

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO

LAS TRABAJADORAS DOMÉSTICAS MIGRANTES EN CHIAPAS

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JOSÉ PABLO HERNÁNDEZ RAMÍREZ

ASESOR DE TESIS:

DR. ALFREDO SÁNCHEZ-CASTAÑEDA

CIUDAD UNIVERSITARIA, CD.MX., 2019.

LAS TRABAJADORAS DOMÉSTICAS MIGRANTES EN CHIAPAS



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas

Tesis Digitales

Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A mis mentores:

mis padres, Verónica y José Gabriel,
y mis maestros.

Y a mi Facultad,
por todo, y a pesar de todo.

Índice

Introducción	4
II. Trabajadoras Domésticas Migrantes en México	8
1.1. Inmigrantes en México	8
1.2. Cifras de migrantes centroamericanos en la Frontera Sur	10
1.3. Trabajadoras Migrantes en Chiapas.....	12
1.4. El Trabajo Doméstico realizado por Mujeres Migrantes	15
1.5. La Realidad de la práctica del Trabajo Doméstico.....	19
CAPÍTULO SEGUNDO. Marco Jurídico Internacional.....	24
2.1.1. Antecedentes	25
2.1.2. CEDAW	28
2.1.3. Reservas	28
2.1.4. Discriminación	29
2.1.5. Obligaciones	32
2.1.6. Medidas Especiales y Medidas Especiales Temporales	33
2.1.7. Implementación.....	34
2.1.8 Monitoreo	34
2.1.8.1. Comité para la Eliminación de Discriminación contra la Mujer	35
2.1.8.2. Proceso de Reportaje	35
2.1.8.3. Monitoreo por la Sociedad Civil	36
2.1.9. Recomendaciones Generales	37
2.1.10. Protocolo Opcional.....	38
I.....	38
2.2. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer.....	40
2.3. Recomendación General 26 de la Organización de las Naciones Unidas	42
2.4. Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias	48
2.5. La OIT y sus convenios.....	55
2.5.1. Convenio 97 : Sobre los trabajadores migrantes (1949)	58
2.5.2. Convenio 143 sobre trabajadores migrantes (provisiones suplementarias)....	61
2.5.3. Convenio 100 sobre Igualdad de Remuneraciones	64
2.5.4. Convenio 111 : Sobre la discriminación (empleo y ocupación).....	65
2.5.5. Convenio 156 : Sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares ...	66
2.5.6. Convenio 183 Sobre la Protección de la Maternidad.....	67
2.5.7. Convenio 189: sobre los Trabajadores Domésticos	70
2.5.8. Otros Convenios de la OIT aplicables.....	72
CAPÍTULO TERCERO. Legislación Nacional	74
3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	74
3.1.1. Artículo 123	75
3.2. Leyes que contienen disposiciones migratorias	77
3.2.1. Ley de Asistencia Social	77
3.2.2. Ley General de Migración	78
3.3. Ley Federal del Trabajo	83
3.3.1. Regulación de trabajo en el hogar	84
3.3.2. Regulación del trabajo de mujeres.....	91
3.3.3. Inspección de trabajo	92
3.4. Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación	93
3.5. Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.....	96
3.6. Ley para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.....	98
CAPÍTULO CUARTO. Jurisprudencia.....	100

4.Tesis: II. 1o.T.31- en materia de acceso a la justicia como inmigrante en México	101
4.Tesis: XI.1o.A.T.18 – en materia de seguridad social para los extranjeros.....	102
4.Amparo directo 9/2018 en relación con la Tesis: II. T.331- en materia de seguridad social de trabajadores domésticos	103
4.Tesis: II.1o.C.T.34- al respecto de la carga probatoria del horario de trabajo de los trabajadores domésticos	104
4.Tesis: I.13o.T.125 – acerca de la carga probatoria en caso de exigir el pago de prima dominical	104
4.Tesis:XXI.1o.C.T.1 – en relación a la obligación del patrón de tener y preservar documentación	105
4.Tesis 2a/J 3/2011 – acerca de la procedencia del pago de tiempo extraordinario para trabajadores domésticos de entrada por salida	106
4.Tesis: XI.2o.A.T.10 en materia de descanso semanal de trabajadores domésticos “de entrada por salida”	107
4.Tesis: I.13o.T.123- acerca del ofrecimiento de trabajos.....	107
CAPÍTULO QUINTO. Críticas a la legislación mexicana al respecto de violación de derechos de las mujeres	109
5.1. Ley de Migración.....	109
5.2. Ley Federal del Trabajo	111
5.2.1. Inspección de Trabajo	122
5.2.2. Reclutamiento	124
5.2.3. Sindicatos.....	125
5.3. Postura de México conforme a la CEDAW	127
5.4. Firma de instrumentos internacionales	129
5. Ejemplos del resto del mundoCAPÍTULO SEXTO.....	130
6.1. Reconocimiento de derechos	131
6.2. Organizaciones de Trabajadores Domésticos	132
6.3. Reclutamiento y colocación	133
6.4. Apoyo y detención	134
6.5. Inspección	135
6.6. Cooperación Internacional.....	135
CAPÍTULO SÉPTIMO. Desafíos en México y Recomendaciones.....	137
7.1. Transversalizar el enfoque de género.....	137
7.2. Aumentar la oportunidad para migrar con autorización para trabajar	139
7.3. Garantizar los derechos laborales de las trabajadoras migrantes.....	141
CAPÍTULO OCTAVO. Conclusiones	143
BIBLIOGRAFÍA.....	146

Introducción

Las migraciones, a pesar de ser tan o más antiguas como el registro de las actividades humanas, ha cambiado radicalmente desde el fin de la Segunda Guerra Mundial. A pesar de que la migración es consustancial a la historia del ser humano, en los últimos decenios, se observa una mayor presencia en La migración impacta a todos los países y afecta la vida de numerosos seres humanos. Es por ello que la migración se ha convertido en un asunto principal en la agenda global en razón del impacto mencionado anteriormente. La extensión de sus efectos requiere que se tomen acciones en coordinación o conjunto entre las naciones. La migración concierne tanto a los países de origen de los emigrantes como a los países de destino, sin olvidar aquéllos por los cuales transitan.

