

| | |
|---|----|
| Discriminación | 33 |
| I. Definición | 33 |
| II. Fundamento constitucional de su prohibición | 36 |
| III. Normas internacionales sobre discriminación vigentes en México | 38 |
| IV. Legislación federal | 41 |
| V. Legislación común | 44 |
| VI. Discriminación y segregación práctica | 45 |
| VII. Igualdad laboral | 50 |
| VIII. Causas de violación a los derechos de igualdad | 52 |

DISCRIMINACIÓN

I. DEFINICIÓN

La recientemente expedida y ya citada Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, define la discriminación (para los efectos de esta ley) como:

Toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.

Mientras la Constitución Política prohíbe la discriminación, la ley la define como distinción, exclusión o restricción sin que se use el término de “segregación” en ninguno de los dos ordenamientos. En ambos coinciden los motivos con excepción de “sexo” que omite la Constitución y en cuyo lugar

habla de género, en tanto que la ley sí lo menciona, pero omite “género”.

Por otra parte el término que usa la Constitución Política sobre “capacidades diferentes” la ley la trata como “discapacidad”. Agrega la ley, como un acierto, los motivos de discriminación por: “La condición económica”, “lengua” y “embarazo”. Equipara, innecesariamente la “xenofobia” y “antisemitismo”, cuando son dos modalidades de discriminación por motivos étnicos o de origen, y acota “las preferencias” referidas en la Constitución exclusivamente a las “preferencias sexuales”.

Por discriminar se entiende alterar o modificar la igualdad entre personas sea por reducción, exclusión o restricción. La alteración en las condiciones de igualdad en el trabajo, constituye discriminación laboral en cualquiera de sus modalidades: de oportunidades, de trato, de prestaciones o en el pago y puede basarse en el sexo y en el género así como en la nacionalidad, ideología política, creencia religiosa, origen racial, condición social o cualquier otro atributo que modifique el esquema de igualdad, como ya se presenta en orden a factores genéticos.¹¹

11 Kurczyn Villalobos, Patricia, *Proyecto de Genoma Humano y las Relaciones laborales*. Cuadernos del Núcleo de Estudios Interdisciplinarios en Salud y Derechos Humanos, núm. 3, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998. Véase www.juridicas.unam.mx/publica/salud/cuad3/.

La discriminación puede aplicarse tanto para suprimir derechos como para otorgar privilegios (discriminación negativa y positiva). En ambos casos se concretan alteraciones en los derechos sin justificación legal.

En materia laboral se discrimina cuando se distingue a un trabajador o a una trabajadora respecto de otros, al limitar el goce o el ejercicio de sus derechos, para negarle licencias o concedérselas con tiempos restringidos o sujetarlas a condiciones no estipuladas en la ley o en los contratos; al negar estímulos o derechos económicos o prestaciones sociales y, en términos generales, al modificar cualquier condición de trabajo sin justificación legal. Hay discriminación sexual cuando hay desigualdades por la sola condición de ser mujer u hombre, aunque no es lo común.

La discriminación positiva consiste en cualquier acción para otorgar privilegios de cualquier índole. La discriminación negativa opera a *contrario sensu*, al negar o incumplir las prestaciones legales o contractuales. En ocasiones la diferencia consiste en privilegiar a otras trabajadoras o trabajadores no para beneficio de éstos sino para causar perjuicio a una tercera persona. Cuando tales acciones u omisiones se motivan con relación al hostigamiento sexual también se constituye la discriminación por sexo.

II. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE SU PROHIBICIÓN

La Constitución mexicana, como se dice antes, no contiene disposición expresa sobre discriminación en sentido positivo; sin embargo, su prohibición queda implícita en las normas sobre igualdad, tanto en el capítulo de garantías individuales como en el de las sociales, haciéndolo extensivo al ámbito laboral. El artículo 1o. prohíbe la discriminación pero no la define según se menciona antes. El artículo 4o. sólo declara la igualdad jurídica. El artículo 123, en el capítulo de los derechos sociales, garantiza el derecho a la igualdad en el área laboral y se refiere a la mujer para proteger la maternidad (fracción V) y para establecer el principio de igualdad salarial (fracción VII). Pero tampoco hay definiciones. Con estas disposiciones podría bastar el cumplimiento de igualdad jurídica entre los sexos pero la realidad es distinta y en la práctica se entorpece de múltiples y variadas formas.

