de posicionar el derecho de familia en el debate jurídico como un área de estudio necesaria para el respeto y garantía de los derechos de las personas. Consideramos que las transformaciones que hasta ahora se han realizado —y las que vienen— ameritan la creación de un programa de investigación enfocado en el derecho y la familia. Así, si bien nos concentramos en lo que tradicionalmente se conoce como

"derecho de familia", partimos de la idea de que el derecho que afecta a las familias no es sólo aquél que se encuentra en los códigos civiles o leyes familiares, sino también en todas aquellas normas que impactan, determinan o constituyen este tipo de relaciones.

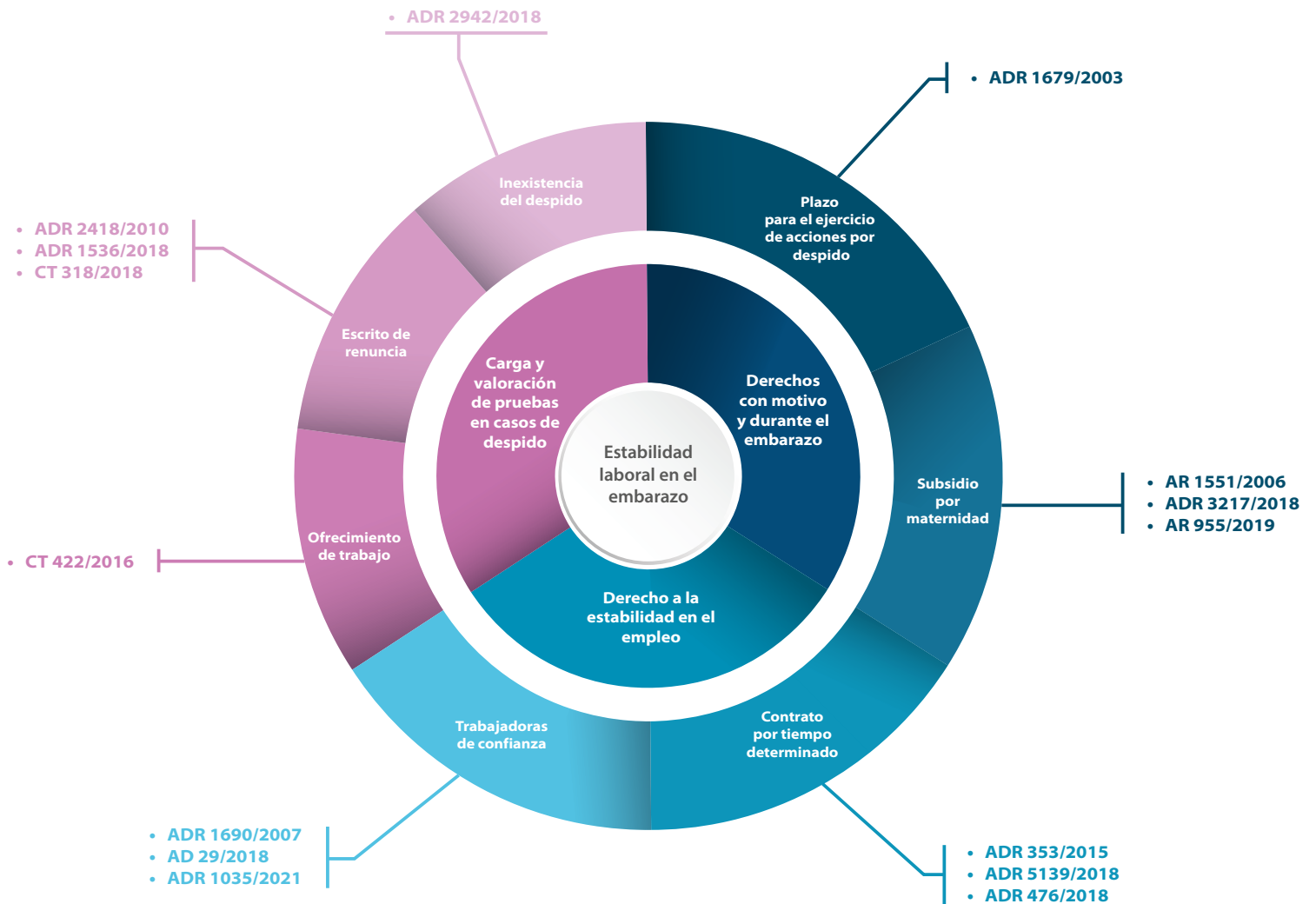
El programa de investigación incluye la producción y coordinación de publicaciones académicas y de difusión, así como la organización de seminarios, conferencias y cursos especializados. Además, como parte del trabajo que realizamos sobre el precedente judicial en México, la investigación sobre derecho y familia se enfoca en la identificación, sistematización y reconstrucción de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Buscamos poner a disposición de la comunidad jurídica y de la sociedad en general el trabajo judicial sobre la materia para su análisis y discusión. Este número está inscrito en ese proyecto.

| | |
|--|----|
| Consideraciones generales | 1 |
| Nota metodológica | 5 |
| 1. Derechos con motivo y durante el embarazo | 9 |
| 1.1 Plazo para el ejercicio de las acciones por despido | 11 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1679/2003, 16 de enero de 2004. Plazo para el ejercicio de acciones por despido para mujeres embarazadas | 11 |
| 1.2 Subsidio por maternidad | 13 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1551/2006, 18 de octubre de 2006 Periodo de conservación de derechos en caso de subsidio por maternidad | 13 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3217/2018, 6 de marzo de 2019. Obligación del empleador de pagar el salario íntegro de la persona embarazada durante el periodo de incapacidad | 18 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 955/2019, 4 de marzo de 2020. Subsidio de maternidad en caso de parto prematuro | 22 |

| | |
|---|-----------|
| 2. Derecho a la estabilidad en el empleo | 31 |
| 2.1. Contrato por tiempo determinado | 33 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 353/2015, 6 de mayo de 2015 Desechamiento por legalidad en caso de conclusión de contrato eventual | 33 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 476/2018, 16 de mayo de 2018 | 36 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5139/2018, 14 de noviembre de 2018. Prórroga de contrato por tiempo determinado | 43 |
| 2.2. Trabajadoras de confianza | 45 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007 | 45 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019. Excepción a la falta de estabilidad en el empleo de trabajadoras de confianza embarazadas | 49 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1035/2021, 14 de julio de 2021. Derecho a la reinstalación de trabajadoras de confianza despedidas con motivo de embarazo | 52 |
| 3. Carga y valoración de pruebas en casos de despido | 59 |
| 3.1. Ofrecimiento de trabajo | 61 |
| SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 422/2016, 22 de marzo de 2017. Carga de la prueba ante ofrecimiento de trabajo por parte del patrón | 61 |
| 3.2. Escrito de renuncia | 64 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2418/2010, 1 de diciembre de 2010. Valoración del escrito de renuncia de una trabajadora embarazada como cuestión de legalidad | 64 |

| | |
|--|----|
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1536/2018, 23 de enero de 2019. Conocimiento del embarazo y renuncia firmada por la trabajadora embarazada | 67 |
| SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 318/2018, 8 de mayo de 2019. Principio de primacía de la realidad al valorar renuncia de trabajadora embarazada | 69 |
| 3.3. Inexistencia del despido | 71 |
| SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2942/2018, 3 de julio de 2019. Excepción de inexistencia del despido y derecho a la indemnización | 71 |
| Consideraciones finales | 75 |
| Anexos | 79 |
| Anexo 1. Glosario de sentencias | 79 |
| Anexo 2. Tesis aisladas y de jurisprudencia | 81 |

Estabilidad laboral en el embarazo



Consideraciones generales

En la concepción tradicional del derecho, se ha entendido que la materia laboral forma parte del derecho público, mientras que los ordenamientos del derecho de familia se identifican con el ámbito privado. Sin embargo, el trabajo, su organización y regulación tienen un gran impacto en la forma de organización familiar,¹ en la distribución de las labores de cuidado y en la forma en que se perpetúan los estereotipos y roles de género asignados a las personas.

Aunque, en términos generales, las protecciones en materia laboral son las mismas para todas las personas, las previsiones legales para las trabajadoras han estado dirigidas también a proteger el embarazo y la maternidad. En México, la Constitución de 1917 ya reconocía el derecho de las trabajadoras embarazadas a no desempeñar labores que requirieran esfuerzo físico considerable tres meses antes del parto, a gozar de una licencia remunerada durante el mes siguiente al parto y a conservar su empleo.²

Actualmente, algunos de los derechos más importantes de los que gozan las trabajadoras durante el embarazo, parto y puerperio son los de no realizar labores que pongan el riesgo su salud o la del producto, no laborar en horarios nocturnos o extraordinarios, un descanso de seis semanas anteriores y seis semanas posteriores al parto, en el que seguirán recibiendo su salario íntegro, entre otros.³ En materia de seguridad social, una vez

¹ Cruz Parcerio, Juan Antonio y Vázquez, Rodolfo, *Mujeres, familia y trabajo*, Fontamara, México, 2014, p. X.

² Artículo 123, fracción V: "Las mujeres durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por su contrato. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos." *Diario Oficial de la Federación*, 5 de febrero de 1917, tomo V, Cuarta Época, número 30.

³ Véase título quinto de la Ley Federal del Trabajo, artículos 164-172.

Datos del INEGI indican que "la distribución por sexo de la población de 15 años y más para el año de 2016 muestra que 42.6 millones son hombres, de los cuales ocho de cada 10 son económicamente activos, y 47.1 millones son mujeres, de las cuales, cuatro de cada 10 son económicamente activas". En este contexto, la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares (ENDIREH) de 2016 muestra que de las mujeres entrevistadas, 26.6% declaró haber padecido violencia laboral, la mayoría dentro de las instalaciones del trabajo (79.1%) y los principales agresores fueron compañeros de trabajo (31.8%) y superiores jerárquicos (23.8%).

Si se analiza el cuidado a partir del número de horas que de hecho invierten en él, las mujeres, en promedio, dedican 38.7 horas a la semana al trabajo del hogar no remunerado, en comparación con los hombres, que le dedican 13.2 horas. De este modo, "en horas totales, si se contabiliza tanto el trabajo que se realiza dentro como el que se realiza fuera de casa, las mujeres trabajan más que los hombres."

La Cuenta Satélite del trabajo no remunerado de los hogares en México, realizada por el mismo Instituto, mide el Valor Económico Total del Trabajo No Remunerado de los Hogares, integrado por el valor del trabajo no remunerado en labores domésticas y de cuidados, la producción de bienes de autoconsumo y por las labores realizadas por niños entre 5 y 11 años. Los resultados de 2019 muestran que el valor de estas actividades pasó de una participación equivalente al 19.3% del PIB nacional en 2008 a 22.8% en 2019. No sorprende que la mayor parte de estas labores fueron realizadas por mujeres y, especialmente, por mujeres casadas o unidas en concubinato.

cumplidos los requisitos establecidos por la ley,⁴ las mujeres embarazadas tienen derecho a recibir prestaciones en especie y en dinero, como asistencia obstétrica, ayuda para la lactancia y reposos para alimentar a su hijo o hija durante este periodo.⁵

Si bien la incorporación de la mujer al mercado laboral se ha acrecentado progresivamente desde la década de 1980, se ha producido en desigualdad de condiciones con respecto a los hombres.⁶ El reconocimiento formal de derechos y del valor social de la reproducción y del cuidado no han estado aparejados con las modificaciones correspondientes en el entorno laboral, ni para las mujeres ni para hombres o personas fuera del binario. Además, la segregación laboral horizontal y vertical, la discriminación salarial y las condiciones de violencia en el empleo, como el acoso y el hostigamiento, continúan afectando de manera desproporcionada a las mujeres.

En relación con la violencia asociada con el embarazo, la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares 2011 (ENDIREH) señala que 12.7% reportan haber sido discriminadas en el trabajo por estar embarazadas. A 11.5% le pidieron una prueba de embarazo como requisito para trabajar; a 3.6% le pidieron una prueba de embarazo como requisito para continuar trabajando; a 1.2% le despidieron por embarazarse; a 1% no le renovaron el contrato y a 0.6% le bajaron el salario o las prestaciones por el embarazo. Un dato que resalta en este tema es que, a medida que aumenta el estrato socioeconómico de las mujeres, hay cierta tendencia a que se incremente el porcentaje de a quienes les requirieron pruebas de embarazo durante el año previo al levantamiento de la encuesta: 4.7% entre las mujeres de estrato muy bajo y 8.4% para las de estrato alto.⁷

Las brechas de género en el mercado laboral no se pueden entender sin ver las que persisten en la esfera doméstica. Las mujeres siguen siendo vistas como las principales responsables de la atención de sus hijas e hijos, así como de otros miembros de la familia. Esta realidad tiene un impacto en la participación de las mujeres en el mercado laboral remunerado.

Ahora bien, las mujeres que trabajan se enfrentan a múltiples obstáculos, tanto en el espacio público, en el que padecen situaciones de discriminación, como en lo privado, espacio

⁴ Ley del Seguro Social, artículo 102. Para que la asegurada tenga derecho al subsidio que se señala en el artículo anterior, se requiere:

"I. Que haya cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el período de doce meses anteriores a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio;
II. Que se haya certificado por el Instituto el embarazo y la fecha probable del parto, y
III. Que no ejecute trabajo alguno mediante retribución durante los periodos anteriores y posteriores al parto."

⁵ Ley del Seguro Social, capítulo IV, Del seguro de enfermedades y maternidad.

⁶ Frías, Sonia, "Hostigamiento, acoso sexual y discriminación laboral por embarazo en México", *Revista Mexicana de Sociología*, vol. 73, núm. 2 (abril-junio, 2011), Universidad Nacional Autónoma de México, pág. 331.

⁷ Vela Barba, Estefanía, *La discriminación en el empleo en México*, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, México, 2017, págs. 59-60.

en el que persiste la idea de que el trabajo de cuidados no tiene relevancia económica y corresponde especialmente a las mujeres. De este modo, mientras aumenta la participación femenina en el sector productivo, se intensifica también el trabajo en actividades reproductivas; lo que resulta en una desigual distribución de la carga dentro del hogar, donde las mujeres se ven obligadas a asumir el mayor peso.⁸

Desde el Centro de Estudios Constitucionales, consideramos que el derecho que impacta en la organización familiar y en las políticas de cuidado⁹ no sólo comprende a las previsiones tradicionalmente consideradas como "derecho de familia", sino también todas aquellas disposiciones que afectan el poder adquisitivo de las personas, su independencia económica, la disposición de tiempo y muchos otros aspectos que modifican cómo se desarrolla la vida familiar. En la medida en que sean visibles estas conexiones e impactos, será viable emprender acciones y políticas orientadas a garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación.

En tal contexto, este cuaderno estudia las resoluciones de la Suprema Corte que han interpretado y desarrollado los derechos de las trabajadoras embarazadas. El primer capítulo está dedicado a asuntos que interpretan cómo deben reconocerse los derechos de las trabajadoras a la luz de los ordenamientos locales y, luego de la reforma de 2011, de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. El segundo apartado está orientado al derecho de estabilidad en el empleo de las trabajadoras embarazadas; en éste es posible observar el surgimiento y la evolución del principio de "estabilidad reforzada" del que gozan las trabajadoras con motivo del embarazo. Por último, el tercer capítulo retoma resoluciones que han interpretado los efectos del despido de mujeres embarazadas y que desarrollan las reglas sobre la carga de la prueba para garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación.

⁸ Arriagada, Irma, "Transformaciones del trabajo femenino urbano", *Revista de la CEPAL*, núm. 53, Santiago, Chile, agosto 1996, pág. 93.

⁹ Las políticas de cuidado pueden entenderse como "el sistema a través del cual se reparten las responsabilidades sobre el cuidado de las personas, especialmente de los niños, niñas y adolescentes, las personas con discapacidad, las personas adultas mayores y quienes tienen una enfermedad". Vela Barba, Estefanía, *La discriminación en el empleo en México*, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, México, 2017, pág. 111.

Nota metodológica

El presente trabajo forma parte de la colección Cuadernos de Jurisprudencia, dentro del programa de investigación sobre Derecho y familia del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Este número está dedicado a la estabilidad laboral durante el embarazo en la jurisprudencia del tribunal constitucional hasta julio de 2021.

Para identificar los casos analizados en este cuaderno, se utilizaron los buscadores internos de la Suprema Corte con ciertas palabras clave.¹⁰ Toda vez que el número de sentencias relacionadas con los derechos de trabajadoras embarazadas no es muy grande, en este volumen se hizo un esfuerzo por incluir todos los asuntos que abordaron el tema en el fondo, sin límites temporales. Cabe destacar que no se distingue entre las sentencias de las que derivan criterios vinculantes, esto es, que cumplen con los requisitos formales establecidos en la ley para tener fuerza obligatoria, y aquellas resoluciones de las que derivan criterios persuasivos.¹¹

Con el propósito de facilitar la revisión de los casos, las sentencias se agruparon en ciertos rubros temáticos, que no necesariamente corresponden con los que pueden encontrarse en los apartados contenidos en esas resoluciones o en otros trabajos sobre restitución

¹⁰ Mujeres trabajadoras embarazadas, trabajadoras de confianza embarazadas, trabajadoras embarazadas, despido injustificado por embarazo, discriminación por embarazo.

¹¹ Este ejercicio no debe confundirse con los mecanismos legales para constituir jurisprudencia previstos en la Ley de Amparo. Además, para la consulta de tesis de jurisprudencia y tesis aisladas véase el *Semanario Judicial de la Federación*.

internacional. Por otro lado, con el fin de identificar reglas aplicables a casos futuros, las sentencias se reconstruyen siguiendo la siguiente estructura: 1) se sintetizan los hechos relevantes del caso; 2) se formulan preguntas que hacen referencia a los problemas jurídicos planteados en cada asunto; 3) se sintetizan los criterios que resuelven estos problemas jurídicos; y 4) se transcriben o se sintetizan los principales párrafos que ilustran la opinión de la Suprema Corte.

Adicionalmente, en el documento se identifican los asuntos que contienen similares razonamientos, lo que permite distinguir entre las sentencias que crean criterios novedosos de aquellas que se limitan a aplicar y/o a reiterar criterios construidos en casos previos. Finalmente, se incluyen como anexos un glosario y las tesis aisladas y de jurisprudencia derivadas de todas las sentencias, ordenadas por tema y por fecha de publicación.

En la versión electrónica, las sentencias del glosario contienen un hipervínculo a la versión pública que se encuentra en la página web de la SCJN. Este documento se actualizará periódicamente. Las actualizaciones serán comunicadas a través de la página <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/> y el Twitter del Centro de Estudios Constitucionales: @CEC_SCJN.

Esperamos que este proyecto contribuya a la difusión adecuada de los precedentes judiciales de la Suprema Corte en México y en otros países.

Las únicas fuentes oficiales de los criterios que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación son el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, así como los engroses públicos de los asuntos.