La migración en día tiene una magnitud sin precedentes. En el mundo existen 244 millones de migrantes internacionales (3.3% de la población mundial), de ellos 150 millones son trabajadores migrantes¹. Esto significa que 72% de los migrantes realizan un trabajo. De esos trabajadores 11.5 millones son trabajadores domésticos, uno de los grupos de trabajadores más vulnerables, y más del 70% de ellos son mujeres. Estos datos demuestran que el trabajo es un gran factor dentro de la migración.

A pesar de ser relevantes para sus economías de origen, tránsito y destino, los migrantes sufren de abusos y violaciones a sus Derechos Humanos, incluidos sus derechos humanos laborales. Dichas violaciones incrementan el costo de la migración laboral. Entre las acciones de este tipo se encuentra la discriminación salarial, condiciones de trabajo inadecuadas, falta de acceso a la protección social y prácticas de reclutamiento abusivo, que son tema del presente estudio.

Por ello se han creado diversos instrumentos normativos internacionales que buscan regular dichos movimientos de personas para que los amplios efectos que causa la migración sean positivos. La situación de los trabajadores es difícil y sus Derechos Humanos se encuentran en una situación vulnerable, “con frecuencia son objeto de abusos tanto por parte de individuos y de organizaciones criminales que explotan su traslado clandestino en condiciones deplorables que ponen en peligro el derecho a la vida, como de gobiernos, individuos y empresas que se benefician repetidamente de su situación jurídica irregular, negando los derechos más elementales en materia de asistencia médica, educación y empleo”².

1 Introducción de la Recomendación 26 de la ONU

2 Heller, Claude « México y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias». Revista Mexicana de Pola Protección, no. 76-77, M6-77a Mexicana d, pp. 12

Por otro lado, el género, como construcción social, sirve de estructura para la desigualdad. Si bien es cierto que el género, o sea, los roles que cada persona debe tomar según su sexo biológico, es construido por la colectividad; éste es una razón y medio de desigualdad y discriminación en múltiples esferas. Dentro de esas esferas, la que es más relevante para este estudio es la del trabajo. En el trabajo las mujeres son discriminadas, además de en la educación, acceso a la salud y demás áreas. El género, al igual que el racismo y la homofobia son considerados como formas de opresión y, por tanto, la discriminación por este motivo debe ser tratada de forma alarmante.

Las migrantes que además son mujeres, viven de manera distinta la legislación migratoria, difieren en cuanto al sector laboral en el cual se desempeñan, sufren más abusos y las consecuencias de estos en muchas ocasiones son exaltadas. Estas afectaciones deben ser comprendidas a través del proceso migratorio particularmente de las mujeres, tomando en cuenta la desigualdad de género, la función típica o tradicional que la mujer ha desempeñado, el sesgo del mercado laboral por género, la violencia en contra de la mujer y la feminización de la pobreza y también de la migración por motivos de trabajo³. Más de la mitad de la población migrante mundialmente son mujeres y entre los factores por los que las mujeres deciden migrar se encuentran⁴:

- La globalización
- El deseo de buscar nuevas oportunidades
- La pobreza
- El desequilibrio de ciertas prácticas culturales
- La violencia por motivo de género en los países de origen
- Los desastres naturales
- Las guerras y los conflictos armados internos
- Entre otros factores

Aunque en el siglo XXI las mujeres trabajan y algunas lo hacen de manera profesional, existen rezagos a superar en comparación a los beneficios de los cuales gozan los hombres. Los dos principales problemas que enfrentan las mujeres al realizar un trabajo son la segregación en cuanto a las ocupaciones, ya sea horizontal o verticalmente, y la desigualdad en remuneraciones⁵. La segregación horizontal hace referencia a las mujeres tomando ocupaciones que son supuestamente

³ Recomendación CEDAW no. 26

⁴ Ídem

⁵ Pombo, Gabriela « Migrant Women and Gender » International Organization for Migration (IOM) / Ministry for Social Development of the Government of the Autonomous City of Buenos Aires. Argentina, 2015.

características de las mujeres. Es así como las mujeres trabajadoras, en general y en el caso particular del Estado de Chiapas en México, se ocupan en gran número del trabajo doméstico. En Latinoamérica, 1 de cada 6 mujeres que trabaja, realiza trabajo doméstico, ejemplificando qué tan común es que las mujeres participen en ese tipo de labor en nuestra región⁶. La segregación vertical, por otro lado, refiere al hecho de que las mujeres tengan poca participación en puestos de gerencia y dirección dentro de las empresas. Es común que exista un techo artificial puesto sobre las carreras de las mujeres que impida que avancen, pues a nivel mundial en 2014, solamente 24% de los puestos de dirección eran ocupados por mujeres. De igual manera, las tasas de trabajo precario o vulnerable entre mujeres eran notoriamente más altas que las de los hombres. Las mujeres en áreas “en desarrollo” tienen trabajos vulnerables 10 puntos porcentuales por arriba de los hombres, exaltando la mayor presencia de mujeres en los estratos más bajos de la estructura jerárquica laboral⁷.

Aunado a dichos factores, existe la marcada división del trabajo en cuanto al género, en sectores de la industria y servicios en el país de destino. Además, dichos países de destino, como consecuencia del esparcimiento centrado en los hombres requieren mujeres como proveedoras de tal esparcimiento. En nuestra sociedad, por la división de clases generada por la colonización, en donde se acostumbraba que las familias influyentes tuvieran servidumbre para atender sus necesidades básicas del hogar, es común el uso de las trabajadoras domésticas en las casas de México. Las condiciones de pobreza en que vive un número considerable de la población proveen de trabajadoras para la demanda que hay en los hogares que pueden pagarlo y así crear empleo para un gran número de trabajadoras domésticas.