La precaria declaración de igualdad en el texto original del artículo 123 tiene una explicación que se remonta al momento histórico de la discusión y promulgación de la Constitución Política. La condición social y económica de la mujer era distinta. Una sociedad conservadora, tradicionalista, una población mayoritaria bajo la explotación del “hacen-

dado” (el amo) y del “patrón” en las escasas fábricas o minas, y las esposas de ambos también sometidas a los rigores de la función biológica y a la autoridad masculina, primero paterna y después conyugal, también por tradición. Sin embargo, es notable que el constituyente prestara atención a la mujer trabajadora con el interés de protegerla y por supuesto puede afirmarse la ausencia del ánimo de desigualdad o discriminación cuando se trataba de una disposición con un gran contenido socialista. El texto constitucional hoy reformado ha corregido esa situación.

Sin advertirlo y por supuesto sin expresarlo, el legislador distinguió las condiciones de *sexo* y *género*. En la fracción V del citado artículo 123 legisló sobre los derechos de las trabajadoras en relación con la maternidad adelantándose a muchas legislaciones en el mundo y consagró el derecho a prestaciones de vanguardia no legisladas y menos superadas en leyes de muchos países con potencial económico superior al mexicano y con avances mayores en su desarrollo social. Con la fracción II del mismo, buscó la protección social para el *sexo débil* al prohibirles el trabajo nocturno industrial y en establecimientos comerciales después de las diez de la noche. Evidentemente el ánimo era proteccionista. La igualdad salarial queda plasmada con toda claridad en la fracción VII de dicha disposición.

Por lo anterior, puede entenderse que no hay duda alguna de que el fundamento jurídico de la igualdad laboral es la igualdad constitucionalmente declarada. Cualquier diferencia que afecte los derechos laborales de las mujeres, debe considerarse prohibida, pero es urgente legislar para establecer las disposiciones correlativas sancionadoras de la discriminación.

III. NORMAS INTERNACIONALES SOBRE DISCRIMINACIÓN VIGENTES EN MÉXICO

A) La Declaración Universal de los Derechos Humanos expresa en el artículo 7o. que: “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que inflija esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

B) El convenio núm. 111, de la OIT ratificado por México el 11 de septiembre de 1961, trata el tema de la discriminación en materia de empleo y ocupación en los siguientes términos.

Artículo 1o.

1. A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:

a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, religión, sexo, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

b) Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan y con otros organismos apropiados.

2. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

3. A los efectos de este Convenio, los términos empleo y [ocupación] incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo.

C) La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y ratificada por el gobierno mexicano el 23 de marzo de 1980 también es obligatoria. Esta convención manifiesta en sus Considerandos:

Que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, dificulta la participación de la mujer en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar servicio a su país y a la humanidad.

Esta Convención, basada en las consideraciones de sexo, con referencia exclusiva a la mujer, comprende la *discriminación* en los mismos términos que los Convenios de la OIT. Respecto del trabajo dice:

Parte I

Artículo 1o. A los efectos de la presente convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Artículo 2o. Los Estados partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir por todos los medios apropiados y sin

dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y con tal objeto se comprometen a:

c) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;

d) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas.

D) El Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte (ACLAN), en su declaración de principios que constituye el anexo I alude a la discriminación en los siguientes términos:

6. Eliminación de la discriminación en el empleo por causa de raza, sexo, religión, edad u otros conceptos, con la salvedad de ciertas excepciones razonables, tales como, en su caso, requisitos o acreditaciones para el empleo, así como prácticas establecidas o reglas que rijan las edades de retiro que se establezcan de buena fe, y medidas especiales de protección o de apoyo a grupos particulares, diseñadas para contrarrestar los efectos de la discriminación.

IV. LEGISLACIÓN FEDERAL

La ley establece igualdad laboral entre los trabajadores en general y de cierta manera sus pronun-

ciamientos son simplistas. Salvo algunas disposiciones, las normas específicas son escasas y su incumplimiento origina sanciones mínimas consistentes en multas equivalentes de 3 a 155 veces el salario mínimo general (artículo 995 LFT). La ley no contiene condiciones distintivas con base en el sexo, al contrario, las referencias son a la no distinción, no utiliza el término *discriminación* y carece de definiciones.¹² Estas lagunas debieran compensarse con la aplicación de las definiciones, distinciones y detalles contenidos en los convenios internacionales aplicables o en otros ordenamientos como la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la discriminación o en su caso, con tesis jurisprudenciales, lo cual no ocurre, en el primer caso por desconocimiento de los textos normativos y en el segundo por no haber resoluciones en el tema.