Otros cuadernos de jurisprudencia

Serie Derecho y familia

1. Restitución internacional de niñas, niños y adolescentes
2. Compensación económica
3. Adopción
4. Concubinato y uniones familiares
5. Derecho a la seguridad social. Pensión por viudez en el concubinato
6. Violencia Familiar
7. Derecho a la seguridad social. Pensión por viudez en el matrimonio

Serie Derechos humanos

1. Libertad de expresión y periodismo
2. Los derechos de la diversidad sexual
3. Contenido y alcance del derecho humano a un medio ambiente sano

4. Derecho a la propiedad de la tierra, el territorio y los recursos naturales de los pueblos y comunidades indígenas
5. Derechos de las personas con discapacidad
6. Derecho a la educación
7. Igualdad y no discriminación. Género
8. Derecho de las personas indígenas a ser asistidas por intérpretes y defensores en juicios y procedimientos judiciales
9. Igualdad y no discriminación. Condiciones de salud, religión y estado civil
10. Control de convencionalidad
11. Libertad religiosa
12. Derecho al agua

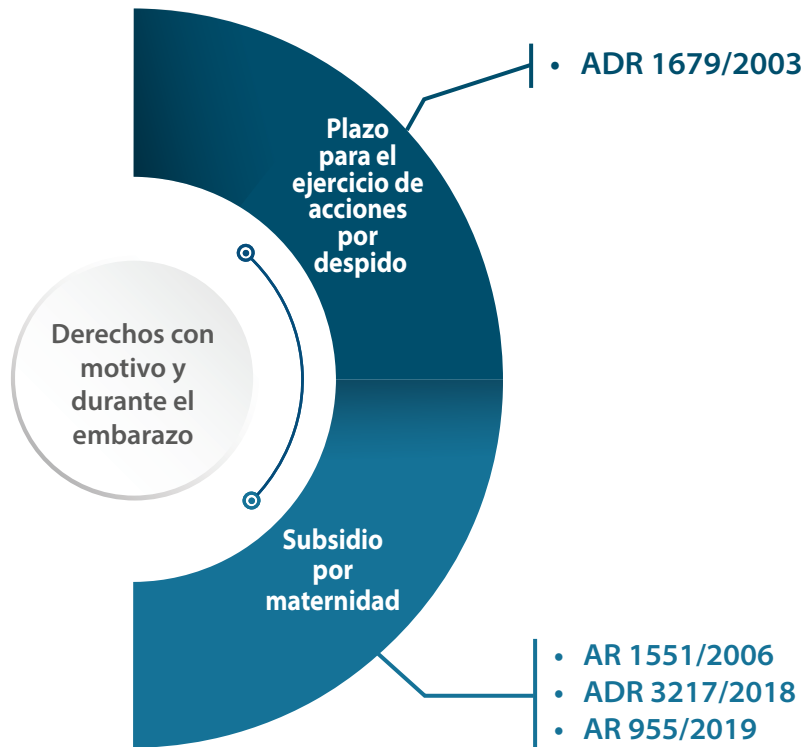
Serie Temas selectos de Derecho

1. Derecho de daños. Responsabilidad extracontractual
2. Evidencia Científica

Otras publicaciones del programa de investigación

- **La constitucionalización del derecho de familia. Perspectivas comparadas**
Nicolás Espejo Yaksic y Ana María Ibarra Olguín (editores)
- **La responsabilidad parental en clave constitucional: aportes desde el derecho comparado** Nicolás Espejo Yaksic (editor) (próxima publicación)

1. Derechos con motivo y durante el embarazo



1. Derechos con motivo y durante el embarazo

1.1 Plazo para el ejercicio de las acciones por despido

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1679/2003, 16 de enero de 2004.¹² Plazo para el ejercicio de acciones por despido para mujeres embarazadas

Hechos del caso

Dos trabajadoras fueron despedidas del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y la Armada mientras estaban embarazadas. Con motivo del despido, promovieron conjuntamente un amparo en el que reclamaron la inconstitucionalidad del artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo. Alegaron que el precepto no establecía una excepción al plazo para presentar una demanda por despido injustificado que atendiera al periodo de incapacidad derivado del embarazo y puerperio al que tenían derecho.

Las trabajadoras argumentaron que no considerar un plazo excepcional en estos casos resultaba incompatible con la licencia de maternidad de 12 semanas establecida en la ley. Además, señalaron que resultaba violatorio de sus derechos que se les impusiera la carga gravosa y excesiva de iniciar acciones legales durante el embarazo —sobre todo cuando el empleador declaró que la causa del despido fue el embarazo de las actoras—.

El tribunal colegiado que conoció del asunto negó el amparo debido a que consideró que el planteamiento de las demandantes, quienes señalaron la norma reclamada como

Artículo 518. Prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que sean separados del trabajo. La prescripción corre a partir del día siguiente a la fecha de la separación.

¹² Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano

"incompleta", llevaría a obligar a la autoridad legislativa a reparar la omisión legislativa, lo cual resultaba contrario al principio de relatividad de las sentencias de amparo.

Las dos mujeres interpusieron un recurso de revisión contra la resolución. La Suprema Corte conoció del asunto en tanto se reclamaba la inconstitucionalidad de una norma general. La Segunda Sala determinó que el recurso resultaba infundado y confirmó la sentencia reclamada.

Problema jurídico planteado

¿Es inconstitucional el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo, por no reconocer un plazo distinto y más amplio para ejercer acciones por despido a las trabajadoras en periodo de licencia por maternidad?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo es constitucional, pues no existe una obligación legal del legislador de reconocer un plazo distinto para ejercer acciones por despido a las trabajadoras en periodo de licencia por maternidad. El reconocimiento de derechos a las trabajadoras embarazadas y la fijación de plazos para el ejercicio de acciones constituyen aspectos jurídicos de diferente naturaleza, que no tienen relación legal alguna.

Justificación del criterio

El artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo "no coarta los derechos laborales previstos en el artículo 123 de la Constitución Federal, ya que la finalidad del precepto atacado es evitar que se prolongue indefinidamente la posibilidad de exigir un derecho o la expectativa que se pueda tener sobre una persona, pero ello no redundaría en una negativa para el ejercicio de los derechos sustantivos previstos en el artículo 123 constitucional." (Pág. 17, párr. 1).

En "el artículo 123, inciso A, fracción V, constitucional mencionado sólo se consagran diversos derechos sustantivos; a favor de la mujer embarazada, [...] pero en su texto no se especifica nada respecto de la oportunidad para el ejercicio de las acciones tendientes a hacerlos valer ante la autoridad jurisdiccional; entonces, el hecho de que el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo establezca un plazo para el ejercicio de la acción relativa, sin establecer un plazo mayor a favor de la mujer embarazada, como caso de excepción, no contraviene derecho alguno a favor de la parte trabajadora, puesto que, se insiste, su texto únicamente prevé el plazo en el que prescriben las acciones de los trabajadores que fueron separados de su trabajo, pero tal extremo no redundaría en la negativa o en la limitación en el ejercicio de su derecho." (Pág. 17, párr. 2).

CPEUM 123. A. (...)
V. 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 descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas posteriores al mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo.
En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para alimentar a sus hijos;

El hecho de que "el artículo 170, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo disponga el derecho de las madres trabajadoras a disfrutar de un descansos de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto, no obliga al legislador a que en materia de prescripción también estableciera un plazo especial para su cómputo, pues no existe razón legal para ello, sobre todo, porque el mencionado artículo 170 prevé de manera específica y singular derechos sustantivos a favor de las madres trabajadoras; y por su parte, el artículo 518 señala el plazo para que opere la prescripción para el ejercicio de la acción respectiva de quienes fueron separados de su trabajo, sin distinción alguna; luego, se está en presencia de aspectos jurídicos de diferente naturaleza, que no tienen relación legal alguna. Por lo tanto, no es factible declarar inconstitucional el artículo impugnado, por la sola circunstancia de que no se refiera al caso particular previsto en otro numeral. [No] es posible derivar la inconstitucionalidad de un precepto por contravenir el texto de otro numeral de algún ordenamiento local, ya que su inconstitucionalidad sólo puede originarse por su contravención a algún precepto de la Constitución Federal." (Pág. 18, párr. 1).

De este modo, "los términos en que está redactado el artículo tildado de inconstitucional no influyen en el ejercicio de ninguno de los derechos sustantivos consagrados en el artículo 123 constitucional a favor de la parte trabajadora, de manera concreta, en los derechos de las mujeres embarazadas que laboran para un patrón, ya que [...] su contenido sólo busca precisar el plazo para el ejercicio de las acciones orientadas a impugnar su separación del trabajo, a fin de que no quede en la indefinición dicho ejercicio en detrimento del principio de seguridad jurídica de las partes; pero ello no implica, en modo alguno, un menoscabo o una privación del ejercicio, de sus derechos sustantivos previstos en la Constitución Federal." (Pág. 19, párr. 1)

1.2 Subsidio por maternidad

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 1551/2006, 18 de octubre de 2006.¹³ Periodo de conservación de derechos en caso de subsidio por maternidad

Hechos del caso

Una mujer embarazada fue dada de baja del sistema de seguridad social desde el 29 de febrero de 2004. Dio a luz en mayo, por lo que el 7 de abril y el 10 de mayo del mismo año el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) expidió para ella dos certificados de incapacidad por maternidad, correspondientes al periodo de embarazo, alumbramiento y puerperio.

¹³ Unanimidad de votos. Ponente. Ministro Juan Díaz Romero.

Artículo 101. La asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero igual al cien por ciento del último salario diario de cotización el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo. [...]

Artículo 109. El asegurado que quede privado de trabajo remunerado, pero que haya cubierto inmediatamente antes de tal privación un mínimo de ocho cotizaciones semanales ininterrumpidas conservará durante las ocho semanas posteriores a la desocupación, el derecho a recibir, exclusivamente la asistencia médica y de maternidad, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que sea necesaria. Del mismo derecho disfrutarán sus beneficiarios.

Artículo 102. Para que la asegurada tenga derecho al subsidio que se señala en el artículo anterior, se requiere:
I. Que haya cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el período de doce meses anteriores a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio;
II. Que se haya certificado por el Instituto el embarazo y la fecha probable del parto, y
III. Que no ejecute trabajo alguno mediante retribución durante los periodos anteriores y posteriores al parto.
Si la asegurada estuviera percibiendo otro subsidio, se cancelará el que sea por menor cantidad

El periodo de conservación de derechos, regulado en el artículo 109 de la LSS de 1997, es el periodo de 8 semanas posteriores a que el asegurado deja de contar con un trabajo remunerado en el que, siempre que tenga 8 semanas previas de cotización, él y sus beneficiarios tienen derecho a recibir asistencia médica y de maternidad, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria. Previamente, el artículo 66 de la LSS de 1943, establecía: **ARTÍCULO 66.** El asegurado que quede privado de trabajos remunerados, pero que haya cubierto, inmediatamente antes de tal privación, un mínimo de seis cotizaciones semanales ininterrumpidas conservará, durante seis semanas posteriores a la desocupación, el derecho a recibir las prestaciones correspondientes al seguro de enfermedades no profesionales y maternidad

En enero de 2005, la mujer acudió a solicitar el pago del subsidio en dinero correspondiente a los certificados de incapacidad conforme al artículo 101 de la Ley del Seguro Social. El subdelegado del IMSS se negó a cubrir el pago dado que —señaló— la mujer no cumplía con los requisitos necesarios, pues no estaba inscrita en el sistema de seguridad social a la fecha en que los certificados fueron expedidos, por ello, tenía derecho únicamente a las prestaciones señaladas en el artículo 109 de la Ley, que establece lo correspondiente al periodo de conservación de derechos.

La mujer promovió una demanda de amparo en contra de esta resolución y argumentó que cumplía con los requisitos del artículo 102 de la Ley del Seguro Social para acceder al subsidio, pues tenía más de 30 semanas de cotización en el Seguro antes de la emisión del primer certificado y no había ejecutado ningún trabajo durante los periodos cubiertos correspondientes al certificado de incapacidad. Señaló que el artículo 109 del mismo ordenamiento resultaba contrario a la garantía de irretroactividad porque, en la norma actual, las personas en el periodo de conservación de derechos no tienen acceso al subsidio en dinero, mientras que antes de la reforma el periodo de conservación de derechos incluía la posibilidad de acceder a estas prestaciones en dinero.

La trabajadora señaló que el artículo 109, que establece que durante el periodo de conservación de derechos se puede acceder exclusivamente a la asistencia médica y de maternidad, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que sea necesaria y no a las prestaciones económicas del seguro de maternidad, resultaba contrario a sus derechos, pues la Ley del Seguro Social de 1943, que estaba vigente cuando ella comenzó a cotizar dentro del sistema de seguridad social, reconocía la posibilidad de acceder también a las prestaciones en dinero durante este periodo. Por ello, demandar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley del Seguro Social que entró en vigor en 1997 para acceder a las prestaciones económicas del seguro de maternidad implicaba una aplicación retroactiva de la ley en su perjuicio.

El juez de distrito determinó sobreseer el asunto, por lo que la mujer interpuso un recurso de revisión. En su resolución, el tribunal colegiado confirmó parcialmente la sentencia del juez de distrito. Sin embargo, estimó que la cuestión de constitucionalidad planteada debía ser analizada por la SCJN, por lo que remitió el asunto para su consideración. La Segunda Sala negó la protección a la trabajadora en contra del artículo 109 de la Ley del Seguro Social, modificado el 21 de diciembre de 1995, y su acto de aplicación.

Problema jurídico planteado

¿Es contrario a la garantía de irretroactividad aplicar las condiciones del periodo de conservación de derechos, en cuanto al seguro por maternidad, de la Ley del Seguro Social de

1997 a una mujer que comenzó a cotizar mientras estaba vigente la Ley de 1943 y solicita el pago de las prestaciones en dinero correspondientes al seguro de maternidad?

Criterio de la Suprema Corte

La Ley del Seguro Social de 1997, que eliminó la posibilidad en el periodo de conservación de derechos de acceder a las prestaciones económicas del seguro de maternidad, obedeció al déficit crónico del sistema de seguridad social. Esta modificación no puede calificarse como retroactiva, pues la nueva ley reconoce dos derechos diversos, por una parte, el artículo 101, el derecho de las trabajadoras aseguradas a las prestaciones derivadas del seguro de maternidad en especie y en dinero, mientras el artículo 109 reconoce el periodo de conservación de derechos para personas que han dejado de estar aseguradas y tienen derecho a las prestaciones en especie correspondientes.

Justificación del criterio

En la "prerrogativa prevista en los artículos 56, 57 y 59 de la Ley del Seguro Social, publicada el diecinueve de enero de mil novecientos cuarenta y tres, el legislador estimó necesario tutelar a los trabajadores que quedaran desempleados, durante un período determinado a partir de la desocupación, lapso en el cual continuarían gozando de las prestaciones sociales concernientes al ramo de maternidad, entre ellas, las de carácter económico." (Pág. 19, párr. 1).

"Luego, la mujer trabajadora que por alguna cuestión dejaba de tener la calidad de asegurada tenía derecho a exigir el pago de las prestaciones en especie o en dinero, durante el plazo de seis semanas posteriores a la desocupación, si se actualizaba en este período la eventualidad protegida en el seguro de maternidad, por tratarse de la conservación de sus derechos a la seguridad social que buscó la protección de la salud de la mujer embarazada y sus hijos, siempre que tuviese un mínimo de cotizaciones anteriores a su baja." (Pág. 19, párr. 2).

"La conservación de derechos en el ámbito de la maternidad, que sin duda redundó en beneficio de las mujeres trabajadoras que habían dejado de laborar, así como la prestación del subsidio a la asegurada trabajadora, se reiteraron casi en los mismos términos en la Ley del Seguro Social, publicada en el órgano oficial el doce de marzo de mil novecientos setenta y tres, pero en la actual que entró en vigor el uno de julio de mil novecientos noventa y siete, si bien pervivieron ambos derechos, tuvieron varias modificaciones y precisiones." (Pág. 20, párr. 2).

En la Ley de 1997 se estableció que "En relación con la prestación del subsidio.

- Sólo pueden gozar de esta prestación de maternidad los que tengan la calidad de asegurado, entre ellos, la mujer trabajadora, y se pagará por períodos vencidos de una semana durante el lapso de cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores a él, en un monto idéntico al cien por ciento del último salario diario de cotización." (Pág. 28, párr. 2).

"Una vez cumplidos [los requisitos cualitativos y temporales señalados en la norma], nace el derecho de la mujer al disfrute del subsidio establecido en el artículo 101 de la Ley del Seguro Social, que será a partir de que se certifique el estado de embarazo, por lo que, si en esa fecha no se tenía la calidad de trabajadora asegurada, es evidente que por más que se cumplan los otros elementos, no se habrá actualizado dicha prerrogativa." (Pág. 29, párr. 3).

"En relación con la conservación de derechos.

- Sólo pueden gozar de esta prestación de maternidad las que hayan dejado de tener la calidad de aseguradas, que a diferencia del artículo 66 de la Ley del Seguro Social, publicada el diecinueve de enero de mil novecientos cuarenta y tres, en el que se preveía la prórroga para recibir las mismas prestaciones por ese rubro en un plazo determinado, ahora únicamente se tiene derecho a recibir por esa maternidad, asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que sea necesaria, sin incluir prestaciones dinerarias como el subsidio, debido al déficit crónico que tenía dicho seguro, según se reiteró durante el proceso legislativo con el que culminó la vigente Ley del Seguro." (Pág. 30, párr. 1).

"Las anteriores consideraciones forman convicción de que los artículos 101 y 109 de la actual Ley del Seguro Social establecen prestaciones asistenciales de duración determinada en maternidad que tienen una naturaleza disímbola, siendo la más relevante que no son idénticas las beneficiarias, porque en el primer supuesto es indispensable ser trabajadora asegurada y, en el segundo, que no tenga esta calidad o que haya dejado de tenerla, de tal suerte que la disposición legal impugnada no contraviene la garantía prevista en el artículo 14, párrafo primero, de la Constitución Federal, si se pondera que el citado privilegio de la conservación de derechos no modifica o afecta derechos que la trabajadora hubiese adquirido en el período en que haya tenido el carácter de asegurada, ya que no contiene precisión en ese sentido ni se advierte que produzca ese efecto, en la medida de que si al día en que se certifique el estado de embarazo, la mujer tiene la calidad de trabajadora asegurada y reúne, además, los requisitos del artículo 102 de esa ley, disfrutará de las prestaciones de maternidad como el subsidio, pero si al día de esa certificación había dejado de ser trabajadora asegurada, no se habrá actualizado el derecho al pago de ese subsidio, pues no se cumplieron todos los componentes o hipótesis del artículo 101, siendo este último caso el que regula el señalado precepto 109, al contemplar la

prórroga de las prestaciones, en especie, tratándose del seguro de maternidad." (Pág. 32, párr. 2).

El artículo 14 constitucional "instituye una garantía de seguridad jurídica hacia los gobernados, como un límite para el ejercicio de las facultades de las autoridades estatales en sus diversas funciones, primordialmente, en relación con los perjuicios que se pueden ocasionar con la expedición o aplicación de una ley, a actos o hechos realizados con antelación a su vigencia.

La precisada retroactividad prohibida en el artículo transcrito consiste en que las normas legales no deben obrar o aplicarse hacia el pasado, afectando hechos acontecidos con anterioridad a su nacimiento o su vigencia, pero en sentido contrario, sí pueden aplicarse las normas legales en beneficio del particular, porque en realidad la retroactividad de la aplicación de la ley se limita a normas desfavorables, pues para la aplicación de las favorables rige el principio contrario." (Pág. 33, párrs. 3-4).

Atendiendo al contenido de esta garantía, "el artículo 109 de la Ley del Seguro Social no lesiona o modifica derechos que la trabajadora hubiese adquirido como asegurada en el ramo de maternidad, en especial, respecto del subsidio, habida cuenta que esta prestación asistencial nace si además de cumplir con los requisitos formales establecidos en el artículo 102 de esa ley, en la fecha de la certificación del estado de embarazo tiene la calidad de trabajadora asegurada; de lo contrario, no se habrán actualizado todos los supuestos de la norma jurídica que instituye ese beneficio económico ni se configurará un derecho adquirido en favor de la mujer trabajadora, cuya hipótesis puede ser regulada válidamente por otra disposición legal como la que ahora se impugna, al no menoscabar algún otro derecho por maternidad, pues sólo refleja el propósito del legislador de proteger a la mujer que ha dejado de ser asegurada mediante la prórroga por un lapso determinado de algunas prestaciones en especie." (Pág. 37, párr. 1).