6 Ídem

7 Íbidem pg. 20

CAPÍTULO PRIMERO Trabajadoras Domésticas Migrantes en México

1.1. Inmigrantes en México

En México, es común que los nacionales emigren a otros países, principalmente a EUA, que es el destino 92% de los emigrantes mexicanos en busca de oportunidades mejores. Pero México funge también como destino final de migrantes en busca de oportunidades provenientes de otros países y continentes. Según el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), basado en las cifras de la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo (ENOE) en 2015, de México emigraron 36.1 personas por cada mil e inmigraron a México 18.3 por cada mil, lo cual representa una pérdida poblacional de 20.8 personas por cada 1000. De estas personas, en el 2014, el 31.9% tenía un nivel de escolaridad media o superior, teniendo un alza porcentual de 6.6% desde 2008. En cuanto al género, los emigrantes mexicanos cuentan con 241.7 mujeres por cada mil personas que emigran. Por el otro lado, los inmigrantes que llegan a México cuentan con 303 mujeres por cada mil personas que inmigran a nuestro territorio⁸

Haciendo referencia a la presencia de inmigrantes en México, según las cifras del Instituto Nacional de Migración (INAMI), en 2010, la población en territorio mexicano comprendía a 961,121 extranjeros, que representa 0.86 % del total de población en ese momento. De esta cifra, la mayoría de los extranjeros provenían de EUA con 738,108, seguido por España con 77,069. Posteriormente los inmigrantes de otros países tienen una menor presencia en México como sucede en el caso del tercer país con más inmigrantes aquí; Colombia con 14,942 inmigrantes, seguido de Argentina con 13,896, Cuba con 12,108, Honduras con 10,991 y Venezuela con 10,063. El resto de los países que cuentan con nacionales viviendo en México cuentan con un número inferior a 10,000 personas. Es importante señalar, que 6% de los extranjeros viviendo en territorio nacional, es proveniente de Centroamérica, alrededor de 59,000 personas. De esa cifra, el 55% son mujeres, y de ellas, el 92% proviene de Honduras, El Salvador, Guatemala y Nicaragua. El 60% de ellas se asienta en el sur del país, en estados como Chiapas, objeto del presente estudio.⁹

⁸ Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo, 2015. Consultada en: mayo de 2019

⁹ Rojas Weizsner, Martha. "Entre hechos y derechos." El consenso de Montevideo y la agenda de investigación sobre población y desarrollo: algunos temas seleccionados. » Asociación Latinoamericana de Población y Trilce Editores. Brasil, 2016. pg. 7-8

Contrastando, la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) realizó un censo en México en el año de 2015, en razón de que nuestro país forma parte de tal Organización. Los países que cuentan con migrantes en México fueron ordenados en 5 grupos. En el primer grupo ubicó a los países con más de 100,000 migrantes como son EUA con 900,324 y España con 108,514 migrantes. En el grupo siguiente están comprendidos los países con más de 20,000 migrantes en México, pero menos de 10,000 como son el caso de Guatemala con 55,025 y China con 27,697 migrantes. Seguido, está el grupo con 10,000 hasta 20,000 migrantes como son Colombia, con 18,110, Cuba con 17,432, Argentina con 17,210, Honduras con 16,126, Venezuela con 14,692 y por último Canadá con 12,915 migrantes¹⁰.

Esta cifra de presencia de extranjeros en México es baja entre los países de la OCDE que tiene un promedio de 13.2%. La cifras de presencia de personas provenientes de EUA es explicada en gran medida por personas nacidas en EUA que residen en México en un hogar encabezado por un mexicano. Restando estas personas, las cuales se estima que son 223,018, la cifra de migrantes sería de alrededor de 740,000, o sea aproximadamente 0.7%. De estas personas inmigrantes en México, el 42% de los que tienen 25 años o más, tienen licenciatura o escolaridad superior, en comparación con el promedio mexicano de 12%.

La presencia de centroamericanos responde en parte a la cercanía geográfica pero también factores político-económicos que empujan a las personas a migrar. Es por ello que los migrantes centroamericanos tienen características distintas al resto de inmigrantes en México y viven en condiciones de vulnerabilidad extrema y laboran con condiciones precarias. En su mayoría son mujeres y éstas trabajan de forma irregular, sin documentos que las acrediten y por tanto se ocupan en la economía informal. Es característico de estos trabajos que se paguen salarios muy bajos y se realicen en condiciones inadecuadas. Además, es conocido que el hecho de ser mujeres incrementa esta vulnerabilidad en la que se desarrollan ya que se les discrimina por raza, origen étnico, por el hecho de ser migrantes además de ser mujeres.¹¹ Dichas discriminaciones no solamente son sufridas en el día a día de sus vidas sino a nivel de

10 Cfr. OCDE. «International Migration Outlook 2017 » Francia, 2017.

11 Ídem

leyes, políticas públicas, en cuestiones laborales, en cuestiones familiares, entre muchas otras.

1.2. Cifras de migrantes centroamericanos en la Frontera Sur

Desde 2014, las autoridades migratorias mexicanas incrementaron el número de migrantes provenientes de Centroamérica que fueron deportados. En 2015, de abril a junio, se llegó al número máximo de deportaciones en un periodo trimestral, siendo éstas 33,987. De tales migrantes, provenientes de Centroamérica, varios de ellos utilizan el territorio de México para llegar a Estados Unidos de América. De ellos, las deportaciones en EUA disminuyeron de abril-junio 2014 a enero-marzo de 2015 de 34,395 a 16,602 reduciéndose en más de la mitad. Esto responde en parte a que las autoridades mexicanas han deportado a más migrantes centroamericanos que utilizan el territorio nacional como ruta de tránsito que las autoridades de EUA. En el periodo de octubre a diciembre de 2014, México registró más deportaciones hacia Centroamérica con 26, 986 que EUA con 21,365. Posteriormente, de octubre de 2014 a septiembre de 2015, se registraron 126,023 deportaciones de centroamericanos en México contrastado con 106,738 que realizó EUA. Del aumento en migrantes deportados desde México, se ha incrementado considerablemente el aumento en deportaciones hacia Guatemala¹².

Los tres países de Centroamérica, con más preeminencia de migrantes hacia México son El Salvador, Honduras y Guatemala. Los migrantes de los dos primeros países tienen como destino EUA y utilizan México como lugar de tránsito, mientras que migrantes de Guatemala, en mayor parte; 70% en 2011 y 48% en 2013, consideran a México como su país destino. A pesar de que su estancia no sea permanente, pero no de tránsito a otro destino, sino por la oferta laboral que encuentran alrededor de la frontera sur de nuestro país. Honduras reportó en 2014 un 8% de migrantes con destino final en México y en 2015 esta cifra bajó a 5%. Los salvadoreños por otra parte reportaron entre 12 y 15% en el periodo de 2010 a 2015.