Puede adelantarse el problema que significa la imprecisión en este tema y la conveniencia de incluir definiciones y declaraciones explícitas en los textos legales con la coercitividad necesaria para desalentar las violaciones a los derechos de igualdad, con el impulso debido a través de las políticas públicas de género. Las lagunas o las imprecisiones legales no justifican ninguna discriminación y puede actuarse procesalmente ante las Juntas de Conci-

12 *Infra*. IV., núm. 2., Definiciones legales.

liación y Arbitraje. Éstas, en su oportunidad, tienen la obligación de resolver con base en las normas internacionales ratificadas y en última instancia, fundando las resoluciones en las fuentes legales, en los principios jurídicos y en la equidad como lo ordenan los artículos 17 y 18 LFT.

Con lo anterior se confirma que por discriminación sexual de la mujer en el trabajo, se entiende cualquier alteración determinada por el sexo propiamente dicho, por el estado de gestación o por la maternidad en general, por sus responsabilidades familiares así como por el estado civil. Entre los efectos más frecuentes pueden señalarse los siguientes:

- a) Rechazo en un puesto de trabajo.
- b) Exigencia de no gravidez,¹³ y/o compromiso de no embarazarse por un tiempo determinado o el compromiso de renunciar en caso de embarazo.
- c) Restricciones o impedimentos para ascender.
- d) Exclusión en los planes y programas de capacitación o adiestramiento.

13 Se destaca que es usual el término de “ingravidez”, con lo cual se comete un error gramatical. La ingravidez, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, tiene dos acepciones: 1. “Cualidad de ingrávido” y 2. “Estado en que desaparecen los efectos de las fuerzas gravitatorias”.

- e) Condiciones de trabajo diferentes a las de sus compañeros de trabajo.
- f) El acoso u hostigamiento sexual.
- g) Cancelación o disminución de cualquier derecho en el pago del salario o en cualquier otra prestación.
- h) Aumento de cargas u obligaciones (explotación).

V. LEGISLACIÓN COMÚN

El Código Penal del Distrito Federal vigente, publicado en la *Gaceta Oficial* el 16 de julio de 2002, ha sido el primero en tipificar la discriminación al determinar las sanciones en el artículo 206, que expresa:

Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

- I. Provoque o incite al odio o a la violencia;
- II. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o
- III. Niegue o restrinja derechos laborales...

La eficacia de las normas se consigue no sólo con la declaración legal, sobre todo cuando se considera un nivel bajo en la práctica de la cultura de la legalidad, por lo que es conveniente forzar el cumplimiento. Esta política conduce a crear condiciones coercitivas. No basta entonces una política pública aislada; se requiere que la legislación determine y que esta determinación sea clara, se complemente con sanciones por el incumplimiento. Aun así es importante que para efectos de procedimiento se señalen caminos probatorios viables. Es un hecho encontrar que hay normas vigentes que dicen mucho pero no permiten los resultados, que finalmente son los que interesan, lo cual podría ocurrir con la Nueva Ley en contra de la Discriminación, que se basa en la buena fe para su eficacia. Normas viables y normas aplicables hacen derecho en el término de su expresión y llevan a la justicia.

VI. DISCRIMINACIÓN Y SEGREGACIÓN PRÁCTICA

La discriminación puede practicarse de distintas formas:

- a) *La discriminación directa*, ocurre cuando se afectan los derechos de una trabajadora por su

exclusiva condición de mujer. Dicha afectación, practicada en sentido positivo o negativo, puede expresarse o insinuarse, por el empleador o por su representante, cuando la mujer solicita el puesto de trabajo, o bien cuando invoca el cumplimiento de sus derechos (preferencia, promoción, antigüedad, licencias, vacaciones o cualquier otra prestación).