Por todo lo expuesto, "[...] son infundados los conceptos de violación que la quejosa expone en relación con la garantía de irretroactividad de la ley consagrada en el artículo 14, párrafo primero, de la Constitución Federal." (Pág. 38, párr. 1).

"No está por demás agregar que el artículo 109 de la Ley del Seguro Social se encuentra en armonía con las previsiones que el artículo 123, apartado A, fracción XXIX, de la Constitución Federal, señala en relación con la seguridad social, porque la prórroga en la conservación de derechos de la mujer en la maternidad tiende a su protección y bienestar, aunque se trate sólo de prestaciones en especie, erigiéndose en un derecho real de seguridad social para las que dejaron de estar aseguradas en el régimen obligatorio, por haber quedado privadas de su trabajo." (Pág. 41, párr. 2).

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 3217/2018, 6 de marzo de 2019.¹⁴ Obligación del empleador de pagar el salario íntegro de la persona embarazada durante el periodo de incapacidad

Hechos del caso

Una mujer entró a trabajar a una empresa en julio de 2013. En diciembre de ese año le fue otorgado un certificado de incapacidad por embarazo por el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). En enero de 2014, el director del IMSS de la región le notificó a la trabajadora que el Instituto no cubriría el subsidio correspondiente al periodo de incapacidad por maternidad previsto en el artículo 101 de la Ley del Seguro Social. Estableció que la trabajadora no había cumplido todavía con las 30 semanas de cotización obligatorias, por lo que el patrón tenía que asumir el pago íntegro de las licencias.

En febrero de 2014, debido a la falta de pago de la licencia de maternidad, la mujer demandó ante la Junta de Conciliación y Arbitraje al IMSS y a su patrón para obtener el pago de la incapacidad en términos de la Ley del Seguro Social. En su sentencia, la Junta determinó que correspondía al empleador el pago de la incapacidad y absolvió al IMSS de las prestaciones reclamadas.

Inconforme con la resolución, la empleadora promovió un juicio de amparo. En su demanda señaló que el artículo 103 de la Ley del Seguro Social era inconstitucional al imponer al empleador la obligación de pagar íntegramente el salario cuando la trabajadora no hubiera cotizado al menos 30 semanas durante el periodo de 12 meses anteriores a la fecha en que debe iniciarse el pago del subsidio. La empresa argumentó que esa exigencia vulnera el derecho de igualdad en el acceso al trabajo, el derecho al trabajo digno y socialmente útil, y el derecho a la seguridad social de las mujeres, porque obliga a los patrones a discriminarlas en el acceso al trabajo para evitar un perjuicio económico en contra de la empresa.

En su resolución, el tribunal colegiado negó el amparo y determinó que el artículo era constitucional. Además, señaló que el argumento de la empresa estaba basado en actos futuros de realización incierta que no podían ser base para considerar la inconstitucionalidad de la norma, pues suponía consecuencias de la norma que no se habían actualizado. Contra esta decisión, la empresa interpuso un recurso de revisión.

En el recurso, la empresa señaló que imponer el pago del subsidio al empleador cuando la trabajadora no ha cumplido 30 semanas de cotización lo obliga a solicitar pruebas de embarazo en la contratación de mujeres para evitar perjuicios económicos en su contra.

“Artículo 101. La asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero igual al cien por ciento del último salario diario de cotización [...] Artículo 102. Para que la asegurada tenga derecho al subsidio que se señala en el artículo anterior, se requiere: I. Que haya cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio; [...] Artículo 103. El goce por parte de la asegurada del subsidio establecido en el artículo 101, exime al patrón de la obligación del pago del salario íntegro [...]. Cuando la asegurada no cumpla con lo establecido en la fracción I del artículo anterior, quedará a cargo del patrón el pago del salario íntegro”.

¹⁴ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

Esta medida —argumentó— genera una exclusión de las mujeres del campo laboral. El IMSS interpuso una revisión adhesiva en la que señaló que los artículos reclamados no son discriminatorios, sino que implican una salvaguarda de los derechos laborales, económicos y de bienestar de las madres trabajadoras.

La Corte determinó admitir el asunto para resolver si el periodo de cotización, establecido en el artículo 103 de la Ley de Seguridad Social para el pago subsidio por parte del Estado en caso de incapacidad por maternidad impide la protección de la igualdad al acceso al trabajo de la mujer embarazada. En su sentencia, la Segunda Sala negó el amparo y determinó que el artículo era constitucional y que la libertad de contratación de las empresas está limitada por derechos como la seguridad social de las trabajadoras.

Problema jurídico planteado

¿Es inconstitucional el artículo 103 de la Ley del Seguro Social que obliga a los empleadores a pagar el subsidio de incapacidad por embarazo cuando las trabajadoras no hayan cumplido el periodo mínimo de cotización, por incentivar o provocar actos de discriminación en perjuicio de la mujer?

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 103, párrafo segundo, de la Ley del Seguro Social está justificado constitucional y convencionalmente, dado que se estableció para evitar abusos y garantizar el derecho a la seguridad social. Obligar a los empleadores al pago del subsidio antes de las 30 semanas de cotización no representa una carga desproporcionada para la empresa, que está en la posibilidad de presupuestar y asumir el costo de incapacidades por maternidad que excepcionalmente ocurren antes de cumplir con el periodo de espera.

El derecho a la libertad de contratación no es absoluto, por lo que las empresas, en principio, no pueden negar el acceso al trabajo a una mujer embarazada. Excluir a las mujeres de su derecho de acceso al trabajo con motivo del embarazo constituiría una discriminación directa atribuible al empleador, que está prohibida y es sancionada por disposiciones de orden público que tienden a proteger los derechos humanos de las trabajadoras.

Justificación del criterio

"No puede soslayarse la grave situación de discriminación que enfrentan las mujeres en el acceso al trabajo en nuestro país, de manera que los Tribunales no pueden pasar por alto, alegaciones que tienen como sustento una afirmación permisiva, y de normalización, de actos de discriminación en un contexto de desigualdad, los cuales deben ser prevenidos, investigados, sancionados y reparados." (Pág. 14, párr. 1).

Artículo 103. El goce por parte de la asegurada del subsidio establecido en el artículo 101, exime al patrón de la obligación del pago del salario íntegro a que se refiere la fracción V del artículo 170 de la Ley Federal del Trabajo, hasta los límites establecidos por esta Ley. Cuando la asegurada no cumpla con lo establecido en la fracción I del artículo anterior, quedará a cargo del patrón el pago del salario íntegro

En materia de seguridad social, el tiempo de espera se refiere al número de cotizaciones semanales por las que se ha pagado una determinada cuota, que generan el derecho a una prestación, ya sea en dinero o en especie

En relación con la protección de las madres trabajadoras, "el seguro incluye dos tipos de prestaciones: en especie y en dinero. Conforme al segundo párrafo del artículo 85 de la Ley del Seguro Social, el disfrute de las prestaciones de maternidad iniciará a partir del día en que el Instituto certifique el estado de embarazo. La certificación señalará la fecha probable del parto, la cual servirá de base para el cómputo de los cuarenta y dos días anteriores a aquél, para los efectos del disfrute del subsidio (prestación económica)." (Pág. 18, párr. 4).

"La prestación en dinero de ese seguro consiste en que la asegurada gozará durante el embarazo y el puerperio de un subsidio en dinero igual al cien por ciento del último salario diario de cotización, que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores a éste, de acuerdo con el artículo 101." (Pág. 20, párr. 1).

"Para tener derecho al subsidio, el artículo 102 de la Ley del Seguro Social establece los siguientes requisitos:

- a) Que haya cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el período de doce meses anteriores a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio;
- b) Que se haya certificado por el Instituto el embarazo y la fecha probable del parto, y
- c) Que no ejecute trabajo alguno mediante retribución durante los períodos anteriores y posteriores al parto." (Pág. 20, párr. 2)

"En el caso de que la asegurada no cuente con el mínimo de treinta semanas cotizadas en el período de doce meses anterior a la fecha en que debiera comenzar el pago del subsidio, quedará a cargo del patrón el pago del salario íntegro." (pág. 20, párr. 3).

La obligación de pago asignada al patrón cuando no cumple con el mínimo de semanas requeridas "deriva de un mandato de protección a favor de la mujer trabajadora directo previsto en el artículo 123, apartado A, fracción V, de la Constitución Federal" (pág. 23, párr. 2). Por lo que, de acuerdo con la Constitución y las normas aplicables, "puede advertirse que la obligación de pagar el salario íntegro de la trabajadora embarazada no la impone la Ley del Seguro Social, sino que originalmente corresponde al empleador, en términos de la propia legislación laboral. [...] La norma impugnada establece un período de espera en el seguro de maternidad del régimen obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social, por tanto, su justificación constitucional y convencional se encuentra en las bases mínimas del derecho de la seguridad social." (Pág. 25, párrs. 1 y 3).

De acuerdo con el artículo 51 del Convenio 102, relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social de la Organización Internacional del Trabajo, "[...] está justificado, por ser necesario para la viabilidad del seguro de maternidad, establecer períodos de espera o calificación

a efecto de gozar de las prestaciones de ese seguro, con el fin de evitar abusos." (Pág. 28, párr. 1).

Luego, el establecimiento de esos periodos de espera tiene una justificación expresa en las propias bases convencionales del derecho a la seguridad social. Su objetivo además es imperioso, atendiendo a que el legislador debe garantizar el diseño de planes de seguro social viables financieramente que permitan a todos los asegurados acceder a un nivel suficiente de prestaciones." (Pág. 28, párr. 2). En conclusión, "[...] el período de espera de que se trata se estableció con la referida finalidad de evitar abusos y garantizar la viabilidad financiera del sistema." (Pág. 28, párr. 3).

"Respecto a la razonabilidad del plazo de treinta semanas, debe precisarse lo siguiente. De acuerdo con la Norma Oficial Mexicana NOM 007-SSA2-2016, para la atención de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio, y de la persona recién nacida, se considera recién nacido a término a aquel cuya gestación haya sido de 37 semanas a menos de 42." (Pág. 30, párr. 1).

"Si se toma en cuenta que, en términos del artículo 170, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo, el descanso por maternidad equivale a seis semanas anteriores al parto y otras seis con posterioridad a éste, puede advertirse que el Instituto Mexicano del Seguro Social se subrogará al patrón en la mayoría de los casos en los que el embarazo ocurra después del alta en el régimen obligatorio." (Pág. 30, párr. 2).

"Sólo en los casos de excepción, en los que el alta en el régimen obligatorio ocurra con posterioridad al inicio de la gestación y ese lapso impida acumular el período exigido por la ley, el patrón deberá asumir el pago del salario. Con ello se advierte que la carga para el patrón no incide en la totalidad de sus trabajadoras embarazadas, sino sólo de aquellas que no alcanzan a cubrir las treinta semanas de cotización en el período de doce meses anteriores al inicio del pago del subsidio. [...] Cabe destacar que algunos empleadores no inscriben oportunamente a sus trabajadores, de manera que es viable también la medida como un incentivo para que inscriban a sus trabajadoras desde el primer día de trabajo." (Pág. 30, párrs. 3-4).

"Frente a esta situación, no representa una carga desproporcionada para la empresa presupuestar y asumir el costo de incapacidades por maternidad que excepcionalmente ocurren antes de cumplir con el período de espera, y ese costo es inferior al beneficio que obtiene el sistema en beneficio de los asegurados, al tener un parámetro cierto y razonable que permite evitar abusos en un trámite que involucra anualmente aproximadamente 260,000 solicitudes de incapacidad; entre esos abusos, pueden mencionarse las inscripciones provisionales con el sólo objeto de obtener la protección con motivo del embarazo, sin que exista relación laboral, o bien que no procure el aseguramiento oportuno y continuo de todos los trabajadores mientras dure el vínculo laboral." (Pág. 31, párr. 1).

Además, "debe decirse que el derecho a la libertad de contratación no es absoluto, por lo que las empresas en principio, no pueden negar el acceso al trabajo a una mujer embarazada, pues ello constituiría una discriminación directa atribuible al empleador que de suyo está prohibida y sancionada por disposiciones de orden público que tienden a proteger los derechos humanos de las trabajadoras." (Pág. 31, párr. 2).

Por todo lo anterior, "no puede representarse como viable afirmar que la norma incentiva decisiones que entrañan el incumplimiento de una prohibición expresa para los patrones, que constituyen una infracción a las leyes laborales, y que pueden actualizar un delito." (Pág. 34, párr. 1).

"[...] [L]o que se espera es que el empleador debe tomar las medidas necesarias para prevenir y mitigar prácticas y actividades propias que provoquen o contribuyan a infringir derechos de terceros; independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura, la magnitud y sanciones en función de esos factores puede variar. Entre esas medidas, se deben presupuestar, como parte de la operación de la empresa, las incapacidades no cubiertas por el Instituto Mexicano del Seguro Social, que ordinariamente en trabajos formales y estables, deben ser casos de excepción." (Pág. 34, párr. 2).

"El empleador debe contar con políticas y procedimientos adecuados en función de su tamaño y circunstancias bajo el principio de que una mujer no puede ser discriminada durante el período de búsqueda del mismo por razones de su función reproductiva, si el efecto negativo no guarda estrecha relación con los requisitos inherentes al puesto de trabajo en cuestión." (Pág. 34, párr. 3).

En conclusión, "[...] el artículo 103, párrafo segundo de la Ley del Seguro Social se encuentra justificado en las bases constitucionales y convencionales del derecho a la seguridad social, y que el costo que su aplicación genera en perjuicio de los empleadores no es suficiente para sostener su invalidez por motivo de discriminación indirecta en perjuicio de las mujeres." (Pág. 38, párr. 2).

SCJN, Segunda Sala, Amparo en Revisión 955/2019, 4 de marzo de 2020.¹⁵ Subsidio de maternidad en caso de parto prematuro

Hechos del caso

Una mujer embarazada dio a luz a su hija antes de la fecha que su médico familiar del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) había señalado como probable. Cuando la mujer acudió a solicitar el pago de su subsidio de maternidad, el Instituto se negó a pagar los 42 días anteriores al parto y a otorgar la incapacidad para trabajar durante ese periodo,

¹⁵ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Javier Laynez Potisek.

pues señaló que la Ley del Seguro Social vigente y el Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social no contemplaban los casos de parto prematuro o pretérmino para la prestación del subsidio, por lo que no existía fundamento legal para otorgar el pago solicitado.

La mujer presentó, por propio derecho y en representación de su hija, una demanda de amparo contra esta resolución. Reclamó que los artículos 101 de la Ley del Seguro Social¹⁶ y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social eran contrarios al principio de igualdad y no discriminación e implicaban una omisión legislativa, por no contemplar el supuesto de parto prematuro. Entre otras cosas, la mujer señaló que la discusión, aprobación, promulgación y publicación de los artículos señalados, así como la resolución del IMSS, la privaban del derecho a la protección de la maternidad reconocido en el artículo 123, apartado A, fracción V constitucional, y violaban el derecho a la protección de la salud de ella y de su hija.

El juez de distrito reconoció como actos reclamados únicamente la aprobación, expedición, promulgación y publicación de los artículos impugnados, así como la aplicación de dichos artículos. Sin embargo, sobreseyó el amparo en relación con la resolución del IMSS que negó a la mujer el pago del subsidio correspondiente, al estimar que su respuesta no constituía un acto de autoridad para efectos del juicio de amparo, pues había actuado en su calidad de asegurador. Inconforme con la sentencia, la mujer interpuso un recurso de revisión.

El tribunal colegiado decidió conocer del acto emitido por el IMSS y reservó a la SCJN la jurisdicción para que se pronunciara respecto de la constitucionalidad de los artículos 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del IMSS. En su resolución, la Corte hizo una interpretación conforme de los artículos reclamados y determinó que la mujer tenía derecho al pago de una reparación por el daño que las determinaciones anteriores causaron. La reparación consistió en una compensación económica, equivalente al pago de los días que laboró con motivo de la negativa como días en los que no estaba obligada a prestar sus servicios.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Las mujeres que tienen partos prematuros tienen derecho a gozar del subsidio y la licencia por maternidad correspondiente a las semanas previas al parto?

Artículo 143. En los casos de incapacidad por maternidad, el lapso que se acredite se determinará en días naturales. Tratándose del certificado de incapacidad prenatal comprenderá los 42 días anteriores a la fecha que se señale como probable del parto. Cuando la fecha probable del parto determinada por el médico no concuerde con la real de aquél, los certificados de incapacidad que se expidan antes del parto y después del mismo, deberán ajustarse a lo siguiente: I. Si el periodo anterior al parto excede a los 42 días, para amparar los días excedentes se expedirán certificados de enlace por enfermedad general, por lapsos renovables, desde uno y hasta un máximo de siete días, en los términos establecidos en la fracción IV del artículo 140 de este Reglamento requiriendo el médico o estomatólogo de la autorización de su jefe inmediato o de quien en su ausencia funja como tal, a partir del segundo periodo de siete días, y II. En los casos en que el parto ocurra durante el periodo de la incapacidad prenatal, el subsidio corresponderá únicamente a los días transcurridos; los días posteriores amparados por este certificado pagados y no disfrutados serán ajustados respecto del certificado de incapacidad posparto, cuando la asegurada no haya estado bajo control y tratamiento médico institucional o cuando se trate de producto prematuro. El certificado de incapacidad posparto se expedirá invariablemente por 42 días a partir de la fecha del parto. Las disposiciones anteriores se aplicarán exclusivamente a mujeres aseguradas.

¹⁶ "Artículo 101. La asegurada tendrá derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero igual al cien por ciento del último salario diario de cotización el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo. En los casos en que la fecha fijada por los médicos del Instituto no concuerde exactamente con la del parto, deberán cubrirse a la asegurada los subsidios correspondientes por cuarenta y dos días posteriores al mismo, sin importar que el periodo anterior al parto se haya excedido. Los días en que se haya prolongado el periodo anterior al parto, se pagarán como continuación de incapacidades originadas por enfermedad. El subsidio se pagará por periodos vencidos que no excederán de una semana".

2. ¿Los artículos 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del IMSS al no contemplar el supuesto de los partos prematuros que ocurren con anterioridad al periodo de descanso prenatal contravienen los derechos de igualdad, a la salud y seguridad social?

3. ¿Cuál debe ser el efecto de la concesión del amparo una vez que se determinó que la trabajadora tenía derecho a gozar del total de 12 semanas de licencia de maternidad, así como recibir el subsidio correspondiente?

Criterios de la Suprema Corte

1. Las mujeres que alumbran de forma prematura tienen derecho a gozar de las 12 semanas de licencia reconocidas como derecho tanto constitucional como convencional. En caso de que el periodo prenatal se reduzca por un parto prematuro, el tiempo faltante de la licencia por etapa prenatal deberá otorgarse junto con la etapa posnatal hasta completar el mínimo de 12 semanas de licencia y su correspondiente pago periódico.

2. Es necesario realizar una interpretación conforme de los artículos 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del IMSS, que no contemplan el supuesto de los partos prematuros que ocurren con anterioridad al periodo de descanso prenatal. Para garantizar los derechos de las trabajadoras embarazadas, en caso de partos prematuros, se debe autorizar el disfrute del periodo de descanso prenatal restante después del parto, es decir, conjuntamente con la etapa de puerperio. El periodo de incapacidad por maternidad nunca debe ser inferior a 12 semanas.

3. Dado que en el caso se ocasionó un daño inmaterial a la mujer y a su hija, el IMSS debe indemnizarla como medida de reparación del daño. El monto de la indemnización debe calcularse con base en el doble del subsidio que debió recibir por el periodo de incapacidad prenatal que se le negó, pues la trabajadora fue obligada a regresar a su empleo en un periodo en el que debió disfrutar la licencia por maternidad.