De los migrantes deportados por México, la mayoría de los guatemaltecos establecen a México como su destino, mientras que en el caso de los hondureños y salvadoreños las cifras son bajas. No obstante, la cantidad de casos que mencionan a

12 Cfr. EMIF Sur 2015 consultada en: mayo de 2019

México como su país destino va en aumento en general. De dichas personas deportadas, el número de mujeres ha aumentado en los últimos años de 11,129 deportaciones en 2013 a 18,637 deportaciones en 2014 y para 2015 era de 20,085 en solamente el primer semestre de tal año. Este aumento es característico principalmente de las deportadas guatemaltecas que en 2013 fueron 3,628 deportadas mientras que, en 2014, 6,177 y para 2015 el número se elevó hasta 8,596.¹³

Los migrantes de las 3 nacionalidades mencionadas previamente, los salvadoreños que reportan como razón de dejar su país, la violencia o inseguridad son el 28%. Mientras, prácticamente el resto de los migrantes deportados informaron abandonar su país por falta de empleo y crisis económica además de cuestiones laborales internas como bajos ingresos y/o malas condiciones de trabajo. Los guatemaltecos casi en su totalidad dejan su país por estas razones económicas listadas¹⁴.

De los mismos 3 países, la asistencia consular que se brinda a los casos de personas migrantes deportadas por las autoridades mexicanas se incrementó. Especialmente los migrantes guatemaltecos, antes de 2014, habían reportado no haber recibido ninguna asistencia consular mientras que en 2014 el porcentaje de migrantes que habían recibido asistencia subió a 6% y en 2015 hasta 40%¹⁵.

1.3. Trabajadoras Migrantes en Chiapas

Como ha sido mencionado, un importante sitio de concentración de migrantes de carácter económico en nuestro país es en el sur, por la proximidad con Centroamérica. Los estados del sur de México que colindan con otros países son característicamente precarios, como es el caso de Chiapas, que tiene el mayor rezago de desarrollo humano en México, además de 78.5% de las personas viviendo en condiciones de pobreza.

Por la misma cercanía a la frontera sur, Chiapas es lugar de trabajo de muchos migrantes. A pesar de la pobreza del estado, existe la posibilidad de emplear a varios de los migrantes, en el trabajo doméstico, en razón de que el trabajo doméstico no requiere una calificación tan alta. Este tipo de trabajo es común a lo largo del territorio nacional,

¹³ Cfr. Idem

¹⁴ Cfr. Idem

¹⁵ Cfr. Rojas Weizsner, Martha. "Entre hechos y derechos..." Op. Cit. Pg. 24.

como demuestran las cifras expuestas, y altamente feminizado. Lo que caracteriza al trabajo de este tipo, realizado por migrantes, se concentra en esta zona.

En el aspecto laboral, las condiciones en las que se desempeñan los trabajos en Chiapas, es precario. El 70% de la población del estado gana 2 salarios mínimos o menos. Además, solamente alrededor de 10% de los trabajadores tiene acceso a servicios de seguridad social, debido a que prácticamente el resto de los trabajadores se desempeñan en la economía informal, la cual no provee de esquemas de seguridad social a sus trabajadores.

Se podría pensar que emigrar a Chiapas no representa mejores condiciones de trabajo, pero es el principal destino de migrantes provenientes de Centroamérica. En muchos casos, ya que las migrantes no cuentan con documentos que las permitan laborar legalmente en México, éstas son empujadas al sector informal en donde se trabaja irregularmente, precariamente, con salarios bajos y en sectores subvalorados. Es importante mencionar que, al ser un trabajador migrante, además de los riesgos y violaciones a derechos a las que se exponen en el mercado informal, se reúnen otros factores negativos como son cuestiones raciales o étnicas, nacionales, estatus migratorio entre otras que pueden provocar discriminación y estas discriminaciones resultar en obstáculos para acceder a sus múltiples derechos.

Históricamente, Chiapas ha tenido relaciones económicas con la región de San Marcos en Guatemala. Hoy podría considerarse que son un mercado regional o binacional. Es común que la frontera sea cruzada por comerciantes, trabajadoras domésticas y trabajadores agrícolas guatemaltecos. La mayoría de los migrantes consideran que en México hay trabajo seguro, por lo que éste es el motivo principal para emprender el viaje; ya que generalmente los migrantes se dedican a labores similares a las que desarrollan en casa y la remuneración no varía. Por otro lado, las personas dejan su hogar en Centroamérica hacia Chiapas por lo cerca que se encuentran. Dicha cercanía permite a los migrantes seguir en contacto con sus círculos sociales. Además. Como generalmente las ciudades de Chiapas son conocidas por los habitantes de Centroamérica, son consideradas seguras por los migrantes y sus familias¹⁶.

¹⁶ *Ibidem*. pp. 22-27.

Dentro de México, el estado de Chiapas representa el destino de migrantes laborales que vienen desde Centroamérica. Chiapas recibe migrantes permanentes, transfronterizas (las que cruzan por menos de 24 para laborar) y temporales (las que cruzan por más de 24 para realizar algún trabajo). O sea que puede suceder que las trabajadoras residan en Chiapas, como en el caso de las migrantes permanentes o que residan en Guatemala como el caso de las migrantes transfronterizas y temporales.

En 2010, había 15,323 mujeres migrantes viviendo en Chiapas, 11,678 de las cuales son de origen guatemalteco, representando más del 75%. Para 2009, las mujeres trabajadoras transfronterizas eran 81,337, el 49.8% de ellas reportaban recibir 1 a 2 salarios mínimos y 37.2% recibían más de 2 salarios mínimos.¹⁷

Las trabajadoras temporales, por otra parte, fueron 325,125 en 2009. En este tipo de trabajo las trabajadoras guatemaltecas solamente representaron el 17.6% del total mientras que trabajadoras de otras nacionalidades centroamericanas fueron más predominantes. Es característico de las trabajadoras temporales, que se dediquen a actividades en el hogar o trabajo doméstico, con 70.1% de las trabajadoras dedicándose a dichas labores, seguidas de las labores agrícolas con 12.4%. Como salario, 53.6% reportó ganar entre 1 y 2 salarios mínimos mientras que solamente 5.7% gana más de 2 salarios mínimos y 40.7% informó ganar 1 salario mínimo. En este tipo de trabajo, 18.7% de los cruces sin distinción de género fueron con permiso para laborar mientras que 57.6% de estas trabajadoras entró con legalmente.

Esta migración impacta fuertemente la economía de Chiapas. Las trabajadoras del hogar ayudan a la reproducción de las familias mexicanas, ya que en nuestro país es común este trabajo de carácter doméstico. El INEGI reporta que las trabajadoras domésticas aportan 22% del PIB del país¹⁸. En Chiapas, la precariedad en el empleo es algo común, ya que 70% de la población ocupada recibía en 2012, como ingresos, 2 salarios mínimos o menos. Además, como ya ha sido mencionado, únicamente 10.5% contaba con seguridad social, debido a la alta tasa de participación en el trabajo informal.