- b) *La discriminación indirecta*, funciona de manera más sofisticada con prácticas del empleador que disimulan el incumplimiento de las obligaciones de igualdad. Una de estas formas es exigir condiciones o requisitos específicos no aplicables para los trabajadores, que a veces se traducen en exigencias innecesarias y aun caprichosas. Por ejemplo, edad, talla, estatura, estado civil o experiencia en alguna actividad, cuando dichas características no son necesarias para desempeñar el trabajo.
- c) *La segregación*, se refiere a cualquier forma de discriminación hecha en perjuicio de las mujeres en general o de un grupo determinado, por el simple hecho de pertenecer al género femenino o a un grupo señalado. La segregación puede operar para una cierta actividad, profesión o industria; puede aplicarse en una empresa, establecimiento o centro de trabajo, o

en un departamento de éstos en perjuicio de uno o varios individuos, grupos o sectores. La limitación de oportunidades de ascenso o de ocupación de puestos altos o de mandos medios, constituye segregación y es una de las formas más favorecidas en algunos sectores.

La segregación se escuda por lo general en prejuicios religiosos, culturales o sociales. Estas limitaciones llamadas barreras invisibles, se consideran actitudes sociales que impiden la superación laboral de las mujeres, fenómeno que se conoce como “techo de cristal”.¹⁴ *¿Qué entender por esta expresión? La explicación de Mabel Burin resulta excelente porque denota los estereotipos sociales; las mujeres temen ocupar posiciones de poder, no les interesa ocupar puestos de responsabilidad, ni tampoco creen afrontar situaciones difíciles que requieran actitudes de au-*

14 Expresión fabricada por los años 80 por sociólogos para visualizar una barrera invisible que imposibilita a las mujeres continuar con su carrera laboral. Este techo es invisible y difícil de pasar. Es un freno laboral en el cual influyen estereotipos sociales, responsabilidades y subjetividades. El *techo de cristal* ha sido fabricado por la cultura". Mabel Burin. Es directora del Programa de Género y Subjetividad de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES), Bs. As.

Ponencia: *El techo de cristal en la carrera laboral de las mujeres, Obstáculos y objetivos*. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, en Gaceta de la UNAM, 6 de marzo de 2003, p. 16. Véase Cuando la diferencia es desigualdad: El techo de cristal (glass ceiling). www.etatsgeneraux-psychanalyse.net/archives/texte107.html/.

toridad. Opiniones aceptadas por la sociedad que les impide ser elegidas para ejercer el poder.

De cierta manera se traduce en exigir más a las mujeres. Ciertamente puede entenderse que la exigencia debe dejar de ser un obstáculo y convertirse más en un factor que hace que la mujer se exija más a sí misma para poder competir con el género masculino en las actividades laborales con más confianza en ellas mismas. De la crisis de discriminación habrá que hacer botar el ánimo de superación y de la autoestima femenina. Ello se conseguirá precisamente con normas y políticas públicas que reconozcan la igualdad y condenen la discriminación negativa en todas sus formas, además de establecer sanciones.

Si bien es cierto que, como dice la misma autora citada:

La subjetividad de la mujer se forja desde la infancia y que la identidad de género femenino ocurre a temprana edad entre la niña con su madre; hay cercanía y fusión mientras que con el varón se propicia la tendencia a la separación, al abandono de su identificación primaria con la madre y a la construcción de su identidad sobre la base del modelo paterno.

También es cierto que la evolución social modifica paralelamente esta identificación, lo cual ocurrirá más en cuanto la madre tenga otra formación más apegada a la condición de equidad entre los gé-

neros. Estas identificaciones tradicionales se modifican conforme varía el tipo de familia como ocurre en la actualidad.

El techo de cristal constituye una realidad social decepcionante para quienes operan en el campo de la inserción laboral de las mujeres. Esto supone una puesta en crisis de los paradigmas tradicionales sobre los cuales hasta ahora se han construido los discursos acerca de la femineidad.¹⁵

La segregación varía de país en país, de una región a otra y suele modificarse con el tiempo, porque se relaciona con las costumbres, religión, tradiciones de un grupo de personas o de un pueblo y a veces son las mismas leyes las que fomentan la segregación. Romper tales barreras ha sido una lucha constante que debe continuar.

Al considerar las formas en que se practica la discriminación es prudente divulgar la diferencia conceptual entre sexo y género, ya que ambos términos suelen usarse como sinónimos y confundirse en el lenguaje de rutina. La distinción tiene fundamento en las funciones biológicas de los sexos y en las funciones sociales que tradicionalmente se han adjudicado a los dos géneros. Sexo y género son dos conceptos distintos, por lo tanto puede y debe

15 *Idem.*

declararse que *ser iguales no es ser idénticos*, como la ha afirmado la OIT en distintos documentos, razón por la cual los motivos de discriminación deben especificarse, lo que no ocurre en la Constitución Política ni en la ley sobre discriminación.