Justificación de los criterios

1. La protección a la salud de mujeres embarazadas y sus hijos es un derecho reconocido en la Constitución desde su creación en 1917. "[El] derecho a no realizar esfuerzos físicos que signifiquen un peligro para la salud de la mujer en relación con la gestación, debe abarcar toda la etapa del embarazo. Además, se estableció un descanso forzoso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas posteriores al mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo" (párr. 25). Estos preceptos tienen el propósito de "[...] preservar tanto la salud de la mujer como la del producto de la concepción en los periodos de gestación y lactancia" (Párr. 28).

"[El] derecho de protección en el embarazo y la maternidad no sólo constituye un factor para proteger la salud de la madre y su hijo, sino que, al constituir un aspecto fundamental para garantizar la no discriminación de la mujer en el empleo, se traduce en un derecho que permite el acceso al trabajo decente en la medida en que permite a la mujer acceder a las condiciones mínimas de bienestar para ella y su familia." (Párr. 35).

"[L]a protección a la mujer en el trabajo durante el periodo de maternidad no sólo constituye un derecho del que debe gozar frente al patrón, pues también se complementa con la posibilidad de acceder a los derechos de seguridad social, que acorde con el artículo 123, apartado A, fracción XXIX de la Constitución Federal, es de utilidad social." (Párr. 36).

En atención a los parámetros constitucionales y convencionales en la materia, "las normas mínimas de protección a la maternidad, deberán comprender el periodo de embarazo, el parto y sus consecuencias, así como la suspensión de ganancias resultantes de los mismos." (Párr. 40).

"En lo que respecta al embarazo, al parto y sus consecuencias, las prestaciones médicas de maternidad deben comprender asistencia médica, es decir, asistencia prenatal, asistencia durante el parto, asistencia puerperal y la hospitalización cuando sea necesaria. Esta prestación tiene como objeto conservar, restablecer o mejorar la salud de la mujer protegida, así como su aptitud para el trabajo y para hacer frente a sus necesidades personales." (Párr. 41).

"En cuanto a la supresión de ganancias resultante del embarazo, del parto y de sus consecuencias, la prestación consistirá en un pago periódico" (párr. 42). "Estas prestaciones, las médicas y la de subsidio por supresión de ganancias, deberán concederse durante todo el transcurso del embarazo. Sin embargo, los pagos periódicos podrán limitarse a doce semanas, a menos que la legislación nacional imponga un periodo de abstención de trabajo. En todo caso, los pagos periódicos no pueden limitarse a un menor periodo de duración." (Párr. 43).

"[El] derecho de protección a la maternidad implica la convergencia de derechos como el de protección a la salud de la madre y su hijo, la no discriminación de la mujer en el empleo, la estabilidad laboral y el desarrollo familiar." (Párr. 44). En este sentido, "[...] el derecho a disfrutar de un descanso y a recibir un pago periódico por razones de maternidad, constituyen derechos que no son susceptibles de ser divididos o fragmentados. Esto es, si bien en atención al derecho a la salud de la madre/trabajadora y su hijo, ésta tiene derecho a disfrutar de un descanso durante el periodo de maternidad, lo cierto es que no se puede actualizar el disfrute de ese derecho sin que reciba pago de una remuneración que le permita subsistir y sostener las necesidades básicas para el bienestar de su familia y vice-

versa, tampoco es posible considerar que la trabajadora reciba el pago periódico correspondiente, sin disfrutar del descanso de maternidad respectivo." (Párr. 46).

Tanto las normas convencionales como las constitucionales "contemplan un periodo de descanso por maternidad y un pago periódico por doce semanas, con la distinción de que la norma convencional establece expresamente que estas prestaciones no podrán ser menores al mencionado periodo, en cambio, una interpretación literal y restringida de la Constitución podría llevar a concluir que existen casos en los que la asegurada podría recibirlas por un lapso menor al de doce semanas." (párr. 52); sin embargo, "[...] a fin de atender al parámetro mínimo convencional, la norma constitucional debe interpretarse en el sentido de que la mujer embarazada tiene derecho a un descanso obligatorio de seis semanas anteriores a la fecha probable de parto y seis semanas posteriores a este. No obstante, en el caso de que el periodo prenatal se recorte en virtud de que el parto se suscite antes de la fecha programada por el médico o bien, que la madre trabajadora se vea imposibilitada para disfrutarlo en virtud de un parto prematuro anterior a la mencionada etapa, el periodo prenatal que no pueda disfrutarse, deberá otorgarse de manera conjunta con la etapa posnatal hasta completar el mínimo de doce semanas de descanso y su correspondiente pago periódico." (Párr. 58).

"[Atendiendo] a las complicaciones que pudieran desarrollarse en el embarazo que eventualmente pueden dar lugar a un parto prematuro, el garantizar que la madre trabajadora pueda disfrutar de manera conjunta de los dos periodos de descanso, se constituye en una garantía de protección a la salud de ella y su hijo, en tanto que ambos requieren de cuidados y atenciones especiales, en comparación con los embarazos que llegan a su término" (párr. 60). Por lo que "[...] debe considerarse que las madres trabajadoras que tiene [sic] un parto prematuro presentan una doble necesidad de protección, pues si una madre que 'llega a término' requiere de tiempo para recuperarse ella misma y para procurar los cuidados del recién nacido, [...] con mayor razón necesitan de ese tiempo de recuperación y procuración del recién nacido las madres de bebés prematuros, pues [...] regularmente presentan una mayor fragilidad de salud en comparación con los niños que llegan al término de la etapa de gestación, y en muchas ocasiones la razón del 'parto adelantado' es una complicación de salud de la madre." (Párr. 71).

"[En] observancia al derecho a la salud de la madre y del hijo recién nacido, [...] [la] Segunda Sala considera que el artículo 123, apartado A, fracción V, de la Constitución Federal no puede interpretarse en sentido estricto, sino que, en observancia al principio pro persona y a fin de salvaguardar el derecho a la salud y el de protección a la familia, tutelado en el diverso numeral 4 de la Norma Fundamental, el derecho a la protección de la maternidad no sólo se reduce a considerar que la madre trabajadora tiene derecho a un descanso de seis semanas anteriores a la fecha aproximada del parto y seis semanas posteriores al

mismo, sino que en el caso de que el parto se suscite durante el periodo prenatal o incluso con anterioridad a dicha etapa, deberá autorizarse su otorgamiento por el lapso no disfrutado, de manera conjunta con el descanso posterior al parto, de manera que ambos descansos, sumados computen un mínimo de doce semanas en términos de lo previsto en el convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo." (Párr. 78).

2. Los artículos 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social son "normas que fueron diseñadas en observancia a la interpretación estricta del texto Constitucional que a la literalidad establece que la madre trabajadora tendrá derecho a un descanso forzoso de seis semanas anteriores a la fecha probable de parto y seis semanas posteriores a este, periodo en el que deberá disfrutar de su salario." (párr. 91). Por ello, dado que "atiende a la literalidad de la Constitución, lo que procede es establecer una interpretación conforme de aquellas, es decir, no restringida, que atienda al principio pro persona y tutele el derecho a la salud de la madre y el hijo, así como el de protección a la familia, a fin de acatar los compromisos internacionales asumidos por México en relación con las normas mínimas de seguridad social." (Párr. 92).

En conclusión, "[...] al establecer que las aseguradas tienen derecho a una licencia de maternidad y un subsidio durante cuarenta y dos días anteriores a la probable fecha de parto y cuarenta y dos días posteriores, las normas reclamadas regulan de manera general aquellos casos en que un embarazo se desarrolla en condiciones estables de salud y el parto llega a su término. Sin embargo, en los casos en que se actualice el supuesto de un parto prematuro, se debe autorizar a las aseguradas el disfrute del periodo de descanso prenatal no disfrutado, en un momento posterior al parto, es decir, conjuntamente con la etapa de maternidad, de manera que el periodo de incapacidad por maternidad que se otorgue nunca sea inferior a doce semanas." (Párr. 99).

"En ese sentido, debe considerarse que cuando la fracción II, del artículo 143 del Reglamento impugnado establece que: 'En los casos en que el parto ocurra durante el periodo de la incapacidad prenatal, **el subsidio corresponderá únicamente a los días transcurridos; los días posteriores amparados por este certificado pagados y no disfrutados serán ajustados respecto del certificado de incapacidad posparto**, cuando la asegurada no haya estado bajo control y tratamiento médico institucional o **cuando se trate de producto prematuro**', el ajuste a que se refiere ese precepto respecto de los días no disfrutados del periodo prenatal así como del subsidio respectivo, deberá realizarse a efecto de autorizar a la asegurada que pueda disfrutarlo de manera conjunta con el periodo de descanso posterior al parto, garantizando que la licencia por maternidad total nunca sea inferior a un mínimo de doce semanas." (Párr. 100).

"Dado el estado de vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres durante el periodo de embarazo, **se concluye la interpretación que debe darse a los artículos 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social**, no debe ser estricta ni rigurosa o limitando el derecho de las aseguradas a que puedan acceder al periodo prenatal que no disfrutaron en virtud de un parto prematuro, conjuntamente con el descanso posterior al parto, garantizando que todas las aseguradas puedan completar un total de doce semanas de licencia de maternidad, así como recibir el subsidio correspondiente, lo que es necesario a efecto de garantizar el derecho a la salud de la madre asegurada y de su hijo, así como para proteger el bienestar de la familia." (Párr. 101).

3. "El artículo 77, fracción II, de la Ley de Amparo establece que cuando el acto reclamado sea de carácter negativo o implique una omisión, el efecto de la concesión del amparo debe obligar a la autoridad responsable a respetar el derecho de que se trate y a cumplir lo que el mismo exija. [Por lo que,] atendiendo a lo previsto en el precepto legal antes citado, lo conducente sería conceder el amparo a efecto de que el Instituto otorgue la licencia de maternidad prenatal y el subsidio previsto en el artículo 101 de la Ley del Seguro Social y 143 del Reglamento de Prestaciones Médicas del Instituto Mexicano del Seguro Social." (Párrs. 107-108).

"Sin embargo, no puede pasar inadvertido que la quejosa, hija de la asegurada [...] actualmente cuenta con más de cuatro años, tres meses de edad. En ese sentido, conceder el amparo a efecto de que el Instituto responsable les otorgue el periodo de descanso prenatal y cubra el pago del subsidio, en modo alguno podría constituir una medida que les restituya en el goce del derecho que se les negó.

Ello porque como ya se señaló en consideraciones anteriores, la autorización de que en el caso de partos prematuros, las aseguradas puedan disfrutar del periodo de descanso prenatal y del subsidio correspondiente, conjuntamente con el descanso posnatal, tiene entre otros propósitos, procurar que ellas se recuperen de las complicaciones de salud generadas durante el parto, así como proporcionar a los menores prematuros los cuidados necesarios para garantizar su supervivencia." (Párrs. 110-111).

"Por otra parte, si bien podría pensarse que el efecto de la concesión del amparo debe traducirse en ordenar al Instituto demandado a expedir la licencia de maternidad prenatal y otorgar el subsidio correspondiente en favor de las quejas, aun a pesar de que la menor actualmente cuenta con más de cuatro años de edad, lo cierto es que, a juicio de esta Segunda Sala, tal determinación lejos de ocasionarle un beneficio, podría perjudicarla.

En primer lugar, las licencias de maternidad han probado tener un efecto perjudicial en la vida laboral de las mujeres trabajadoras, en tanto hay indicadores que permiten afirmar

que son un factor directo en la falta de promociones y oportunidades dentro de la fuerza de trabajo. En el entendido de que la trabajadora no tiene un hijo recién nacido en este momento que requiera de esos cuidados y apego constante, si se le otorga el periodo prenatal de descanso esto podría tener repercusiones innecesarias en su vida laboral.

Además, de conformidad con el artículo 102 de la Ley de Seguro Social, una de las condiciones para que se actualice el derecho a recibir el subsidio por maternidad, consiste en que la asegurada no se encuentre desarrollando un trabajo remunerado. En ese sentido, para que la quejosa pudiera disfrutar del periodo de descanso prenatal que se le otorgó, estaría obligada a dejar de laborar durante el lapso que abarque la licencia correspondiente, es decir, durante cuarenta y dos días. Ello implicaría que en el lapso de descanso, la asegurada reciba el subsidio correspondiente que en términos del artículo 101 de la Ley del Seguro Social se cubre con base al ciento por ciento del salario de cotización.

Si bien el salario que regularmente recibe la quejosa por el desempeño de su trabajo es el mismo que su patrón se encuentra obligado a reportar ante el Instituto de seguridad social, como salario de cotización, lo cierto es que, atendiendo al principio de la realidad, se debe tomar en cuenta que en la mayoría de las ocasiones dicho salario es inferior al que el trabajador realmente recibe. En ese sentido, conceder el amparo a efecto de que la quejosa disfrute del periodo posnatal que el Instituto asegurador le negó, no sólo no le genera la posibilidad de procurar los cuidados que su menor hija requería al momento de su nacimiento, sino que además implica que innecesariamente tome un periodo de descanso que actualmente no requiere y que, además, vea disminuidas sus percepciones en virtud de que el salario que recibe es mayor que el subsidio que en todo caso le correspondería.

Por tanto, se concluye que en la especie, la afectación generada a las quejas derivada de la negativa del Instituto responsable de otorgar el periodo prenatal y cubrir el pago del subsidio correspondiente, se traduce en un daño inmaterial, en virtud de que se impidió el acceso al derecho de protección a la maternidad, pues además de que se restringió a la madre asegurada el derecho a recuperar su salud, se le impidió proporcionar a su menor hija los cuidados que en su momento requirió como recién nacida prematura." (Párrs. 117-123).

"[E]n casos como éste, en los que por las circunstancias de tiempo es materialmente imposible restituir a la quejosa en el goce del derecho violado, el efecto de la concesión del amparo debe consistir en el pago de una compensación económica como medida de reparación que sirve para indemnizar el daño causado." (Párr. 125).

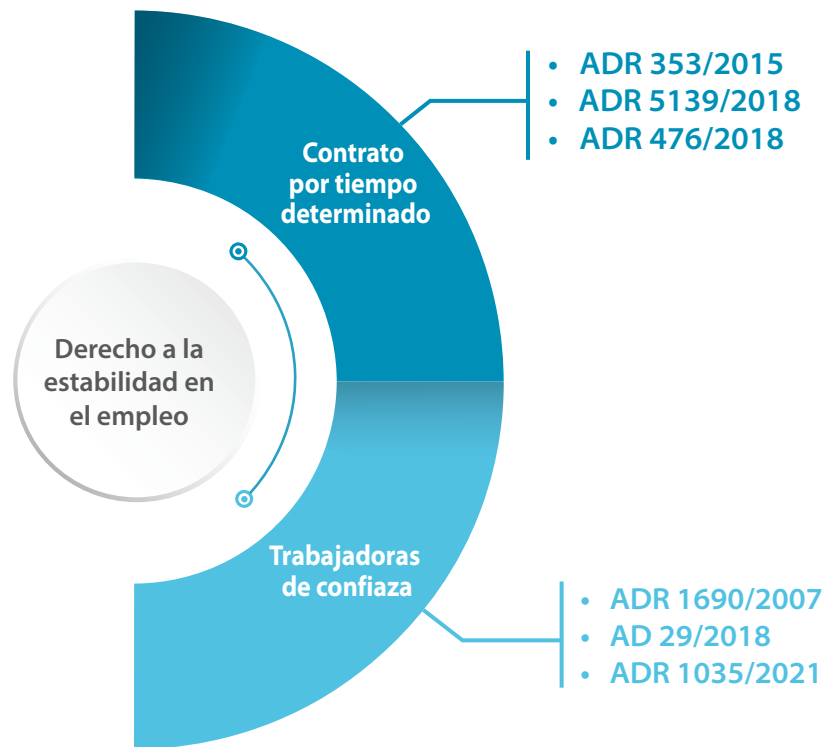
"[En] el presente caso se ocasionó un daño inmaterial a las quejas porque al negar el otorgamiento de la licencia de incapacidad prenatal en favor de la madre asegurada, se

puso en riesgo tanto la salud de esta como la de su hija, pues por un lado, se obligó a la quejosa a reintegrarse a sus labores de trabajo después de cuarenta y dos días posteriores al nacimiento de su hija, impidiéndole restablecerse de las complicaciones en su salud, aunado a que se le imposibilitó desarrollar los cuidados especiales que en su momento la menor prematura requería a efecto de garantizar su sobrevivencia y calidad de vida." (Párr. 129).

"En esas condiciones, [...] dado que el efecto de la negativa de la autoridad fue que trabajara días que legalmente ella debería de haber tenido de descanso por su condición de post-parto prematuro, procede aplicar de forma analógica lo previsto en los artículos 73 y 75 de la Ley Federal del Trabajo, conforme a los cuáles, los trabajadores no están obligados a prestar servicios en sus días de descanso o en días de descanso obligatorio, pero que de hacerlo, independientemente del salario que les corresponde por esos días, tendrán derecho a un salario doble por el servicio prestado.

Por tanto, se concluye que el monto de la indemnización que el Instituto responsable debe cubrir a la quejosa como medida de reparación del daño derivado de la violación al derecho de protección a la maternidad, debe calcularse con base en el doble del subsidio que debió otorgársele por el periodo de incapacidad prenatal que se le negó, pues ante dicha negativa la quejosa se vio obligada a regresar a su fuente de empleo en un periodo en el que debió disfrutar un descanso. Cantidad que deberá determinarse a razón del último salario de cotización que corresponde a la quejosa." (Párrs. 131-132).

2. Derecho a la estabilidad en el empleo



2. Derecho a la estabilidad en el empleo

2.1. Contrato por tiempo determinado

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 353/2015, 6 de mayo de 2015.¹⁷ Desechamiento por legalidad en caso de conclusión de contrato eventual

Hechos del caso

Una mujer demandó del titular de la Secretaría de Salud la reinstalación en el puesto que venía desempeñando, así como el otorgamiento de una plaza de base reconociendo la antigüedad y la categoría de base desempeñada, entre otras prestaciones. En la demanda laboral, la trabajadora señaló que se la había despedido por estar embarazada. Al contestar la demanda, la parte patronal negó el despido y señaló que la señora contaba con un nombramiento por tiempo determinado que había concluido.

El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje negó la acción de reinstalación por considerar que efectivamente se trataba de un nombramiento por tiempo determinado, así como que no existía la plaza presupuestal definitiva que reclamaba. En contra del laudo, la trabajadora presentó demanda de amparo directo en la que impugnó la omisión de la autoridad de estudiar los argumentos en los que reclamó la violación a su derecho a la no discriminación y alegó la incorrecta valoración de ciertas pruebas.

Al resolver, el tribunal colegido sostuvo que de las pruebas ofrecidas se acreditaba que la terminación de la relación de trabajo se debía al carácter eventual de la contratación, "más

¹⁷ Unanimidad de votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

no por los motivos de "discriminación por género" como lo hizo valer en su demanda" y que la discriminación que alegaba en todo caso se trataba de un "acontecimiento futuro de realización incierta" en caso de buscar empleo con motivo de la terminación de su nombramiento. En contra de la sentencia de amparo, la trabajadora presentó recurso de revisión ante la Suprema Corte en el que insistió en la omisión del estudio sobre discriminación por despido por embarazo, así como que sus funciones se habían extendido por más de seis meses por lo que no se podía considerar que se trataba de un puesto eventual.

La Segunda Sala determinó desechar el recurso de revisión al considerar que no se cumplía con los requisitos de procedencia pues el asunto únicamente involucraba "cuestiones de legalidad" relacionadas con análisis de pruebas.