¹⁷ *Idem*

¹⁸ CONAPRED. "Documento informativo del Documento informativo del Día de las Trabajadoras del Hogar". México, 2015.

Dentro de las personas que habían nacido fuera de México que residían en Chiapas, en 2010, había 31,704, o sea 0.66% de la población de la entidad. De la población inmigrante, 86.4% nació en Centroamérica. De estos países se registró la entrada de 15,323 mujeres, 11,678 de las cuales provenía de Guatemala. Junto con las mujeres provenientes de Guatemala, las nacionalidades de mujeres con más incidencia en esta entidad son salvadoreñas y hondureñas. De estas mujeres, una tercera parte de ellas está registrada como parte de la población económicamente activa y un tercio de ellas se dedica al trabajo del hogar. Es importante señalar que, según la nacionalidad, se observan tendencias a realizar cierto tipo de trabajo y es así como las trabajadoras guatemaltecas en Chiapas, se dedican principalmente al trabajo doméstico y el trabajo agrícola, las trabajadoras salvadoreñas al trabajo doméstico y en el sector de servicios; como meseras y las hondureñas se ocupan el comercio y servicios¹⁹.

La clasificación de trabajadora transfronteriza se ha asignado a las mujeres que cruzan la frontera por menos de 24 horas para trabajar en México. Los cruces hechos por mujeres en 2009 fueron 81,337. Las mujeres que cruzaron fueron 64.5% vendedoras ambulantes provenientes de Guatemala y 30.9% (alrededor de 24,400) eran trabajadoras del hogar. De dichas mujeres, prácticamente la mitad de ellas percibe entre 1 y 2 salarios mínimos, mientras que el 37% obtiene una remuneración superior. Es importante señalar que el 80% de las entradas a México mencionadas, fueron hechas con la Forma Migratoria de Visitante Local. Solamente 1.7% de los cruces son hechos con el respectivo permiso o autorización para trabajar.

Otra clasificación para las trabajadoras que dejan su país de origen para trabajar en México es la de trabajadoras temporales. Estas trabajadoras son aquellas que cruzan la frontera para trabajar por más de un día. En 2009, fueron 57,222 cruces temporales hechos por mujeres guatemaltecas, o sea 17.6% del total y el 70% de esos cruces correspondían a trabajadoras domésticas. De estas mujeres que cruzan, el 70% se ocupa del trabajo doméstico mientras que 12.4% de ellas realiza trabajo agrícola. Este tipo de trabajadoras, en promedio, reciben una remuneración menor a la que reciben las trabajadoras transfronterizas; 40.7% de las mujeres recibe un salario mínimo, 53.6% de ellas gana entre 1 y 2 salarios mínimos y solamente 12.4% obtiene una remuneración

19 ONU Mujeres. «Trabajadoras Migrantes en la Frontera Sur de Mérida» Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de las Mujeres, ONU Mujeres, El Colegio de México, 2015. pp 11-23

mayor. Este tipo de trabajadoras ingresan con una Forma Migratoria de Visitante Local y solamente 18.6% de los cruces fueron realizados con un permiso de trabajo²⁰.

1.4. El Trabajo Doméstico realizado por Mujeres Migrantes

Actualmente, como ha sido descrito, múltiples trabajadoras migrantes se dedican al trabajo doméstico en Chiapas, uno de los trabajos más vulnerables y precarios. En el mundo, alrededor de 52.6 millones de personas son trabajadores domésticos²¹ Esta cifra representa alrededor del 3,6% de la fuerza de trabajo asalariada en todo el mundo. Las mujeres constituyen la abrumadora mayoría de los trabajadores domésticos, ya que son 43,6 millones, o aproximadamente el 83% del total²². En México, según la ENOE²³, había 2, 347,350 trabajadores domésticos en 2018, 95% de las cuales eran mujeres. Este número fue alcanzado ya que en México se duplicó el número de trabajadoras domésticas de 1999 a 2008. En Chiapas existían 68,292 trabajadores domésticos, según las cifras de la misma encuesta y de tales trabajadores, 66,065 eran mujeres. O sea que el trabajo doméstico es predominantemente hecho por mujeres en este estado.

Si bien existen cifras acerca del trabajo doméstico, por la situación migratoria irregular de muchos de los trabajadores y la informalidad del trabajo doméstico, estas cifras no representan la realidad de los trabajadores migrantes de forma precisa. Es difícil calcular las cifras puesto que muchos de los trabajadores domésticos migrantes viven en las sombras. El fácil acceso a este tipo de trabajo y la falta de calificación requeridas hacen al trabajo doméstico popular entre los migrantes, ya sean regulares o irregulares migratoriamente. En 2013, 19.53% de los 2.2 millones de trabajadores domésticos que existían, estaban afiliados al Instituto de Seguro Social Mexicano²⁴ En promedio, trabajaban 31.5 horas a la semana.

La participación femenina es muy alta en el trabajo doméstico en razón de la baja calificación que requiere y el hecho de que las tareas que son incluidas en dicho tipo de trabajo, histórica y socialmente han sido características del género femenino. Un gran

20 Cfr. ONU. « Protecting and promoting the human rights of migrant domestic workers in an irregular situation ». ONU.EUA, Suiza, 2015.

21 Ídem.

22 Ídem.

23 Cfr. INEGI. Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo (Consultado el 21 de marzo de 2018)

24 Cfr..Encuesta Nacional de Empleo y Seguridad Social, 2013.

problema que se presenta al realizar ese trabajo es que precisamente que no es considerado un trabajo. En muchas ocasiones, la labor de estas mujeres es considerada una ayuda y por tanto depende de la caridad de la familia con la cual viven, sin gozar de los Derechos Humanos correlativos a realizar un trabajo subordinado.²⁵

Los migrantes, en todo tipo de situaciones migratorias son una proporción notoria de los trabajadores domésticos. Por ser migrantes irregulares, quienes lo son, y por la característica informalidad del trabajo doméstico, los trabajadores domésticos están expuestos a más abusos y violaciones a sus Derechos Humanos de lo habitual. Además, están aislados de sus redes sociales y familiares, por lo que no tienen sistemas de apoyo básico, además de en muchos casos no hablar el idioma del lugar donde desarrollan su trabajo ni entender totalmente la cultura. De otra manera, además de los problemas que presenta el acceso al permiso de trabajo en México, los trabajadores domésticos migrantes dependen de su empleo y empleador en muchos casos, debido a deudas surgidas del viaje, estatus legal y la concurrencia entre lugar de trabajo y hogar o refugio único. Otras violaciones pueden suceder durante el reclutamiento de este tipo de trabajadores. Se les engaña acerca del trabajo, las condiciones de trabajo, el pago, su vivienda, su empleador y derecho de acabar con relación de trabajo. Algunos migrantes aceptan las condiciones para poder sobrevivir.