El *sexo* se refiere a las diferencias biológicas entre mujer y hombre; son universales e inalterables. La diferencia más importante radica en el proceso reproductivo.

El *género*, en cambio, obedece a diferencias sociales entre mujeres y hombres. Son cambiantes, no son universales, dependen de diversos factores, del momento histórico o geográfico, de la condición social o cultural y en ocasiones del propio régimen legal. Las diferencias son variables de acuerdo con las costumbres de cada lugar, con las tradiciones de los estratos sociales, de la religión y de la ideología, como ya se dijo.

VII. IGUALDAD LABORAL

La igualdad laboral puede explicarse en tres modalidades que ocurren en la práctica:

- a) igualdad de oportunidades,
- b) igualdad de trato, y
- c) igualdad en la valoración del trabajo y en la remuneración.

En el primero de los casos hay incumplimiento cuando se rechaza a una mujer sólo por ser mujer, para ocupar un puesto de trabajo o se congelan sus actividades o el puesto que ocupa; no se le promueve, se restringe o se impide su capacitación o adiestramiento. Por la condición de mujer puede variar el criterio del empleador para asignarle su puesto o para otorgarle el aprovechamiento laboral.

Las distinciones de trato en las condiciones de trabajo pueden consistir en la asignación de distintas funciones según las desempeñe un hombre o una mujer; pueden ocurrir como “castigo”, entrega de instrumentos o material de trabajo en condiciones irregulares, formas de expresión incorrectas, negación en el disfrute de prestaciones o su limitación. El acoso sexual puede incluirse como motivo de distinción.

La desigualdad en el pago o remuneración puede considerarse como ejemplo clásico de segregación. Por lo general ocurre al asignar a las trabajadoras un puesto superior con mayores responsabilidades manteniendo la remuneración correspondiente a niveles de puestos inferiores. Pueden conservar el mismo puesto con la asignación de funciones correspondientes a uno de mayor nivel sin equiparar el salario, con lo cual sólo ocurre un aumento de responsabilidades y de carga de trabajo. En otras ocasiones pudiera determinarse un salario distinto

al de un trabajador cuando ambos realizan las mismas actividades con la misma eficiencia, rompiendo el principio de salario igual por trabajo igual consignado tanto en los artículos 123 constitucional, fracción VII, como en el 86 LFT. Hay en todos los casos una valoración desigual del trabajo.

VIII. CAUSAS DE VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE IGUALDAD

Son muchos los factores causantes de la discriminación de la mujer en el trabajo, fundamentalmente la tradicional sumisión en la esfera familiar bajo una mal entendida condición de protección como se consignó en la Constitución de 1917 y en las Leyes Federales de Trabajo de 1931 y de 1970. A esta causal puede vincularse el llamado *machismo*, fenómeno mundial aunque en ciertas regiones no se identifique, se disimule o simplemente no se publicite. Destaca también la cuestión cultural con trascendencia al ámbito laboral.

Las razones por las cuales las mujeres no exigen sus derechos y no buscan la defensa de los mismos ante las autoridades son también múltiples, entre las cuales sobresalen: la ignorancia, el temor, la inseguridad y la necesidad económica. Las dos primeras pueden combatirse mediante la divulgación de

los derechos, el fortalecimiento de las organizaciones sindicales y la concientización de la sociedad sobre la igualdad. En cuanto a la necesidad de obtener ingresos, tanto para el sostenimiento principal de la familia como para complemento del mismo, resulta más complicado en su solución al engarzarse con la problemática socioeconómica que no parece tener vías inmediatas de solución.

Igualmente puede invocarse el desconocimiento por parte de los empleadores y de los sindicatos, así como por los trabajadores en general, de las disposiciones de los convenios internacionales ratificados por México. Al no ser conocidos por los abogados postulantes o no invocarlos, surge la hipótesis de que algunas autoridades jurisdiccionales también los desconocen. Esta presunción se basa en la falta de señalamiento y fundamento de las resoluciones en normas internacionales ya que los laudos y las sentencias en los juicios de amparo carecen hasta ahora de referencias a dicha normatividad.