Problema jurídico planteado

¿Se cumple con el requisito de procedencia consistente en que el asunto involucre un problema que requiere la interpretación directa de la Constitución Federal?

Criterio de la Suprema Corte

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.

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, su conclusión estuvo apoyada en el valor probatorio a las pruebas aportadas, lo que representa un aspecto de mera legalidad.

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, párr. 2).

[...] "el 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, párr. 3).

"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 y 47, párr. 1).

"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, párr. 2)

"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 retirese"*; 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, párr. 3)

"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." (Pág. 48, párr. 1)

"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, párr. 2)

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 476/2018, 16 de mayo de 2018¹⁸

Hechos del caso

En febrero de 2010, una trabajadora presentó una demanda laboral en contra de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. En la demanda solicitó, entre otras cosas, la reinstalación en su puesto de trabajo en la Comisión de la Defensa Nacional, el pago de los salarios caídos generados, aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, el reconocimiento de su antigüedad y las aportaciones en materia de seguridad social.

La trabajadora argumentó que, por las labores que desempeñaba, su puesto era considerado de base, de acuerdo con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por lo que tenía derecho a la estabilidad en el empleo. Respecto al despido, señaló que al terminar su licencia de maternidad, el 16 de noviembre de 2019, se presentó a la oficina, donde le informaron que sus servicios ya no eran necesarios y que su planta había sido cancelada.

La Cámara de Diputados señaló que la trabajadora no tenía derecho a demandar las prestaciones señaladas porque el puesto que ocupaba no era de base, sino por tiempo determinado, y su nombramiento había finalizado el 31 de agosto de 2009. Argumentó que la trabajadora nunca desempeñó un puesto de base, al no haber trabajado en la Cámara por más de seis meses continuos, ni haber recibido un nombramiento definitivo.

¹⁸ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro José Fernando Franco González

La sala del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje que conoció del asunto condenó a la Cámara a reinstalar a la trabajadora en su puesto y a pagar las prestaciones solicitadas por la trabajadora. Lo anterior atendió a que —de acuerdo con la sala— la demandada no había acreditado que la contratación de la trabajadora se tratara de un nombramiento por tiempo determinado. La Cámara de Diputados promovió un juicio de amparo en contra de esta resolución, que fue resuelto a su favor. El tribunal colegiado determinó que el puesto que desempeñaba la trabajadora era por tiempo determinado y que la relación laboral concluyó por haber terminado el tiempo fijo de la contratación, sin que fuera obstáculo la licencia de maternidad expedida a favor de la trabajadora.

La trabajadora interpuso recurso de revisión, en el que señaló que la sentencia de amparo y el artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado¹⁹ eran contrarios al derecho a la estabilidad en el empleo, reconocido constitucional y convencionalmente. La Corte admitió el asunto para estudiar si el artículo reclamado era contrario al derecho de estabilidad en el empleo, al no exigir al Estado, en su carácter de patrón, justificar la celebración de los contratos de trabajo por tiempo fijo.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿El artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado viola el derecho de estabilidad en el empleo, al no exigir al Estado, en su carácter de patrón, justificar la celebración de los contratos de trabajo por tiempo fijo?
2. ¿El artículo reclamado es contrario al convenio C-158 celebrado ante la Organización Internacional del Trabajo y al Protocolo de San Salvador, que establecen que ninguna contratación laboral debe ser por tiempo fijo, salvo que las necesidades de la empresa lo ameriten?
3. ¿El tribunal colegiado omitió aplicar el Convenio 183 sobre la protección de la maternidad de la mujer trabajadora, al no advertir que la licencia médica de maternidad era suficiente para demostrar la continuidad de la relación de trabajo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que establece la terminación de una relación de trabajo no genera responsabilidad para los titulares de las dependencias cuando concluya el término o la obra determinantes de la

¹⁹ "Artículo 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores sólo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas: (...)

II.- Por conclusión del término o de la obra determinantes de la designación"

designación, no viola el derecho de estabilidad en el empleo porque es una causa justificada para la limitación de este derecho. La separación de un servidor público por la conclusión del término por el que fue contratado responde al correcto funcionamiento de la función pública, así como a la disponibilidad presupuestaria.

2. El análisis de convencionalidad únicamente procede respecto al Protocolo de San Salvador, debido a que el Estado mexicano no ha suscrito el Convenio C-158 de la OIT, por lo que no puede integrar el parámetro de convencionalidad bajo el que deba analizarse la disposición impugnada.

El artículo reclamado es acorde al Protocolo de San Salvador, al establecer como causa justificada para la separación de un servidor público la conclusión del término por el que fue contratado, porque responde al correcto funcionamiento de la función pública, así como a la disponibilidad presupuestaria.

3. Los argumentos relacionados con la aplicabilidad del Convenio 183, sobre la protección de la maternidad de la mujer trabajadora son inoperantes porque se refieren a cuestiones de legalidad vinculadas con la temporalidad del contrato de trabajo, las cuales no pueden ser materia de análisis en este recurso de revisión, pues ésta se limita al estudio de los planteamientos de constitucionalidad.

Justificación de los criterios

1. De acuerdo con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, "para que un trabajador al servicio del estado tenga derecho a la inamovilidad en su cargo, conforme a lo dispuesto en el mencionado artículo 6o., es necesario acreditar:

1. Haber sido nombrado en una o más plazas de base.
2. Haber laborado en la o las plazas respectivas de base, ininterrumpidamente, durante más de seis meses.
3. Durante los primeros seis meses de las labores desarrolladas en la o las plazas de base, no debe existir nota desfavorable.
4. Al momento de cumplirse más de seis meses en el desarrollo de labores en una o más plazas de base, deberá encontrarse alguna de ellas vacante en definitiva, es decir, sin titular al que no se haya otorgado nombramiento definitivo.
5. Que la plaza respecto de la que se demanda la basificación tenga el carácter de permanente y definitiva y no sea creada de manera temporal.

En este sentido, "el derecho de inamovilidad no corresponde a todos los trabajadores, aun cuando desempeñen funciones consideradas de base, sino solo a aquéllos que cumplan con los requisitos establecidos en la ley, pues el legislador federal reservó dicho derecho únicamente a los trabajadores con nombramiento por tiempo definitivo, quienes solo podrán ser separados de sus puestos por causa justificada." (Pág. 25)

"Por otra parte, en cuanto a la temporalidad de los nombramientos, de acuerdo a los preceptos mencionados, éstos pueden ser:

- a) Definitivo: El que se da por tiempo indefinido y para cubrir una plaza respecto de la que no existe titular.
- b) Interino: Si se da por un plazo de hasta seis meses para cubrir una vacante definitiva o temporal (artículos 6º y 63).
- c) Provisional: El que se expide para cubrir una vacante temporal mayor a seis meses, respecto de una plaza o puesto en la que existe titular (artículo 64).
- d) Por tiempo fijo: El que se otorga en una plaza temporal por un plazo previamente definido (artículos 15, fracción III y 46, fracción II).
- e) Por obra determinada: El que se otorga en una plaza temporal para realizar una labor o trabajo específico por un plazo indeterminado (artículos 15, fracción III y 46, fracción II).

Como se observa, el legislador reguló en qué supuestos se dará cada uno de dichos nombramientos, sin que la denominación que se le atribuya al nombramiento respectivo sea determinante para establecer cuáles son los derechos que le asisten a un burócrata y la correlativa obligación del Estado, en su carácter de patrón equiparado, pues debe atenderse a la situación real en que se ubique respecto del periodo que haya permanecido en un puesto, a la existencia o no de un titular de la plaza para la que se le haya nombrado, así como a la naturaleza de ésta, permanente o temporal." (Págs. 26, 27).

"Así, de conformidad con los artículos mencionados, la duración de las relaciones será por regla general por tiempo determinado y, salvo estipulación expresa para obra o tiempo determinado.

Tratándose del señalamiento de una relación de trabajo para una obra determinada, ésta únicamente puede estipularse cuando lo exija su naturaleza, mientras que por tiempo determinado, solamente puede establecerse en los casos siguientes:

- Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;

- Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro trabajador; y
- En los demás casos previstos por la propia legislación laboral.

No obstante, si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia.

Conforme a lo expuesto, en tanto que la ley federal burocrática prevé la existencia del contrato por tiempo fijo sin que aluda a normas reguladoras, ello lleva a complementar tal regulación con lo establecido en la Ley Federal del Trabajo, a fin de determinar las condiciones que debe reunir un nombramiento temporal, por tiempo determinado o por obra determinada, siempre atendiendo a las diferencias que existen en uno y otro régimen." (Págs. 28 y 29).

"En ese sentido, la prerrogativa del Estado para dar por terminada la relación de trabajo únicamente opera cuando el trabajador hubiera laborado por un periodo menor a seis meses, pues en ese supuesto se entiende que el servidor público no tiene derecho a la inamovilidad en su cargo, por lo que puede ser removido libremente sin ninguna responsabilidad para la dependencia o entidad demandada.

No obstante, conforme a la aplicación supletoria de los artículos 37 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, si del análisis de la situación real en que se ubique el trabajador respecto al periodo que haya permanecido en un puesto, así como a la existencia o no de un titular de la plaza para la que se le haya nombrado, se advierte que éste laboró por más de seis meses de manera ininterrumpida, aún bajo nombramientos por tiempo fijo, no basta que la dependencia demandada acredite la celebración del nombramiento y su fecha de terminación para que se actualice la causa a la que alude la fracción II del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Ello porque ante tales circunstancias y con la finalidad de privilegiar la celebración de los nombramientos por tiempo indefinido como regla general, el titular demandado estará obligado a acreditar que la contratación temporal estaba justificada en alguno de los supuestos señalados, esto es, porque lo exigiera la naturaleza del trabajo prestado, o bien tuviera por objeto substituir temporalmente a otro trabajador, ya que de no ser así se entenderá que el nombramiento fue definitivo." (Párr. 30).

En conclusión, "la causa de cesación de efectos de un nombramiento de un servidor público, sin responsabilidad alguna para los titulares de las dependencias consistente en la conclusión del término o de la obra materia de la designación, únicamente se actualiza cuando el trabajador hubiera laborado por un periodo menor de seis meses ininterrumpidos, pues, se insistente, en estos casos el trabajador no goza de inamovilidad en su empleo." (Pág. 31).

Por su parte, del artículo 123, apartado B, fracción IX constitucional, "se advierte el derecho a la estabilidad en el empleo de los trabajadores al servicio del estado como un principio constitucional; no obstante, dicho derecho no puede entenderse como absoluto para todos los trabajadores, sino que debe atenderse a la legislación secundaria que regula los términos y condiciones en que se otorgue. [...]"

Consecuentemente, si el legislador ordinario previó como causa de terminación de la relación de trabajo, sin responsabilidad para los titulares de las dependencias, la conclusión del término o de la obra determinada de la designación, ello resulta acorde con la disposición constitucional mencionada, en tanto que el derecho de inamovilidad de los trabajadores al servicio del estado está condicionado al cumplimiento de determinados requisitos, entre ellos, la prestación de servicios bajo un nombramiento por tiempo definitivo." (Párr. 32).

"De esa forma, contrariamente a lo que alega la parte recurrente, el artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no contraviene el derecho de estabilidad en el empleo al prever como causa para la terminación de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, la conclusión del término, pues como se expresó tales trabajadores no adquieren el derecho de inamovilidad al haber laborado por un periodo inferior al que exige la ley.

Lo anterior siempre que conforme a la situación real de los nombramientos bajo los que hubiera laborado el servidor público no se advierta un periodo de servicios mayor de seis meses continuos, pues en este último supuesto el titular de la dependencia demandada está obligado a justificar la temporalidad de los nombramientos en alguno de los puestos establecidos en la ley laboral.

Por otro lado, conforme a las consideraciones expuestas, se advierte que fue correcta la interpretación y aplicación hecha por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, respecto al artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, al declarar fundados los argumentos de la Cámara de Diputados en los que alegaba que la trabajadora no tenía el carácter de inamovible, en tanto que su nombramiento fue por tiempo fijo con una duración menor a seis meses continuos.

En ese sentido, si bien el órgano colegiado tuvo por actualizada la causa de cesación de efectos del nombramiento de la trabajadora sin que exigiera a la parte demandada justificar la terminación de las funciones desempeñadas por ella, lo cierto es que conforme a la interpretación realizada por este Alto Tribunal, dicha decisión fue correcta en tanto que la actora no laboró por un periodo mayor de seis meses continuos." (Párr. 33)

"En efecto, de los antecedentes narrados en esta sentencia se advierte que si bien la Cámara de Diputados otorgó varios nombramientos, lo cierto es que ellos se celebraron de ma-

nera discontinua, en varias ocasiones por periodos menores de seis meses, esto es, por un periodo inferior a aquél que la ley exige para entender que laboró en un puesto por tiempo definitivo.

De esa manera, si el último de los nombramientos que la trabajadora desempeñó tuvo una vigencia de tres meses y medio, contados a partir del dieciséis de mayo hasta el treinta y uno de agosto de dos mil nueve, sin que se advierta continuidad con el nombramiento previo —de uno de septiembre de dos mil ocho a veintiocho de febrero de dos mil nueve—, al haber existido una interrupción de dos meses con quince días y previo a tal nombramiento otra periodo de seis meses sin nombramiento alguno.

En ese sentido, se entiende que el titular demandado no estaba obligado a justificar la temporalidad del nombramiento de la trabajadora, pues en atención a la situación en que ésta se ubicaba respecto al periodo que permaneció en su puesto —tres meses y medio—, no cumplía con lo establecido en el artículo 6o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado para considerarla inamovible, por lo que aquél podía removerla libremente." (Párr. 34)

2. "[Es] infundado el razonamiento de la recurrente respecto a la inconventionalidad del precepto reclamado, por contravenir el Convenio C-158, sobre la terminación de la relación de trabajo, así como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también conocido como "Protocolo de San Salvador".

En principio, debe precisarse que el análisis de convencionalidad planteado por la parte recurrente únicamente procede respecto al Protocolo de San Salvador no así respecto al Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo, debido a que el Estado mexicano no ha suscrito dicho instrumento internacional¹, por lo que no puede integrar el parámetro de convencionalidad bajo el que deba analizarse la disposición impugnada.

Ahora, si bien en los artículos 6o. y 7o. del Protocolo de San Salvador se reconoce el derecho al trabajo, el cual están obligados a garantizar los Estados parte a efecto de que éste pueda ser ejercido por las personas en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, entre ellas, deberá garantizarse la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, en atención a las características de las industrias y profesiones, así como las causas de justa separación, estableciendo para el caso de un despido injustificado, el derecho del trabajador a recibir una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional.

En ese sentido, es acorde al tratado internacional invocado por la recurrente el artículo 46, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, al establecer

como causa justificada para la separación de un servidor público la conclusión del término por el que fue contratado, lo que se insiste responde al correcto funcionamiento de la función pública, así como a la disponibilidad presupuestaria." (Párr. 36).

3. "[Son] inoperantes los planteamientos de la recurrente en relación con que la parte demandada no acreditó la justificación de su contratación por tiempo fijo, o bien que la falta de continuidad de los nombramientos emitidos es consecuencia de eludir el cumplimiento de las obligaciones legales, así como la prórroga de la relación de trabajo como consecuencia de la licencia médica de maternidad y, por tanto la aplicabilidad del Convenio 183, sobre la protección de la maternidad de la mujer trabajadora.

Lo anterior porque tales argumentos se refieren a cuestiones de legalidad vinculadas con la temporalidad del contrato de trabajo, las cuales no pueden ser materia de análisis en este recurso de revisión, pues ésta se limita al estudio de los planteamientos de constitucionalidad." (Párr. 37).

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 5139/2018, 14 de noviembre de 2018.²⁰ Prórroga de contrato por tiempo determinado

Razones similares en el AD 29/2018 y la CT 422/2016

Hechos del caso

Una mujer fue contratada como trabajadora de confianza por una institución de gobierno por tiempo determinado, del 1 de enero al 31 de marzo de 2010. Durante ese periodo, la institución expidió para ella una licencia de maternidad que, de acuerdo con el mínimo establecido en la ley, estaría vigente hasta el 19 de junio del mismo año, es decir, luego del vencimiento de su contrato original.

La institución empleadora dio por terminado el contrato laboral en la fecha acordada inicialmente, durante el término de vigencia de la licencia por maternidad de la trabajadora. El 10 de agosto de 2010 la trabajadora reclamó una indemnización por despido injustificado ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. El Tribunal absolvió a las autoridades porque el patrón presentó como prueba el contrato de trabajo por tiempo determinado, cuya vigencia concluyó durante la licencia por maternidad. Agregó que, al ser una trabajadora de confianza, no tenía derecho a la estabilidad en el empleo.

Contra esta resolución, la trabajadora promovió una demanda de amparo. El juez constitucional resolvió que el despido de la trabajadora fue injustificado y que el empleador

Artículo 170.- Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos: [...] II. Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto. [...]

²⁰ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

debía pagar la indemnización constitucional correspondiente al pago de 3 meses de salario. Inconformes con la sentencia, las autoridades interpusieron un recurso de revisión ante la Suprema Corte. La Segunda Sala resolvió confirmar la sentencia de amparo y determinó que es inconstitucional concluir el nombramiento de una trabajadora de confianza mientras se goza de licencia por maternidad.

Problema jurídico planteado

¿Viola el derecho de las trabajadoras embarazadas a conservar el empleo concluir su nombramiento de confianza por tiempo determinado mientras gozan de su licencia por maternidad?

Criterio de la Suprema Corte

Por regla general, los trabajadores de confianza no gozan de estabilidad en el empleo, sin embargo, en el caso de las trabajadoras embarazadas, los contratos por tiempo determinado deben entenderse prorrogados hasta la terminación de la licencia por maternidad a la que tienen derecho. Concluir el nombramiento de una trabajadora de confianza durante la licencia de maternidad es discriminatorio e inconstitucional, pues viola el derecho de la mujer a la conservación de su empleo durante la etapa final del embarazo y un lapso posterior a éste, que permite gozar del beneficio de la seguridad social.

Justificación del criterio

La institución de gobierno demandada "[...] 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 [...] [mujer] 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." (Pág. 20, párr. 4).

"[...] [La] condición física y social en que se encuentra la trabajadora embarazada la coloca en una situación de vulnerabilidad" Por lo que "la 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 períodos 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, párr. 2).

"La tutela del embarazo y la maternidad responde a la finalidad de protección de la relación especial entre la madre y el recién nacido, la salud de ambos y una cierta seguridad en el

empleo, con lo cual se logra que la trabajadora embarazada goce de salud; de no ser así, se le priva de derechos fundamentales -en caso de ser despedida- que se contienen principalmente en los ramos de seguridad social, indispensables para que pueda desarrollar y concluir bien el embarazo, entre los que se ubican: la asistencia médica, que incluye los periodos prenatal, durante el parto y postnatal; los pagos periódicos para cubrir la falta de ingresos de las madres trabajadoras en este periodo; el lapso de descanso antes y después del parto; ligado al derecho a recibir prestaciones pecuniarias durante el tiempo en el que se interrumpe el trabajo remunerado; a seguir cotizando ante el instituto de seguridad social como trabajadora en activo; entre otros." (Pág. 23, párr. 1).

"[E]ra 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, párr. 2). "[E]l resultado de concluir su nombramiento mientras gozaba de una licencia por maternidad, se traduce, finalmente, en una actitud discriminatoria e ilegal." (Pág. 23, párr. 3).

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, párr. 1).

Así, resulta ilegal "no respetar el periodo de licencia por maternidad de que disfrutaba la trabajadora y que el mismo patrón reconoció." (Pág. 26, párr. 1).