En el caso de las mujeres que se dedican al trabajo doméstico, sufren dichas vulnerabilidades y aunado a ellas las que están relacionadas con el género. Estas violaciones incluyen abuso físico y sexual, privación de comida y sueño y acoso por parte de algunos de sus empleadores²⁶. Para ellas, los riesgos son incrementados por el simple género. Las violaciones que sufren las mujeres, además de las sufridas por ser migrantes y en múltiples casos trabajadoras domésticas, son usualmente violencia y abusos físicos y sexuales. Estos abusos no solamente suceden en el ambiente laboral, pero cuando las mujeres migrantes son detenidas. Los abusos también son realizados por los oficiales de migración, en algunas ocasiones, al ser detenidas. Es importante mencionar, que para realizar una queja de una situación así, es necesario que las mujeres tengan apoyo administrativo y financiero, con el cual no cuentan, para realizar tales quejas.

²⁵ Ídem.

²⁶ Cfr. Ibidem pg. 34

El presidente de la CONAPRED, Ricardo Bucio Mujía describe las cargas con las que lidian las trabajadoras domésticas día con días:

“Resabios de esclavismo y de la colonización. Sentimientos de superioridad y caracterización de inferioridad. Desigualdad social sumida como normal. Cultura social centrada en servicios, asistencia, intercambios, pero no en derechos. Machismo, misoginia, racismo y otras formas de desprecio a lo indígena. Profundo clasismo. Estigmas inmerecidos, prejuicios desventajosos, estereotipos profundamente enraizados. Abusos laborales legalizados y sin regulación²⁷”

Por realizarse el trabajo doméstico en un ámbito privado, los abusos que suceden pueden pasar desapercibidos. Este mismo hecho hace que sea difícil de supervisar este trabajo y que en muchas ocasiones la supervisión no exista. En caso de existir reglas claras al respecto del trabajo doméstico, en muchas ocasiones es difícil que en la práctica se respeten los derechos de los trabajadores en este tipo de trabajo porque este trabajo se “esconde”. Entre los problemas adicionales que presenta, se encuentran: la informalidad laboral, el aislamiento que sufren los trabajadores dedicados a dichas labores y el gran número de centros de trabajo para estas personas, su dispersión por todo el país y las leyes de privacidad que complican la inspección y monitoreo por parte de las autoridades de trabajo.

Por otro lado, la Encuesta Nacional sobre Discriminación en México de 2017 indica que 3 de cada 10 personas piensa que los derechos de este tipo de trabajadoras no se respetan²⁸. Es un dato preciso que 9 de cada 10 trabajadoras del hogar no cuentan con un contrato de trabajo²⁹. En la misma encuesta, el principal derecho del trabajo que es vulnerado para ellas no es el salario o las jornadas, como es creído popularmente, sino la falta de seguro médico. Seguido a ello las trabajadoras del hogar sufren con falta de vacaciones, no tener tiempo para asistir la escuela o desarrollar sus capacidades, no tener un aguinaldo y la falta de una jornada laboral fija. Un ejemplo de los tratos es que

²⁷ Cfr. CONAPRED. « Documento informativo del Día de las Trabajadoras Hogar ». México, 2015

²⁸ Encuesta Nacional sobre Discriminación en México, 2017.

²⁹ Díaz Prieto, Gabriela ; Rojas Wiesner, Martha ; Sánchez Castañeda, Alfredo. « Las Trabajadoras Migrantes Centroamericanas en Chiapas. Recomendaciones de Política Pública para Garantizar el Ejercicio de sus Derechos ». ONU Mujeres. México, 2014.

las trabajadoras de este tipo, es el hecho de que $\frac{1}{4}$ de las personas encuestadas, justificaron alimentar a la trabajadora del hogar los alimentos sobrantes de los suyos³⁰.

En cuanto a los datos estrictamente de Chiapas, se ha notado que las mujeres de origen guatemalteco son quienes predominan en el trabajo doméstico en dicho estado y por lo tanto contribuyen para la reproducción social de las familias chiapanecas con su labor. En México se ha incrementado la participación de las mujeres en el mercado laboral, ya sea formal o informalmente. En el caso del mercado de trabajo formal, por no existir las políticas necesarias para que los trabajadores puedan trabajar, y a la vez hacer las tareas del hogar o actividades familiares, las mujeres se encuentran en desventaja, ya que ellas, por los roles de género desarrollados a través del paso del tiempo, típicamente se dedican a tales labores familiares o del hogar. En cuanto al trabajo informal, por tratarse de un trabajo de tal naturaleza, pueden excederse las jornadas de trabajo, entre demás violaciones o abusos que pueden sufrir las trabajadoras. En razón de ello, los hogares necesitan, además de acostumbrar a las trabajadoras domésticas como parte de su vida diaria, conocer los derechos de las trabajadoras domésticas y conocer los límites del trabajo doméstico y la explotación o violación de Derechos Humanos, particularmente laborales. En Chiapas, Tapachula constituye el nodo del trabajo doméstico en el estado por la densidad poblacional y tratarse de la capital

1.5. La Realidad de la práctica del Trabajo Doméstico

Particularmente, las trabajadoras domésticas sufren de violaciones a sus Derechos Humanos más agudamente que el resto de las trabajadoras migrantes. A continuación, serán descritas las violaciones más comunes que ocurren a las trabajadoras domésticas que además se encuentran en una situación irregular.