No es difícil encontrar que el criterio entre los abogados patronales respecto a la aplicación de esas normas es el de no invocarlas por no convenir a los intereses de sus representados. Resulta arriesgado comprobar lo anterior en virtud de que nunca se obtendrían los elementos de evidencia y mucho menos el reconocimiento de semejante estrategia.

Otro problema reside en la confusión acerca de la naturaleza del derecho humano a trabajar toda vez que la legislación sobre la materia descarta la competencia de las comisiones de derechos humanos para conocer de los asuntos laborales, las cuales, podrían convertirse en una instancia más de defensa para los trabajadores cuando las autoridades no procedieran a dar curso a sus acciones o no tramitaran sus quejas (artículo 7o., fracción III, de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos). Sin embargo habrá que considerar que el desconocimiento al derecho y la violación de la igualdad por parte de una autoridad, es el desconocimiento al derecho humano a trabajar.

Es probable que la nueva ley sobre discriminación se constituya en un factor para combatir la discriminación en materia laboral, aún cuando se corre el riesgo de que se convierta en un instrumento para alargar resoluciones dictadas por las autoridades competentes (Juntas de Conciliación y Arbitraje, Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y autoridades judiciales). Para aclarar lo anterior se citan algunas disposiciones de la ley en cuestión.

De acuerdo con el artículo 9o., se considera conducta discriminatoria:

III. Prohibir la libre elección de empleo o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y acceso en el mismo;

IV. Establecer diferencias en la remuneración, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales;

V. Limitar el acceso a los programas de capacitación y de formación profesional;

...

XIII. Explotar o dar un trato abusivo o degradante.

Las denunciadas sobre estas conductas que provengan de “servidores públicos o autoridades” o particulares, se pueden presentar como reclamación o queja ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación que instala la propia ley, el cual deberá hacer la investigación tutelar los derechos mediante asesoría y orientación (artículo 20, fracciones IX y X respectivamente).

Por lo anterior se puede considerar que al no ser competencia de las comisiones de derechos humanos conocer de los conflictos laborales, será este Consejo Consultivo el que pueda recibir las reclamaciones o quejas sobre discriminación laboral, o pueda actuar de oficio (artículos 43 y 46).

La ley no aporta una solución auténtica ya que la única forma de resolver la reclamación o la queja, es a través de la conciliación, la cual, al no tener

éxito, sólo da lugar a la imposición de medidas administrativas para prevenir y eliminar la discriminación conforme al Capítulo VI de la ley, que prácticamente reduce su actuación a difundir la conducta discriminatoria y a impartir cursos o seminarios a las personas o instituciones que son objeto de una resolución para promover la igualdad de oportunidades.

Es probable que el Consejo, al actuar como organismo descentralizado sectorizado “a la” Secretaría de Gobernación, con su autonomía técnica y de gestión, pueda hacer recomendaciones cuando se trate de los servidores públicos, aunque no lo expresa así, con la posibilidad de que pudieran surgir sanciones conforme a los distintos ordenamientos que regulen las responsabilidades de los servidores públicos, tal es el caso de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Tratándose de particulares, el fracaso del procedimiento conciliatorio quedará también impune desde esta supuesta protección, ya que el quejoso solamente recibirá asesoría para recurrir a las autoridades, en este caso las laborales, lo cual sólo retrasaría las resoluciones con fuerza de ley, como serían los laudos o las sentencias de amparo.

Después de haber analizado las normas antes citadas, consideramos que no resultará de tanta importancia la ley para efectos prácticos, aunque sí puede ser útil para ampliar los criterios de interpretación en apoyo a los derechos de las trabajadoras discriminadas y en su caso, de los hombres discriminados.

Es evidente que las solicitudes de trabajo de las mujeres se entorpecen con frecuencia al exigirles la soltería como estado civil o una edad máxima, así como el rechazo durante la edad que coincide con el periodo de mayor de fecundidad. A ello puede agregarse la fórmula de exigencia de “buena presentación”, concepto subjetivo del exclusivo criterio del empleador o sus representantes.

El problema de la discriminación planteado de manera integral, requiere incluir la reflexión sobre la política respecto del aborto penalizado y la incongruencia con el estado de bajas oportunidades de trabajo para las madres, insuficiencia de guarderías, ausencia de protección y apoyo para cumplir con las responsabilidades familiares, competencia interna de género, remuneraciones inferiores, las condiciones del techo invisible y la obtención del empleo condicionada a su situación fisiológica y familiar.