En el caso, dadas las circunstancias, era correcto otorgar a la trabajadora una "indemnización" por el despido en su contra (pág. 27, párr. 1).

2.2. Trabajadoras de confianza

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1690/2007, 14 de noviembre de 2007²¹

Hechos del caso

Una trabajadora del Gobierno de la Ciudad de México demandó en vía laboral el reconocimiento de diversas prestaciones y reclamó que fue despedida cuando anunció a su empleador que tenía siete meses de embarazo. En su contestación a la demanda, el Gobierno señaló que la actora era trabajadora de confianza y sostuvo que, por esa razón,

²¹ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

la demandante no era titular del derecho a la estabilidad en el empleo. Además, alegó que la causa del despido no fue el embarazo, sino una reestructuración de la planta de personal de la entidad.

En primera instancia, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje absolvió a la demandada. Determinó que era cierto que la trabajadora tenía un puesto de confianza, y señaló que el despido había sido consecuencia de este hecho y no de un acto de discriminación.

La mujer demandó la protección constitucional contra la decisión de la Junta. En la demanda señaló que su puesto no era de confianza y que correspondía al patrón acreditar lo contrario. Enfatizó que, incluso como trabajadora de confianza, tenía derecho a los mínimos previstos en el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, que establece los derechos mínimos de las trabajadoras embarazadas, sin exceptuar a esta categoría de empleadas.

El tribunal colegiado negó el amparo. En su decisión, argumentó que la trabajadora tenía un cargo de confianza y que es facultad de las entidades federativas y del entonces Distrito Federal crear estos puestos de trabajo. También señaló que estaba fuera de su competencia determinar el alcance del texto constitucional, pero aclaró que la interpretación propuesta por la trabajadora era incorrecta. Concluyó que, del análisis de la norma, no se sigue un estado de excepción que prohíba el despido de las trabajadoras de confianza.

La trabajadora interpuso un recurso de revisión contra la sentencia del tribunal. Reiteró que, pese a lo que afirmó su empleador, sí fue despedida por estar embarazada. Añadió que los derechos reconocidos constitucionalmente a las mujeres embarazadas, incluyendo la estabilidad en el empleo, son prerrogativas que también benefician a las trabajadoras de confianza.

La Corte admitió el recurso con el fin de determinar el alcance de la fracción XI, inciso c, del apartado B, del artículo 123 de la Constitución federal, con relación al derecho a la estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza embarazadas. La Segunda Sala determinó negar el amparo a la trabajadora y estableció que no son asimilables los derechos de las trabajadoras de confianza a las de las trabajadoras de base por el hecho de estar embarazadas.

Problema jurídico planteado

¿El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la CPEUM, al establecer que las mujeres durante el embarazo "conservarán su empleo" tiene como consecuencia que las trabaja-

Artículo 123. B. 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.

doras de confianza embarazadas tienen el mismo derecho a la estabilidad que las trabajadoras de base?²²

Criterio de la Suprema Corte

El artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c, de la Constitución federal no consagra un estado jurídico de excepción derivado de la condición de embarazo de la trabajadora. Si bien el embarazo no puede válidamente constituir una causa de despido de la mujer, el artículo constitucional no tiene el alcance de establecer que, por esa condición, la trabajadora no pueda ser separada de su empleo por ninguna circunstancia, ya que 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.

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 derivan de su relación laboral y no de sus características o condiciones físicas.

Justificación del criterio

"Son inoperantes los contenidos en los agravios: primero; y segundo, en los puntos 2.1 y 2.2, en los que la quejosa recurrente combate, substancialmente, lo resuelto por el Tribunal Colegiado de Circuito del conocimiento en relación con los conceptos de violación en los que argumentó, por una parte, que la responsable omitió analizar las pruebas encaminadas a acreditar que la actora se encontraba embarazada al momento del despido y, por otra, que fue indebido tener por desahogada la prueba confesional a cargo del Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Los agravios antes referidos son inoperantes, aún suplidos en su deficiencia en términos de la fracción IV, del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, porque constituyen cuestiones de legalidad sobre el análisis de excepciones cuyo estudio no puede realizarse en la presente instancia, pues la materia de la revisión en amparo directo se limita al examen de cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras." (Pág. 38, párrs. 2 y 3).

²² En la sentencia se fija el problema jurídico de la siguiente manera: "[...], la quejosa combate la interpretación y el alcance que dio el Tribunal Colegiado de Circuito del conocimiento a la fracción XI, inciso c), del apartado B del artículo 123 de la Constitución, con relación al derecho a la estabilidad en el empleo de las trabajadoras embarazadas porque considera que, en sentido opuesto a lo que resuelve dicho Tribunal, dicho precepto constitucional consagra el derecho a la estabilidad en el empleo de las trabajadoras embarazadas, diverso al previsto en la fracción IX de dicho numeral, ya que aquél constituye una garantía social derivada de la protección constitucional al estado de maternidad, que se traduce en la inmunidad que tienen las trabajadoras embarazadas, respecto de su empleo, con independencia de que se trate de trabajadoras de base o de confianza, ya que en este caso, existe 'equiparación jurídica' y ambas tienen el derecho a la estabilidad en el empleo." (págs. 39 y 40).

El artículo 123, apartado B, fracción XI de la Constitución implica que "[...] el constituyente consagró, entre otros, el derecho de la trabajadora embarazada relativo a que, durante [...] [el] periodo [de embarazo], conservará su empleo y los derechos que hubiera adquirido por la relación de trabajo." (Pág. 52, párr. 1).

"Sin embargo, esta disposición [...] no se traduce en un derecho excepcional e ilimitado de la trabajadora, derivado de su condición específica de embarazo, ni significa que por ese estado de gravidez, la mujer tenga "inmunidad laboral" (como en forma equivocada lo considera la quejosa recurrente) y resulte imposible separarla de su empleo, cualquiera que fuera la causa pues, de ser así, sería incongruente con lo preceptuado en la fracción XIV del propio apartado B, en cuanto a las limitaciones que establece, antes mencionadas." (Pág. 52, párr. 2).

Si bien "en ninguna de las fracciones que integran el apartado B del artículo 123 constitucional, expresamente se establece que los trabajadores de confianza están excluidos de la estabilidad en el empleo, esta exclusión se infiere de lo dispuesto en la fracción XIV de este apartado, al precisar en forma expresa cuáles son los derechos de que pueden disfrutar los trabajadores de confianza, y si entre estos derechos no se incluyó la estabilidad en el empleo, no puede atribuírseles un derecho que ha sido reconocido exclusivamente a trabajadores de base." (Pág. 60, párr. 1).

"[Si] entre los derechos de seguridad social previstos en el inciso c), de la fracción XI, del apartado B del artículo 123 constitucional no se establece expresamente la "inmunidad laboral" que refiere la quejosa (en cuanto a que la trabajadora embarazada no puede ser separada de su empleo, por ningún motivo), no es factible atribuir ese privilegio a las trabajadoras, derivada de su estado de gravidez." (Pág. 60, párr. 2).

Por todo lo anterior, "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, párr. 1).

"Lo anterior se traduce [...] 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, párr. 2).

"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 derivan de su relación laboral y no de sus características o condiciones físicas." (Pág. 62, párr. 1).

"[L]as hipótesis de violación a los derechos de la mujer [...] 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, párr. 1).

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo 29/2018, 22 de mayo de 2019.²³ Excepción a la falta de estabilidad en el empleo de trabajadoras de confianza embarazadas

Razones similares en la CT 422/2016

Hechos del caso

Una mujer que trabajó como juez y oficial del Registro Civil durante más de 10 años presentó una demanda laboral por despido injustificado en contra del Poder Ejecutivo, la Secretaría de Gobierno y el director del Registro Civil del Estado de Michoacán. En la demanda argumentó que fue despedida por estar embarazada y solicitó el pago de la indemnización correspondiente a tres meses de salario prevista en la ley burocrática estatal, así como el pago de salarios caídos, entre otras prestaciones. Durante el juicio laboral, la trabajadora ofreció prueba documental para acreditar que al momento del despido estaba embarazada y que el patrón tenía conocimiento de su estado.²⁴

El Tribunal de Conciliación y Arbitraje del estado determinó se había acreditado la discriminación alegada, esto es, que la trabajadora había sido despedida con motivo de su embarazo, sin embargo, toda vez que se trataba de una trabajadora de confianza, no tenía

²³ Unanimidad de votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

²⁴ De los hechos, como fueron fijados en la sentencia, se desprende que: "Siendo aproximadamente las 10:00 horas del diecisiete de julio de dos mil doce, el titular de la Dirección del Registro Civil del Estado de Michoacán, se comunicó con la quejosa para informarle: "Buenos días Lic. (...), me apena comentarle que por indicaciones del Sr. Gobernador ya ha sido nombrada la C. (...) para ocupar el cargo de Oficial del Registro Civil en Irimbo, por lo que será destituida de su cargo, además como usted está embarazada ya no podrá desempeñar eficientemente sus funciones, así que más tarde acudirá ante usted la C. (...) para que realicen el Acta Entrega correspondiente, ya que a partir de esta fecha le informo que ha quedado cesada de su trabajo"; y a las 12:30 horas de ese mismo día, se levantó el acta circunstanciada de entrega recepción de la Oficialía del Registro Civil de Irimbo, Michoacán." (pág. 13).

derecho a las prestaciones reclamadas.²⁵ Con base en lo anterior, el tribunal absolvió a la parte demandada de la reinstalación en el empleo (sic), del pago de los salarios caídos e indemnización reclamada, entre otras prestaciones.

En contra del laudo referido, la mujer promovió un juicio de amparo directo en el que reclamó diversas violaciones procesales e insistió en que fue violado su derecho a la no discriminación derivado de su estado de embarazo. El tribunal colegiado solicitó a la Suprema Corte el ejercicio de su facultad de atracción para conocer del caso. Al resolver, la Segunda Sala concedió el amparo para el efecto de que el tribunal laboral, por un lado, desahogara nuevamente ciertas pruebas y, por el otro, dictara una nueva resolución en la que reconociera el derecho de la trabajadora a conservar su empleo.

Problema jurídico planteado

¿La fracción XI, inciso c, del apartado B, del artículo 123 constitucional, que establece el derecho de las trabajadoras embarazadas de conservar su empleo, constituye una excepción a la falta de estabilidad de los trabajadores de confianza?

Criterio de la Suprema Corte

Con base en el artículo 123, fracción XI, inciso c, del apartado B de la Constitución federal, la trabajadora al servicio del Estado que esté embarazada tiene derecho a conservar su empleo durante el desarrollo de esa etapa, independientemente de su calidad de trabajadora de base o de confianza. La protección especial a las personas embarazadas constituye una excepción a la falta de estabilidad de los trabajadores de confianza.

Justificación del criterio

"[E] 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 [...]", al tratarse del análisis de un acto discriminatorio (Pág. 19, párr. 2).

En consecuencia, "cuando el motivo [de despido] alegado por la trabajadora sea un acto discriminatorio, como el consistente en que el patrón haya dado terminación a la relación

Artículo 123. B. 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. (...)

²⁵ En la sentencia de amparo se transcribe el laudo reclamado en el que se sostuvo que "[...] de la misma se desprenden sellos de recibido en señal de que hizo del conocimiento a los titulares sobre su estado de gravidez, acreditándose de esta manera, la discriminación de que fue objeto debido a su embarazo, sin embargo, en nada trasciende al resultado de la excepción de confianza, pues la demandada acreditó de manera fehaciente el cargo de confianza que esta desempeñaba, motivo por el cual es de exhortarlo a evitar la discriminación por razón de sexo y adoptar las medidas necesarias para no repetir los despidos por razón de embarazo, porque son obligaciones constitucionales derivadas del artículo 1o, párrafo tercero, de la Constitución Federal y, como tal, debe ser quien primero respete el Estado Constitucional de derecho y ser ejemplo de observancia, así como garantizar el pleno goce y disfrute de los derechos fundamentales de las personas, so pena de incurrir en responsabilidad, administrativa, política o civil." (Párr. 26).

de trabajo, porque aquélla se encuentra embarazada o en periodo de licencia postnatal y, posteriormente, en el juicio laboral ofrezca el empleo, el efecto de revertir la carga probatoria carece de operatividad, pues ante la desventaja de la mujer trabajadora el patrón pierde este beneficio procesal y rige la regla general de que a la demandada corresponde la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio." (Pág. 22, párr. 1).

"[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, párr. 2).

Del análisis de las pruebas ofrecidas en el juicio, es verdad que el despido aconteció con motivo del embarazo de la trabajadora. En consecuencia, la mujer despedida fue víctima de un acto de discriminación por razón de sexo (pág. 26, párr. 2).

La trabajadora, "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" (Pág. 28, párr. 2). Lo anterior, no obstante, "la circunstancia de que la trabajadora desempeñara un cargo de confianza, 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, párrs. 2-3).

"[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, párr. 4).

"[L]a mujer trabajadora al servicio del Estado que se encuentre embarazada, tiene derecho a conservar su empleo durante el desarrollo de esa etapa, independientemente de su calidad de base o de confianza, pues así lo autoriza la propia Constitución Federal." (Pág. 32, párr. 1). Además de esta protección constitucional, "[...] el 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, párr. 2).

"[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." (Pág. 33, párr. 1).

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1035/2021, 14 de julio de 2021. Derecho a la reinstalación de trabajadoras de confianza despedidas con motivo de embarazo²⁶

Razones similares en el AD 29/2018

Hechos del caso

En 2001, una mujer demandó de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, del Servicio de Administración Tributaria y de la Administración General de Aduanas, el cumplimiento del contrato individual de trabajo, la reinstalación de su puesto, así como el pago de diversas prestaciones laborales. Alegó que había sido despedida por estar embarazada. Las instituciones demandadas señalaron que la señora era trabajadora de confianza, por lo que no tenía derecho a la estabilidad en el empleo.

La sala del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje que conoció del tema resolvió el asunto hasta mayo de 2019 y dio parcialmente la razón a la demandante. Tanto la trabajadora como las dependencias demandadas promovieron demandas de amparo.

El tribunal colegiado que conoció del caso determinó que la sala debía emitir un nuevo laudo. La segunda resolución de la sala estableció que la demanda era parcialmente procedente y que las dependencias demandadas no eran responsables por el despido injustificado reclamado. Nuevamente, la señora promovió juicio de amparo, en el que el tribunal colegiado determinó conceder el amparo.

El tribunal colegiado estableció que —tal como señalaban las autoridades responsables— la señora era trabajadora de confianza, por lo que carecía del derecho a la estabilidad en el empleo. Respecto a la indemnización solicitada, estableció que su pago era procedente al haber sido sujeta de un trato discriminatorio por razones de género, sin embargo, debía limitarse al pago de un año de salarios caídos que deberían empezar a contar a partir de la fecha del parto. Al respecto, se sostuvo que la protección otorgada a la mujer embarazada, conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución

²⁶ Unanimidad de votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

Federal, no implicaba la posibilidad de que pueda ser reinstalada en su labor cuando se trate de una trabajadora de confianza.

La trabajadora interpuso recurso de revisión, en el que señaló que la interpretación del tribunal sobre la estabilidad laboral era contraria al marco constitucional y convencional de protección a las trabajadoras embarazadas. Argumentó que la limitación establecida a la indemnización a la que tenía derecho era contraria al derecho humano a la reparación integral.

La Corte determinó admitir el asunto para determinar si el razonamiento del tribunal, en relación con el derecho a la reinstalación de las trabajadoras embarazadas era correcta y si el pago de la indemnización solicitada debía limitarse a un año posterior al parto. Al resolver, la Segunda Sala determinó revocar la sentencia recurrida y conceder el amparo para que en una nueva sentencia se le reconociera su derecho a conservar el empleo y considerara que resulta procedente el pago de salarios caídos.

Problema jurídico planteado

1. ¿La protección otorgada a la mujer embarazada, conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, implica la posibilidad de que pueda ser reinstalada en su labor cuando se trate de una trabajadora de confianza?
2. En caso de despido injustificado de la mujer por condición de su embarazo, ¿el pago de la "indemnización" debe limitarse al periodo de un año posterior al parto?

Criterio de la Suprema Corte

1. El hecho de que la mujer embarazada realice un trabajo de confianza no impide su reinstalación en el puesto que venía desempeñando. La protección prevista por el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), constitucional constituye una excepción a la falta de estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza.
2. La posibilidad de reclamar el pago de salarios caídos por el despido ilegal de mujeres embarazadas no debe limitarse a una "indemnización" de un año. La condena al pago de salarios caídos compensa adecuadamente a las trabajadoras e inhibe que los patrones continúen con esta práctica ilegal.

Justificación del criterio

1. "[Al] resolver el referido amparo directo 29/2018, esta Sala sostuvo que conforme al artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal, 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 después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro, *así como conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo.*

Sin que sea obstáculo a ello que **"la trabajadora desempeñ[e] un cargo de confianza"**, toda vez que dicho precepto constitucional reconoce el derecho a la estabilidad en el empleo, **"sin hacer distinción alguna sobre la naturaleza de su nombramiento"**. En este punto, se precisó que si bien 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"**, atento a lo dispuesto por el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), constitucional.

De esta forma, la mujer trabajadora 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. En suma, se observa que en tratándose de la mujer embarazada **"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 Constitución"** (párr. 26 – 27)

Atendiendo a dicho precedente, **"es evidente que [...] el hecho de que la mujer embarazada realice un trabajo de confianza, en nada impide su reinstalación en el puesto que venía desempeñando**, pues el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), constitucional, al establecer el derecho de la mujer *a conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo*, **no condiciona a que se trate de una labor de base** y, por ende, dicha protección constitucional *establece una excepción a la falta de estabilidad en el empleo de las trabajadoras de confianza.*" (párr. 30)

Respecto a la excepción argumentada por el tribunal colegiado, **"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 o cesar libremente a la mujer que se encuentre embarazada y, por otra, **el derecho de ésta para exigir su reinstalación ante su despido injustificado.**" (párr. 33)

"Esto implica que, como fue sostenido por esta Corte Constitucional al resolver la contradicción de tesis 422/2016, cuando se encuentre demostrado en el juicio laboral que la mujer fue despedida *durante el embarazo o periodo de licencia postnatal*, corresponderá al patrón **"la carga de la prueba de acreditar la inexistencia del despido por ese motivo discriminatorio [es decir, deberá demostrar que el despido atendió a otras cuestiones ajenas al embarazo de la mujer]"**. En otras palabras, **"la prueba de que los motivos del despido no se encuentran relacionados con el embarazo de la trabajadora corresponde al patrón"**" (párr. 34)

"En suma, el hecho de que la mujer se encuentre embarazada o en el plazo de licencia postnatal, *no implica de suyo que exista una prohibición absoluta de que el patrón pueda despedir o cesar a la trabajadora* —pues desde luego, 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**, ya que esa conducta se traduciría en un acto claramente discriminatorio e ilegal que se encuentra expresamente prohibido por la Constitución Federal." (párr. 35)

"Todo esto significa que la protección de la maternidad en el trabajo debe entenderse como: (I) un derecho constitucional y convencional; (II) un requisito previo para lograr la igualdad de género en el mundo laboral; (III) un componente de mejora a la salud materna e infantil; (IV) un componente para el crecimiento económico y a la reducción de la pobreza; y (V) una parte integral del Programa de Trabajo Decente de la Organización Internacional del Trabajo" (párr. 43)

"En suma, con entera independencia de que algunos precedentes de esta Corte no cuenten con el carácter de "vinculantes" en términos de la Ley de Amparo —como lo es el amparo directo 29/2018—, es indispensable que, para lograr el efectivo goce de la protección de la mujer en el trabajo, **los tribunales del país se apeguen a la recta interpretación que esta Sala realiza de los artículos 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución General de la República; 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**, a fin de proteger y respetar las expectativas legítimas de los justiciables, asegurar una medida de uniformidad respecto a la aplicación del Derecho y evitar dilaciones innecesarias en detrimento de los derechos de las mujeres y su adecuada reparación. Máxime que, como fue razonado por esta Corte al resolver el recurso de reclamación 966/2020 "la interpretación y aplicación coherentes de la Constitución pueden ayudar a asegurar varios valores importantes que sustentan un gobierno dedicado al Estado de Derecho"" (párr. 46)

2. El tribunal colegiado, "a fin de no dejar impune un acto discriminatorio, al tiempo de que se proteja a la mujer, ante la imposibilidad de su reinstalación, [...] estableció en el fallo recurrido que es procedente una "indemnización" relacionada con el derecho humano a la reparación integral del daño. Sin embargo, [estableció que] en tanto el núcleo de protección a la mujer es de hasta un año después del parto, conforme a la [Ley Federal del Trabajo], aplicada en forma supletoria, la indemnización únicamente podría abarcar tal plazo.