En México, es común que las trabajadoras domésticas sean tratadas sin respeto, por la connotación que da la sociedad a este tipo de trabajo. Entre las actitudes que violan sus derechos están los insultos, gritos, golpes, acoso y abuso físico y psicológico. Es usual que se viole su privacidad, que su correspondencia sea violada, que sus llamadas de teléfono sean monitoreadas y que sus habitaciones sean revisadas. Las órdenes

³⁰ Cfr. CONAPRED. « Documento informativo del ... » *Op cit.*

dadas de forma agresiva, el llamar ciertos nombres o cambiar el nombre, y las críticas hechas de forma despectiva deben ser consideradas como violencia. A la vez, no se les permite muchas veces preparar su propia comida, dependiendo de la voluntad de los patrones para recibir alimentos, que en ciertas ocasiones son sobras de la comida de la familia. En el caso de las trabajadoras en este sector que además son migrantes, también sufren de posturas xenofóbicas.³¹

Las trabajadoras domésticas en México, de hecho, sufren de falta de acceso a los servicios de salud. Si estas mujeres están en una situación irregular, es improbable que no quieran asistir a un servicio médico, ya sea público o privado, por miedo a ser deportadas. Además, no reúnen los recursos económicos necesarios para poder cubrir el costo del tratamiento o los documentos necesarios para ingresar a una instalación médica. La falta de conocimiento acerca del sistema de salud en México y de sus derechos al acceso al mismo, disminuyen sus posibilidades de recibir atención médica. Los patrones, en muchas ocasiones, restringen las salidas del personal doméstico de su casa, y esto también impide que puedan acceder al servicio médico. Por la naturaleza de las labores del trabajo doméstico y en muchas ocasiones, las condiciones inadecuadas de trabajo provocan problemas de salud en las trabajadoras domésticas. Cuando se enferman, algunos padecimientos no reciben cuidado y son obligadas a continuar trabajando. En ciertos casos, se despiden a las trabajadoras si pasan mucho tiempo enfermas³².

La vida familiar de las trabajadoras migrantes domésticas también es afectada por su condición. En caso de embarazarse, múltiples trabajadoras son obligadas a continuar trabajando, en caso de necesitar ausentarse no se les paga este tiempo y en muchos casos son despedidas por estar embarazadas. El tiempo que tienen de descanso y para atender a su bebé después del parto es reducido o inexistente para algunas mujeres. En razón de las jornadas que son permitidas en México, o de las jornadas excesivas permitidas en el trabajo doméstico, es muy difícil que las mujeres cuiden a sus hijos, por lo que deben encargarlos a alguien, lo cual reduce sus ingresos. En caso de estar en una situación irregular, su acceso a las prestaciones que corresponden a los niños y de

31 Cfr. Ídem.

32 Cfr. Ídem

guardería pública puede verse restringido. Por otro lado, las mujeres en dicha situación pueden tener dificultades para registrar a sus hijos³³.

En razón de que las mujeres migrantes que se desempeñan como trabajadoras domésticas, en la mayoría de las ocasiones, viven dentro del hogar de su empleador, ellas dependen completamente del mismo para obtener comida, agua, habitación y servicios de salubridad. En caso de que el empleador no proporcione estos servicios, las trabajadoras migrantes domésticas pueden vivir en condiciones inseguras e insalubres. El hecho de proveer habitación no solamente implica un espacio físico, sino un espacio físico seguro y digno, con privacidad y espacios adecuados. En el caso de las trabajadoras domésticas en México, a muchas se les hace dormir en la cocina, alacenas, pasillos o en el cuarto de la persona, que requiera ayuda, a la cual asistan. En los lugares que se les asignan no hay lugares de almacenaje, acceso a un baño y regadera y privacidad. La comida que reciben puede llegar a ser insuficiente en cuanto a la cantidad, o en cuanto al valor nutricional. Cuantiosos trabajadores domésticos además son entregados las sobras de las comidas del empleador y no son permitidos sentarse a la mesa a comer.³⁴

Determinados empleadores no permiten a las trabajadoras domésticas salir de su casa, o sea de su lugar de trabajo. Esto limita sus posibilidades de establecer redes sociales además de restringir su derecho y libertad al movimiento. En situaciones extremas, los empleadores incluso restringen a las trabajadoras tener un teléfono móvil. La falta de un teléfono o acceso a uno las impide comunicarse con su familia en su país de origen. Es usual que los empleadores defiendan dichas prácticas para proteger su hogar, la privacidad y seguridad de la familia³⁵.

Las redes sociales son sumamente importantes para los trabajadores migrantes, y particularmente si están en una situación migratoria irregular. Estas redes, además de proporcionar compañía tiempo de descanso y relajación, pueden servir como apoyo vital para escapar de situaciones de abuso, comunes en este tipo de trabajos³⁶.

33 Cfr. Ídem

34 Cfr. Idem.

35 Cfr. Condiciones laborales de las trabajadoras domésticas. Estudio cuantitativo. CONAPRED.

36 Cfr. Gabriela ; Rojas Wiesner, Martha ; Sánchez Castañeda, Alfredo. «Las Trabajadoras Migrantes Centroamericanas en Chiapas. *Op cit.*

A la vez, existen prácticas que son realizadas durante el desarrollo del trabajo doméstico, pero que pueden ser calificadas como trabajo forzado o prácticas similares a la esclavitud. A los trabajadores domésticos en general se les requiere trabajar jornadas excesivas sin pago extra, se les deducen sumas arbitrarias de su pago, pueden ser forzados a trabajar en condiciones peligrosas e insalubres, ser negados una compensación en caso de accidentes de trabajo y ser despedidos sin razón. A algunos trabajadores domésticos se les obliga a trabajar a través de la violencia, pero también a través de deudas contraídas con el empleador.³⁷

Las trabajadoras migrantes en situación irregular, pueden regresar a su país voluntariamente o a través de la deportación. Cuando las deportan, son mantenidas en lugares inadecuados por largos ratos, mezclados en cuanto a su género y edad, además de ser mezcladas con personas que han cometido crímenes. Durante este proceso, las migrantes están expuestas a más abusos de todo tipo. El uso de la fuerza y las técnicas de restricción son usuales, además de administrar sedantes u otro tipo de medicinas³⁸.

El sistema legal mexicano proporciona protección a las trabajadoras domésticas, pero existen permisiones especiales para los patrones, a ser explicadas posteriormente, lo cual las hace gozar de menos prerrogativas que los trabajadores en general. En el caso de ser migrantes, su acceso a un reclamo por la vía legal es difícil, encontrándose con los obstáculos de todo migrante y los aunados a su calidad de trabajador doméstico. Además, en caso de estar en una situación migratoria irregular, se suman los obstáculos que presenta dicha condición, generando así tres tipos de discriminación en una persona: ser migrante, ser migrante irregular y realizar trabajo doméstico, sumándose así tres tipos de personas vulnerables en una sola persona.