Sin embargo, "si bien es loable el esfuerzo interpretativo realizado tanto por la Sala responsable, como por el Tribunal Colegiado, lo cierto es que **la determinación del alcance de una "indemnización" resulta del todo innecesaria en el presente caso**, pues como se ha razonado en el anterior subapartado, **las mujeres que se encuentran embarazadas, pese a que realicen una labor de confianza, gozan del derecho de estabilidad en el empleo**, a virtud de la cláusula de especial protección prevista en el precepto 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución Federal" (párr. 51 – 52)

Por lo tanto, "la determinación del Tribunal Colegiado **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.

En ese sentido, al encontrarse exceptuadas estas mujeres de la restricción constitucional prevista en el precepto 123, apartado B, fracciones IX y XIV, de la Constitución General de la República, se colige que, al gozar del derecho "**a conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo**", resultaba del *todo innecesario fijar una "indemnización" como forma de reparación ante su despido injustificado*" (párr. 55 – 56)

"Es así, pues a virtud de esa especial protección de la maternidad en el trabajo, ante su despido injustificado ocasionado por razón de su embarazo, **esta Sala estima que resulta procedente condenar a la parte patronal al pago de salarios caídos**. En ese sentido, la reparación en estos casos de cese ilegal y discriminatorio, es precisamente la que establece la propia Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por lo que hace a la condena de salarios caídos, en los supuestos de despido injustificado." (párr. 57)

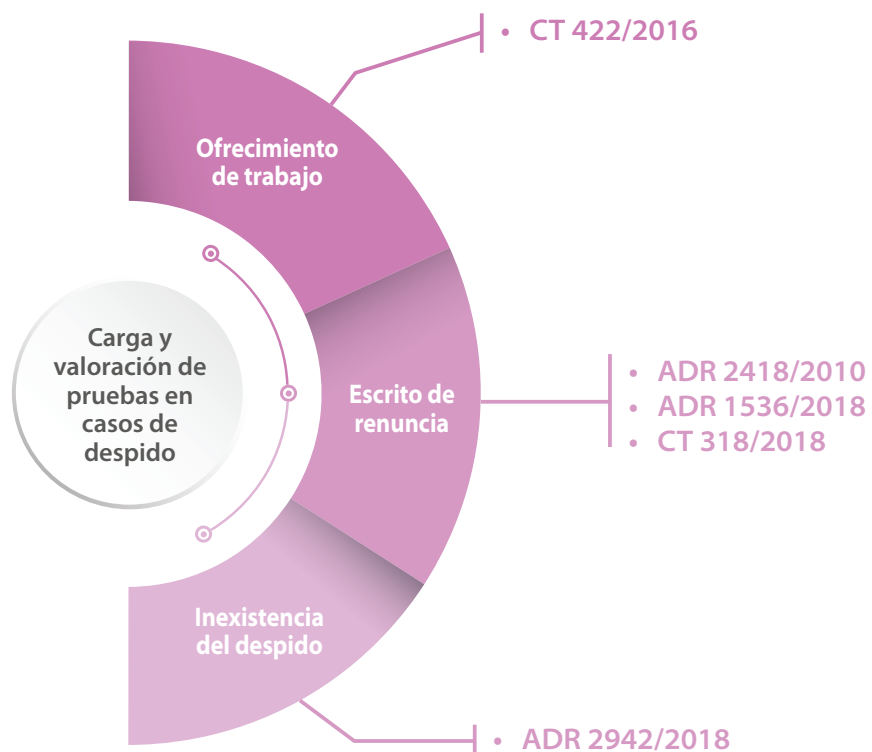
"No pasa inadvertido para esta Segunda Sala que la anterior determinación puede implicar que, en ciertos casos —como acontece en el presente—, el patrón se encuentre obligado a pagar condenas cuantiosas derivadas del pago de salarios caídos, ante el despido ilegal de la mujer por su condición de embarazo o licencia postnatal. 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, infortunadamente, sigue constituyendo una de las principales formas de discriminación que sufren las mujeres trabajadoras.**" (párrs. 59-60)

"En ese sentido, el pago de todas y cada una las prestaciones laborales a las mujeres que fueron víctimas de tales actos discriminatorios, a pesar de que realicen una labor de confianza, **no sólo constituye un derecho esencial para resarcir, en la medida de lo posible, los daños y perjuicios que les fueron ocasionados por haber sido despedidas, ilegalmente**; sino que **también puede concebirse como una medida inhibitoria para que los patrones dejen de incurrir en tales actos arbitrarios y discriminatorios, todo lo cual justifica este proceder excepcional en materia laboral.**" (párr. 61)

"Por ende, **no sólo es posible** —a virtud del artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso c), de la Constitución General de la República—, **sino necesario, otorgar a las trabajadoras de confianza al servicio del Estado, la posibilidad de reclamar el pago de salarios caídos por el despido ilegal del cual son víctimas, en razón de su embarazo**; ya que *esta determinación es la que permite, por una parte, compensar adecuadamente a las trabajadoras y, por otro, inhibir, desde el punto de vista económico, que los patrones continúen con esta práctica ilegal, o al menos, dejar en claro las consecuencias patrimoniales que van a afrontar si deciden incurrir en estos actos discriminatorios.*" (párr. 65) (todo resaltado es del original)

"Finalmente, esta Sala estima que, contrario a lo determinado por la parte recurrente, el Tribunal Colegiado, en realidad, *no fue omiso* en aplicar una perspectiva de género al emitir su fallo, sino que, (...) en todo caso, que esta herramienta *pudo haber contado con una mayor eficacia en la determinación de los derechos de la mujer*, mediante la interpretación expansiva del *corpus iuris* de protección de la maternidad, al cual ya se ha hecho referencia en la presente ejecutoria y que, precisamente, permite la reinstalación de la trabajadora, con independencia de que realice una labor de confianza, así como el pago de las prestaciones laborales que en derecho le corresponde." (párrs. 66 y 71)

3. Carga y valoración de pruebas en casos de despido



3. Carga y valoración de pruebas en casos de despido

3.1. Ofrecimiento de trabajo

SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 422/2016, 22 de marzo de 2017.¹ Carga de la prueba ante ofrecimiento de trabajo por parte del patrón

Hechos del caso

La Suprema Corte debía resolver una contradicción de tesis sobre los efectos del ofrecimiento de trabajo por parte del patrón en los casos en los que se alegue que el despido tuvo como motivo el estado de embarazo de la trabajadora. Debía determinarse si el ofrecimiento del trabajo revertía la carga de la prueba a favor del patrón.² En cada uno de los casos resueltos por los tribunales, una trabajadora presentó una demanda por despido injustificado ante la Junta laboral.

En el primer caso, la trabajadora argumentó que su despido obedeció a que estaba embarazada; mientras que, en el segundo, la trabajadora alegó que su despido fue durante su licencia de maternidad posparto. En ambos casos, como excepción en el juicio laboral, la empresa demandada ofreció el trabajo a la actora.

Sobre este ofrecimiento de trabajo, el primer tribunal determinó que su calificación como de buena o mala fe debía realizarse bajo el escrutinio más estricto para descartar conductas

¹ Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos.

² 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.

contrarias a los derechos de la trabajadora por parte del empleador, sin embargo, sí era posible que revirtiera la carga de la prueba. Por otro lado, el segundo tribunal determinó que, independientemente de que el ofrecimiento de trabajo sea de buena fe, el patrón pierde el beneficio procesal de revertir la carga probatoria en contra de la trabajadora embarazada. La Segunda Sala determinó que existía la contradicción de tesis y el criterio que debía imperar.

Problema jurídico planteado

¿El ofrecimiento de trabajo de buena fe por parte del patrón revierte la carga de la prueba en el juicio laboral cuando la trabajadora alega que fue despedida con motivo de su embarazo?

Criterio de la Suprema Corte

Cuando la trabajadora alegue como base del despido una discriminación por razón de género debido a su embarazo o al goce del periodo de licencia posparto, la carga de la prueba recae en la parte patronal que deberá acreditar la ausencia de tal discriminación. El ofrecimiento de trabajo no tiene el efecto de revertir la carga de la prueba en perjuicio de la trabajadora.

Justificación del criterio

La "condición física y social en que se encuentra la trabajadora embarazada la coloca en una situación de vulnerabilidad. [Por ello,] la protección [que se prevé en estos casos] no es sólo para la mujer embarazada sino de la vida y salud del hijo por nacer; por lo que la 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 guardan condiciones físicas especiales y necesidades que las hacen merecedoras de conservar el empleo con mayor énfasis." (Pág. 41, párr. 2).

"[I]a tutela del embarazo y la maternidad responde a la finalidad de protección de la relación especial entre la madre y el recién nacido, la salud de ambos y una cierta seguridad en el empleo, con lo cual se logra que la trabajadora embarazada goce de salud; de no ser así, se le priva de derechos fundamentales —en caso de ser despedida— que se contienen principalmente en los ramos de seguridad social, indispensables para que pueda desarrollar y concluir bien el embarazo, entre los que se ubican: la asistencia médica, que incluye los periodos prenatal, durante el parto y posnatal; los pagos periódicos para cubrir la falta de ingresos de las madres trabajadoras en este periodo; el lapso de descanso antes y después del parto; ligado al derecho a recibir prestaciones pecuniarias durante el tiempo en el que

se interrumpe el trabajo remunerado; a seguir cotizando ante el instituto de seguridad social como trabajadora en activo; entre otros." (Pág. 42, párr. 2).

"[L]as decisiones extintivas de una relación laboral basadas en el embarazo, al afectar exclusivamente a la mujer, constituyen discriminación por razón de sexo" (pág. 43, párr. 1).

"[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, [...] 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 despida 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. 43, párr. 2).

Las decisiones extintivas de una relación laboral basadas en el embarazo, al afectar exclusivamente a la mujer, constituyen discriminación por razón de sexo.

"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." (Pág. 44, párr. 1).

Aunque "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." (Pág. 44, párr. 2).

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." (Pág. 44, párr. 3).

"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. 44, párr. 4).

"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." (Pág. 45, párr. 1).

3.2. Escrito de renuncia

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2418/2010, 1 de diciembre de 2010.³ Valoración del escrito de renuncia de una trabajadora embarazada como cuestión de legalidad

Hechos del caso

Una mujer embarazada presentó una demanda por despido injustificado y reclamó el pago de diversas prestaciones. En la demanda, la actora no precisó que la causa de la terminación de la relación laboral fue su embarazo. La empresa demandada negó el despido y sostuvo que la actora había renunciado.

La junta laboral tuvo por acreditada la renuncia con base en un escrito de renuncia que ofreció la empresa y negó las prestaciones reclamadas. En contra del laudo, la mujer acudió al juicio de amparo. En la demanda señaló que la causa del despido fue su embarazo y que la actuación de la Junta validó un acto de discriminación en su contra.

El tribunal colegiado determinó que no había pruebas en el expediente que acreditaran el despido de la trabajadora y que, además, en la demanda laboral la actora no alegó que la causa del mismo fuera su embarazo. El tribunal resolvió declarar inoperante el argumento de la demanda sobre la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de su despido por estar embarazada y concedió el amparo sólo para que la autoridad responsable realizara nuevamente el cálculo del pago de horas extras.

³ Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

En contra de esta resolución, la actora interpuso un recurso de revisión ante la Suprema Corte. Señaló que el juez constitucional no tomó en cuenta que, a la fecha de la supuesta renuncia, ella estaba embarazada. Argumentó que no resultaba creíble que hubiese renunciado a su trabajo, pues estaría renunciando también a los derechos de asistencia y seguridad social. La trabajadora solicitó que se reconociera que se había configurado un acto de discriminación en su contra.

El asunto fue turnado a la Segunda Sala para analizar si fue correcto que el tribunal colegiado declarara inoperante el señalamiento de la mujer sobre la inconstitucionalidad e inconveniencia de su despido por estar embarazada. La Corte determinó que el asunto era de mera legalidad, pues se refería únicamente a determinar si había sido correcta la valoración de la renuncia de la trabajadora que el empleador presentó como prueba en el juicio.

Problema jurídico planteado

Cuando una trabajadora alega haber sido despedida por estar embarazada y el empleador señala que la trabajadora renunció a su empleo y presenta el supuesto escrito de renuncia, ¿la valoración de la renuncia constituye un problema que amerite la interpretación del artículo 1 de la Constitución federal como una posible violación a la garantía de no discriminación?

Criterio de la Suprema Corte

El análisis de una renuncia presentada como prueba en un juicio por despido injustificado constituye una cuestión de legalidad, orientada a determinar el valor probatorio que tiene en un juicio laboral dicho documento. Por ello, si un tribunal colegiado estimó que en el juicio laboral quedó demostrado que la trabajadora renunció a su trabajo a partir de la valoración de la renuncia presentada como prueba por el empleador, se trata de un asunto de mera legalidad, no de constitucionalidad.

Justificación del criterio

"[El] concepto de violación [relativo al derecho a la igualdad], 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, párr. 2). Lo anterior, dado que "[...] el elemento sobre el que descansa ese argumento es meramente una cuestión de legalidad, esto es, deter-

minar el valor probatorio que tiene en el juicio laboral el escrito que contiene la renuncia de la trabajadora." (Pág. 11, párr. 1).

La trabajadora "[...] construyó su argumento, sobre el hecho de que la Junta debió considerar, antes de otorgar valor probatorio a la renuncia [...] que en esa fecha la trabajadora estaba en estado de gravidez y, a partir de ahí, que resultaba inverosímil que hubiera renunciado." (Pág. 11, párr. 2). No obstante, "la 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, párr. 3).

"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, párr. 4).

"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 [a la renuncia presentada por el empleador]; 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, párr. 5).

"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, párr. 1).

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 1536/2018, 23 de enero de 2019.⁴ Conocimiento del embarazo y renuncia firmada por la trabajadora embarazada

Hechos del caso

Una trabajadora presentó una demanda en la que reclamó el despido injustificado y el pago de la indemnización correspondiente, entre otras prestaciones. En la demanda señaló que fue despedida con motivo de su embarazo, y sostuvo que la empresa la había obligado a firmar documentos en blanco cuando comenzó a laborar, por lo que solicitó que los documentos presentados por la empleadora con su firma fueran declarados nulos.

Al constestar la demanda, la empleadora negó el despido y sostuvo que no tenía conocimiento del embarazo de la trabajadora cuando ella renunció. Ofreció como prueba una renuncia firmada, cuya autenticidad fue corroborada por un perito en grafoscopia, que indicó que la firma en el documento era de la trabajadora. La junta dio por probado que la actora renunció voluntariamente a su trabajo cuando estaba embarazada y negó las prestaciones relacionadas con el despido injustificado alegado.

La mujer promovió un juicio de amparo en el que señaló que la junta no valoró con perspectiva de género el supuesto escrito de renuncia presentado por ella. Apuntó que no resultaba creíble que una trabajadora embarazada renunciara a su empleo y, con ello, a las prestaciones de seguridad social a las que tenía derecho. El tribunal colegiado negó el amparo y determinó que —de acuerdo con las pruebas— la mujer había presentado su escrito de renuncia antes de que el patrón pudiera saber del embarazo (tenía cinco semanas de embarazo). Señaló que, debido a las pruebas presentadas, no había razón para revertir la carga de la prueba en contra del patrón. Frente a esta resolución, la demandante interpuso un recurso de revisión.

La Suprema Corte determinó que el recurso era procedente en tanto involucraba la interpretación directa del derecho a la "estabilidad laboral reforzada" durante el embarazo. En su resolución, la Segunda Sala determinó que dado que la renuncia que presentó la empleadora había sido perfeccionada con periciales, era un medio de prueba suficiente para establecer que la trabajadora había renunciado a su empleo.

Problema jurídico planteado

Cuando una trabajadora alega haber sido despedida por estar embarazada y el empleador señala que desconocía el embarazo y que la trabajadora presentó su renuncia, ¿corres-

Los documentos privados, como es el caso de una renuncia presentada por el empleador, requieren de otras pruebas adicionales para probar su veracidad cuando la trabajadora objeta el contenido de la prueba. En el caso, la empleadora presentó una pericial en materia de grafoscopia, para probar que la firma estampada en la renuncia era de la trabajadora.

⁴ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán.

ponde al empleador probar que no tenía conocimiento del estado de gravidez de la trabajadora?

Criterio de la Suprema Corte

Artículo 784. La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que, de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: [...] IV. Causa de rescisión de la relación de trabajo

Cuando una mujer alega haber sido despedida por estar embarazada, la carga de la prueba debe regirse por la regla general, que señala que es empleador quien debe demostrar que no existió tal despido. El patrón cumple con su carga probatoria al presentar la renuncia corroborada con pericial y no está obligado a probar un hecho negativo, esto es, no está obligado a demostrar que desconocía el embarazo de la trabajadora.

Justificación del criterio

"[Las] mujeres trabajadoras deben ser protegidas de forma especial durante el embarazo, toda vez que por ese sólo hecho sufren discriminación laboral, lo que incide en una violación en sus derechos humanos, al limitar su ejercicio en el derecho al trabajo, seguridad social, salud y proyecto de vida." (Pág. 21, párr. 1).

Sin embargo, en el caso estableció que, "[...] la carga probatoria debe regirse por la regla general de que es a la demandada a quien le correspondía acreditar que no ocurrió un despido, puesto que lo negó categóricamente" (Pág. 23, párr. 2).

"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." (Pág. 23, párr. 2).

En este sentido, "[...] 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, párr. 1).

Por lo que, a pesar de que el escrito de renuncia presentado en el caso "[...] se trata de un documento que contiene manifestaciones que son generosamente favorables a la parte patronal [...] 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, párr. 1).

SCJN, Segunda Sala, Contradicción de Tesis 318/2018, 8 de mayo de 2019.⁵ Principio de primacía de la realidad al valorar renuncia de trabajadora embarazada

Razones similares en la CT 422/2016

Hechos del caso

La Suprema Corte debía resolver una contradicción de criterios sobre cómo deben analizarse las pruebas presentadas en un juicio laboral. En los casos, una trabajadora alegó haber sido despedida con motivo de su embarazo y el patrón argumentó que no existió tal despido, sino que la mujer renunció y presentó como prueba el escrito de renuncia, así como medios de prueba necesarios para su perfeccionamiento.

Mientras algunos tribunales consideraban que era suficiente para tener como válido el escrito de renuncia que el mismo hubiera sido perfeccionado con peritajes, otros tribunales estimaban que debía analizarse la verosimilitud de la renuncia de una mujer embarazada a su trabajo y a los beneficios que por su estado le reconoce la Constitución en materia de seguridad y asistencia social. La Segunda Sala determinó que existía contradicción de tesis respecto de ciertos puntos de derecho y estableció el criterio que debía imperar.

Problema jurídico planteado

Cuando una trabajadora alegue que fue despedida con motivo de su embarazo, ¿debe analizarse la verosimilitud de la renuncia exhibida por el patrón, aunque el escrito respectivo hubiese sido perfeccionado con peritajes o la trabajadora no haya objetado el contenido de tal documento?

Criterio de la Suprema Corte

En atención al principio de primacía de la realidad que establece el tercer párrafo del artículo 17 constitucional, en la práctica es más probable que haya un despido con motivo del embarazo de la trabajadora, que su renuncia voluntaria al encontrarse en estado de gravidez. Por lo tanto, una vez que se acredite que la trabajadora se encontraba embarazada al momento de la terminación de la relación laboral, corresponde el empleador demostrar que la terminación de la relación de trabajo tuvo una causa ajena al embarazo y que la renuncia de ésta se realizó de manera libre y espontánea.

Del resumen de la sentencia, se desprende que un tribunal colegiado sostuvo que "no era necesario que la autoridad responsable realizara el escrutinio sobre la validez o invalidez de la renuncia, con perspectiva de género, como lo pretendió la quejosa, dado que tanto la renuncia como el recibo finiquito fueron perfeccionados con la prueba pericial en las materias mencionadas, y no existe duda de que la trabajadora dio por terminada de manera voluntaria su relación laboral."

Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. (...)
Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales. (...)

⁵ Unanimidad de votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

Justificación del criterio

En términos generales, "[...] las Juntas de Conciliación y Arbitraje deben dictar sus laudos a verdad sabida y buena fe guardada, apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a formulismos o reglas con relación a las pruebas aportadas por las partes, pero siempre expresando los motivos y fundamentos legales en que se apoyen, siendo claros y congruentes con las pretensiones deducidas en juicio." (Pág. 30, párr. 2).

Sin embargo, en atención a diversos precedentes, "[...] ante el alegato de una trabajadora en el sentido de haber sido despedida con motivo de su embarazo, ello conlleva a la obligación de la Junta de examinar escrupulosamente si existen indicios o pruebas circunstanciales que pudieran llevar a la conclusión de que resulta inverosímil que la trabajadora haya renunciado a su empleo, haciendo uso de la facultad que le confiere el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo, y tomar en cuenta las características particulares del caso, así como las condiciones personales de la trabajadora, tales como su preparación, estado de salud, solvencia económica y cualquier otro elemento de juicio que le permita determinar si es verosímil o no que la trabajadora haya renunciado a su empleo estando embarazada." (Pág. 32, párr. 2).

"Lo anterior debe ser analizado por el juzgador, atendiendo al principio de primacía de la realidad consagrado en el tercer párrafo del artículo 17 constitucional, pues en la práctica es más probable la existencia de un despido con motivo del embarazo de la trabajadora, que su renuncia voluntaria al encontrarse en estado de gravidez." (Pág. 32, párr. 3).

"Por tanto, aún en el caso de que la trabajadora no haya objetado el contenido de su renuncia exhibida en juicio, por su estado de vulnerabilidad con motivo de su embarazo, existe duda razonable acerca de la voluntad de la mujer de prescindir del empleo, por los gastos que implica el alumbramiento y la necesidad de acceder a la seguridad social que podría sufragar la atención médica que se requiera." (Pág. 33, párr. 1).

"[E]l estudio sobre la credibilidad de la renuncia exhibida por el patrón, está sujeto a que en juicio se acredite que la trabajadora se encontraba embarazada al momento de la terminación de la relación laboral, pues de ello depende la presunción en torno al acto discriminatorio y constituye un presupuesto lógico para poder afirmar que el despido obedeció al estado de buena esperanza de la mujer [...]" (Pág. 33, párr. 2).

Le corresponde al "[...] empleador demostrar que la terminación de la relación de trabajo tuvo una causa ajena al embarazo y que la renuncia de ésta se realizó de manera libre y espontánea." (Pág. 33, párr. 3).

3.3. Inexistencia del despido

SCJN, Segunda Sala, Amparo Directo en Revisión 2942/2018, 3 de julio de 2019.⁶ Excepción de inexistencia del despido y derecho a la indemnización

Razonamientos similares en la CT 422/2016, CT 318/2018 y AD 29/2018

Hechos del caso

En 2014, una mujer presentó una demanda contra la Secretaría de Finanzas del Estado de México por haber sido despedida debido a su embarazo; alegó que después de tener diversas complicaciones relacionadas con éste, su superior jerárquico le solicitó la renuncia. En la demanda solicitó, entre otras cosas, el pago de una indemnización por los nueve meses de embarazo y de diversas prestaciones. La autoridad demandada señaló en su contestación que era falso que hubiera despedido a la demandante, que era una trabajadora de confianza sin derecho a estabilidad en el empleo y que había seguido laborando después de la fecha en que señaló que la despidieron.

El tribunal de conciliación y arbitraje tuvo por acreditada la excepción de inexistencia del despido, al considerar que del último recibo de pago se desprendería que la trabajadora no había sido despedida en la fecha que ella señalaba, por lo que absolvió a la Secretaría de la mayor parte de las prestaciones demandadas. Inconforme con esta resolución, la mujer promovió un juicio de amparo directo en el que reclamó la violación a su derecho a la estabilidad en el empleo, al trato digno y a la no discriminación, pues el asunto no había sido resuelto mediante la aplicación de la perspectiva de género en la valoración de las pruebas.

El tribunal colegiado concedió el amparo a la trabajadora. Consideró que la Secretaría de Finanzas no había acreditado que se tratara de un despido por causa justificada. La mujer interpuso un recurso de revisión en contra de esta sentencia. Alegó que el tribunal no resolvió con base en la metodología para juzgar con perspectiva de género, ni valoró de manera adecuada el hecho de que, al momento del despido, estaba embarazada, lo que configuró un acto de discriminación en su contra.

La Suprema Corte admitió el recurso al considerar que el asunto permitía una interpretación sobre el derecho humano a una justicia completa, efectiva e imparcial para las trabajadoras embarazadas y permitiría fijar un criterio para definir el alcance del principio pro persona en casos similares. La Segunda Sala confirmó la sentencia recurrida y conce-

⁶ Unanimidad de votos. Ponente: Ministra Yasmín Esquivel Mossa.

dió el amparo para el efecto de que en un nuevo laudo se tuviera por acreditado el acto discriminatorio en contra de la trabajadora y el pago de una indemnización constitucional.

Problema jurídico planteado

1. ¿Cuándo una trabajadora alegue que fue despedida con motivo de su embarazo y el patrón alegue la inexistencia del despido debe estudiarse el caso con perspectiva de género?
2. ¿La trabajadora que fue despedida por estar embarazada tiene derecho al pago de una indemnización?

Criterio de la Suprema Corte

1. En un análisis con perspectiva de género, si el demandado niega el despido y no acredita 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.

2. Si el patrón niega haber despedido a una trabajadora embarazada y éste no logra probar que la terminación de la relación laboral no se debe a su estado de gravidez, la autoridad jurisdiccional debe condenarlo al pago de la indemnización constitucional exigida por la trabajadora. Esta indemnización se deriva del hecho de haber sido despedida de manera injustificada y discriminatoria.

Justificación del criterio

"[...] en 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, párr. 2). Ante esta situación, el reclamo de la indemnización constitucional por parte de la trabajadora resulta procedente.

"[...] desde 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" (pág. 35, párr. 2). Sin embargo, ni el tribunal colegiado ni la autoridad responsable "[...]

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, párr. 1).

"[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." (Pág. 37, párr. 1).

El "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, párr. 2).

Consideraciones finales

Las sentencias que se exponen en este cuaderno muestran algunos de los obstáculos más importantes que las mujeres han enfrentado en el mercado laboral en México luego de haber decidido tener hijos. La mayor parte de los asuntos fueron originados por actos de discriminación que se tradujeron en despidos o en negativas de pago de las prestaciones correspondientes al periodo de maternidad, y muestran una reticencia, tanto de la industria como del sector público, a reconocer como socialmente valioso el trabajo de reproducción que ha recaído históricamente en las mujeres.

Este tratamiento de las trabajadoras embarazadas está relacionado con diversos estereotipos y prejuicios que persisten sobre las mujeres y su actividad laboral en el ámbito público. Despedirlas por estar embarazadas refuerza dos ideas: que son y serán vistas como responsables de las labores de cuidado y que cuidar de niñas y niños no es una responsabilidad colectiva, que corresponde también a otros actores sociales asumir. Además, la violencia laboral y la discriminación impactan en otras situaciones de violencia que viven las mujeres, como la que existe en los hogares.³³

De la revisión de las sentencias de la Suprema Corte sobre la protección del empleo de personas embarazadas puede identificarse un marcado contraste entre los criterios inicia-

³³ Respecto al primer punto, diversas fuentes han documentado que sin un ingreso propio, las mujeres que sufren violencia doméstica o por parte de un compañero sentimental tienen menos opciones de escapar de esas relaciones violentas, del mismo modo se ha demostrado que a mayor empoderamiento de las mujeres se vuelve menor el riesgo de sufrir violencia física y sexual al interior del hogar y mayor el poder de decisión sobre su entorno. Ver, entre otros, Casique, Irene, "Índices de empoderamiento de las mujeres y su vinculación con la violencia de pareja", en Casique, I., R. Castro (coord.), *Retratos de la violencia contra las mujeres en México. Análisis de Resultados de la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares 2011*, Inmujeres, México, 2012, pág. 141.

les sobre el tema y la jurisprudencia más reciente. Las primeras sentencias identificadas en este cuaderno enmarcaban los reclamos de mujeres que alegaban haber sido despedidas por razón de embarazo como "cuestiones de legalidad" que no motivaban el análisis del impacto diferenciado por razones de género que podrían tener las normas y criterios laborales en los contextos de las personas que acudían a juicio. Con un giro importante, particularmente a partir de la contradicción de tesis 422/2016, de manera más o menos consistente, la Segunda Sala ha entrado al estudio del fondo de los conflictos para construir criterios que mejor reflejen las obligaciones constitucionales y convencionales de protección de mujeres embarazadas.

De la jurisprudencia descrita destacan tres aspectos principales. En primer lugar, como se desprende de las sentencias relatadas, la definición de la obligación de juzgar con perspectiva de género, a partir de jurisprudencia de la Corte en otras materias, marcó un parteaguas en el derecho laboral. El reconocimiento de esta obligación dio pie a la emisión de sentencias que por primera vez atendieron la posición de vulnerabilidad en la que pueden encontrarse las mujeres en el entorno laboral con motivo del embarazo, situación que —como se desprende de la introducción a este cuaderno— se encuentra plenamente documentada en México. El estudio con perspectiva de género, por ejemplo, permitió la emisión de importantes criterios que definieron cómo debe establecerse la carga de la prueba en los casos en los que se alegue despido injustificado con motivo del embarazo.

En segundo lugar, los criterios sobre estabilidad laboral en el embarazo son el ejemplo perfecto del reconocimiento de que la Constitución constituye una norma jurídica vinculante por sí misma. La aplicación directa del artículo 123 constitucional, en relación con el derecho a conservar su empleo, fue la base para determinar que la protección especial de las personas embarazadas constituye una excepción a la falta de estabilidad de los trabajadores de confianza. Finalmente, de manera incipiente, los casos más recientes abren la puerta a la posibilidad de reclamar una reparación con motivo de discriminación en un juicio de trabajo —aspecto que había sido soslayado en la jurisprudencia laboral hasta el momento—.

Finalmente, no puede dejarse de mencionar, que la jurisprudencia más reciente de la Corte (ver las acciones de inconstitucionalidad 148/2017 y 106/2018) reconoce abiertamente que no son exclusivamente las mujeres quienes pueden pasar por un proceso de embarazo. Hombres trans, personas no binarias y otras identidades de género también pueden convertirse en progenitores y suelen enfrentar situaciones particulares de discriminación interseccional. La interpretación de la regulación constitucional y legal sobre la protección con motivo del embarazo deberá ser expansiva y realizarse bajo el principio de igualdad, en reconocimiento de la diversidad y en respeto de la dignidad de todas las personas.

La protección y el reconocimiento de la parentalidad sigue marcada por roles de género en detrimento de todas las personas. Estamos todavía muy lejos de legislaciones y políticas públicas que reconozcan las prestaciones de maternidad/paternidad como un mecanismo para repartir las obligaciones entre padres y madres para con los hijos. Figuras como las licencias por paternidad son necesarias no solo para evitar la desvinculación laboral no voluntaria de las madres y el combate de la discriminación laboral³⁴, sino que permiten a los hombres y personas con identidades de género y orientaciones sexuales diversas el efectivo ejercicio de su parentalidad en condiciones de igualdad.

El cuidado es un bien positivo e insustituible y es indispensable en todas las sociedades, sin embargo, para millones de mujeres en todo el mundo representa pobreza y una vida dedicada a otros.³⁵ Dado que se ha demostrado que los países con mayor igualdad de género en el empleo y en la educación, los índices de desarrollo humano y crecimiento económico son más altos,³⁶ modificar estos patrones y garantizar a todas las personas un desarrollo profesional en condiciones de igualdad es fundamental y urgente.

³⁴ Mendizábal Bermúdez, Gabriela, Ortega Maldonado, Juan Manuel, "Derecho familiar del trabajo y de la seguridad social", *Revista Jurídica de los Derechos Sociales Lex Social*, enero-junio 2018, vol. 8 núm. 1/2018, pág. 142

³⁵ Hendra, John, Sepúlveda, Magdalena, "El imperativo de atender a las tareas de cuidado", *El País*, 3 de marzo de 2014, disponible en https://elpais.com/elpais/2014/03/03/planeta_futuro/1393860722_635956.html.

³⁶ Kabeer, Naila, Natali, Luisa, "Gender Equality and Economic Growth: Is there a Win-Win?", *IDS WORKING PAPER*, vol. 2013 No 417, Pathways of women's empowerment, Institute of Development Studies, february 2013, pág. 34.

Anexo 1. Glosario de sentencias

| No. | TIPO DE ASUNTO | EXPEDIENTE | FECHA DE RESOLUCIÓN | TEMA(S) | SUBTEMA(S) |
|-----|----------------|---------------------------|---------------------|--|--|
| 1. | ADR | 1679/2003 | 16/01/2004 | Derechos con motivo y durante el embarazo. | Plazo para el ejercicio de acciones por despido. |
| 2. | AR | 1551/2006 | 18/10/2006 | Derechos con motivo y durante el embarazo. | Subsidio por maternidad. |
| 3. | ADR | 1690/2007 | 14/11/2007 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Trabajadoras de confianza. |
| 4. | ADR | 2418/2010 | 01/12/2010 | Carga y valoración de pruebas en casos de despido. | Escrito de renuncia. |
| 5. | ADR | 353/2015 | 06/05/2015 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Contrato por tiempo determinado. |
| 6. | CT | 422/2016 | 22/03/2017 | Carga y valoración de pruebas en casos de despido. | Ofrecimiento de trabajo. |
| 7. | ADR | 476/2018 | 16/05/2018 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Contrato por tiempo determinado. |
| 8. | ADR | 5139/2018 | 14/11/2018 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Contrato por tiempo determinado. |
| 9. | ADR | 1536/2018 | 23/01/2019 | Carga y valoración de pruebas en casos de despido. | Escrito de renuncia. |
| 10. | ADR | 3217/2018 | 06/03/2019 | Derechos con motivo y durante el embarazo. | Subsidio por maternidad. |
| 11. | CT | 318/2018 | 08/05/2019 | Carga y valoración de pruebas en casos de despido. | Escrito de renuncia. |

| | | | | | |
|-----|-----|------------------|------------|--|----------------------------|
| 12. | AD | <u>29/2018</u> | 22/05/2019 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Trabajadoras de confianza. |
| 13. | ADR | <u>2942/2018</u> | 03/07/2019 | Carga y valoración de pruebas en casos de despido. | Inexistencia del despido. |
| 14. | AR | <u>955/2019</u> | 04/03/2020 | Derechos con motivo y durante el embarazo. | Subsidio por maternidad. |
| 15. | ADR | <u>1035/2021</u> | 14/07/2021 | Derecho a la estabilidad en el empleo. | Trabajadoras de confianza. |

Anexo 2. Tesis aisladas y de jurisprudencia

Derechos con motivo y durante el embarazo

AR 1551/2006 2a. XCII/2006 (9a.). SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO 109 DE LA LEY RELATIVA QUE PREVÉ LA CONSERVACIÓN DE DERECHOS POR MATERNIDAD, NO TRANSGREDE EL DIVERSO 123, APARTADO A, FRACCIÓN XXIX, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR NO INCLUIR EL PAGO DE UN SUBSIDIO. Diciembre, 2006.

Carga y valoración de pruebas en casos de despido

ADR 2418/2010 2a. CXLIII/2010 (9a.). CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES EN AMPARO DIRECTO. LO SON AQUELLOS EN QUE SE SOLICITA LA INTERPRETACIÓN DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL, CON BASE EN LA VALORACIÓN DE PRUEBAS DEL JUICIO NATURAL. Enero, 2011.

CT 422/2016 2a./J. 66/2017 (10a.) OFRECIMIENTO DE TRABAJO. AUN CUANDO SE CONSIDERE DE BUENA FE, NO DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA LA DISTRIBUCIÓN DE LAS CARGAS PROBATORIAS CUANDO EL DESPIDO SE DA DURANTE EL PERIODO DE EMBARAZO DE LA TRABAJADORA, AL CONSTITUIR UN TEMA QUE OBLIGA A JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. Junio, 2017.

CT 318/2018 2a./J. 96/2019 (10a.) TRABAJADORA EMBARAZADA. SI EL PATRÓN SE EXCEPCIONA ADUCIENDO QUE LA ACTORA RENUNCIÓ Y ÉSTA DEMUESTRA QUE AL MOMENTO DE CONCLUIR EL VÍNCULO LABORAL ESTABA EMBARAZADA, EL SOLO ESCRITO DE RENUNCIA ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR QUE FUE LIBRE Y ESPONTÁNEA. Julio, 2019.

La formación editorial de esta obra fue elaborada por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis. Se utilizaron tipos Myriad Pro de 8, 9, 10, 11, 14 y 16 puntos. Septiembre de 2021.

El derecho que impacta en la organización familiar y en las políticas de cuidado no sólo comprende las previsiones tradicionalmente consideradas como "derecho de familia", sino también incluye todas aquellas disposiciones que afectan el poder adquisitivo de las personas, su independencia económica, la disposición de tiempo y muchos otros aspectos que modifican cómo se desarrolla la vida familiar. En la medida en que sean visibles estas conexiones e impactos, será viable emprender acciones y políticas orientadas a garantizar el derecho a la igualdad y no discriminación.

El Centro de Estudios Constitucionales considera necesario profundizar en el trabajo académico y posicionar el derecho relacionado con la familia en el debate jurídico como un campo de estudio necesario para el respeto y la garantía de los derechos de las personas. Las transformaciones sociales y jurídicas justifican la creación de un programa de investigación dedicado a esta materia. Este cuaderno forma parte de la Serie Derecho y familia y estudia el derecho a la estabilidad laboral en el embarazo.

Para abordar el tema se han sintetizado los hechos básicos de los casos, se formularon preguntas guía agrupándolas por tema y se extrajeron algunos argumentos que sustentan los criterios de la Suprema Corte. En los tres capítulos que componen este número se habla de cómo se ha interpretado el derecho de las trabajadoras al subsidio por maternidad; qué se ha entendido por derecho a la estabilidad en el empleo, incluso para trabajadoras de confianza; cómo debe fijarse la carga de la prueba cuando se alegue que el despido fue motivado por el estado de embarazo de la trabajadora, entre otras cuestiones.