En México, la estancia de los migrantes para trabajar está condicionada a una relación de trabajo determinada y por tanto la estancia de los migrantes en un proceso de demanda o denuncia, según sea la violación a sus derechos, se ve entorpecida por los

³⁷ Cfr. Ídem

³⁸ Cfr. Gabriela ; Rojas Wiesner, Martha ; Sánchez Castañeda, Alfredo. «Las Trabajadoras Migrantes Centroamericanas en Chiapas. *Op.cit.*

permisos migratorios. Es necesario poder probar la relación de trabajo para poder tener una estancia legal en el país y así llevar a cabo el proceso judicial, pero en muchos casos, las pruebas de la relación laboral son difíciles de juntar para el trabajador por las costumbres de pago en efectivo y sin recibo además de la falta de testigos de los abusos, por tratarse de trabajo que se desarrolla en hogares privados, en donde, como ya ha sido señalado, es difícil llevar a cabo la inspección³⁹.

En razón de ello, existen instrumentos, ya sea internacionales o nacionales, que regulan y al mismo tiempo protegen los Derechos Humanos de las trabajadoras domésticas migrantes. Es importante identificar cuáles son los derechos de las trabajadoras domésticas migrantes en tales ordenamientos, señalar cada derecho para facilitar que ese respeto no sea vulnerado y en los casos en los que la legislación no defiende o actúe en contra de tales derechos, localizar las fallas y corregirlas en pro de la protección a los Derechos Humanos.

39 *Cfr. Ídem*

CAPÍTULO SEGUNDO. Marco Jurídico Internacional

En el capítulo presente, se expondrán los principales instrumentos internacionales que conciernen a las mujeres trabajadoras domésticas migrantes, en general, que en ese sentido, son aplicables a las trabajadoras que se desempeñan en Chiapas. Por un lado serán descritos los instrumentos que contienen derechos de las mujeres como son la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en Contra de la Mujer (1), y también al respecto de la cuestión de género, importante en el trabajo doméstico que es desempeñado mayoritariamente por mujeres, será expuesta la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (2). Relativo a los Trabajadores Migrantes, serán expuestos la Recomendación General Número 26 de la Organización de las Naciones Unidas (3), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias (4), instrumentos clave de los trabajadores migrantes. Finalmente, en materia laboral, serán analizada la Legislación general en materia de Derechos Humanos que se desprenden de disposiciones de Derechos Humanos Laborales (5), y de los Convenios de la OIT aplicables a las trabajadoras domésticas migrantes (6).

2.1. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en Contra de las Mujeres

La convención señala que es necesario que una perspectiva de género sea incorporada en todas las acciones que tome el gobierno mexicano en pro de ciertos grupos vulnerables, como lo son los trabajadores domésticos. Señala la convención que es de importancia fundamental considerarlo, con el fin de que se acabe la discriminación, explotación y abuso hacia las mujeres, en el caso particular de este estudio, al ser mujeres migrantes y trabajadoras domésticas.

2.1.1. Antecedentes

La equidad de género es un tema y principio clave de las Naciones Unidas⁴⁰. Los derechos igualitarios están establecidos como una meta central en instrumentos internacionales desde el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas. En el Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas se contempla la no discriminación sin ningún tipo de distinción, como propósito de la Organización de las Naciones Unidas⁴¹. El hecho de que este instrumento contemple la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, tiene como consecuencia que los miembros de la ONU estén obligados legalmente a conseguir el pleno cumplimiento de los Derechos Humanos. Por lo tanto, el respeto a los Derechos Humanos, incluyendo la igualdad entre hombres y mujeres, es una obligación contractual de todos los gobiernos miembros y de la misma organización⁴².

En el mismo camino, la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que todos deben disfrutar igualdad ante la ley y disfrutar de los Derechos Humanos sin distinción alguna, incluyendo el sexo dentro de las distinciones que no deben de ser hechas. Dicha Declaración está acompañada de los Pactos Internacionales de Derechos Políticos y Civiles por un lado y por otro el de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, ambos de 1966. Estos pactos hacen que los principios que contiene la Declaración sean obligatorios legalmente y de nuevo enuncian que todos los derechos establecidos deben aplicar a todas las personas sin distinción, incluyendo explícitamente el sexo entre tales razones inadmisibles para hacer distinciones. Además, los Pactos obligan a los gobiernos que los ratifiquen, a asegurarse de que los hombres y las mujeres puedan disfrutar por igual de los Derechos Humanos que contienen.

Por la dificultad que presenta el poder asegurar el debido cumplimiento de los Derechos Humanos, el hecho de establecer enunciativa a la mujer como igual al hombre en los tratados y demás instrumentos internacionales no fue suficiente. Como resultado, la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (CCJSM) fue creada en 1946, para elaborar las garantías de no discriminación, con una perspectiva de género. Primero, fungía como una subcomisión de la Comisión de Derecho Humanos, pero se convirtió en

40 Consultado el 10 de abril de 2019, en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/history.htm>

41 Preámbulo de Carta de Naciones Unidas

42 Carta de Naciones Unidas

una comisión gracias a la presión de grupos de activistas. La CCJSM tenía como mandato preparar recomendaciones acerca de problemas de derechos de las mujeres que requirieran atención inmediata, con el fin de poder garantizar la igualdad de derechos de hombres y mujeres y a la vez, preparar propuestas que hagan efectivas las recomendaciones.

Posteriormente, en la década de 1949 a 1959 la misma Comisión elaboraría las siguientes convenciones:

- La Convención sobre los Derechos Políticos de las Mujeres, adoptada por la ONU en 1952;
- La Convención sobre la Nacionalidad de Mujeres Casadas, adoptada por la Asamblea General en 1957
- Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios, adoptada en 1962 y su recomendación aceptada en 1965.⁴³

Tales instrumentos internacionales cooperaron al reconocimiento de los derechos de las mujeres dentro del sistema de la ONU, pero no tenían una manera adecuada de lidiar con la discriminación. En razón de que la discriminación continuaba, se generó la creencia de que el sistema de Derechos Humanos no estaba funcionando para proteger los derechos de las mujeres. Por ello, la Asamblea General adoptó la resolución 1921 XVIII, la cual invitaba al CCJSM a crear una declaración que contuviera todos los estándares de igualdad de género. Así, se redactó la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación en Contra de las Mujeres, desde 1965, hasta ser adoptada en 1967 por la Asamblea General. Es de señalar que las declaraciones son una enunciación o proclamación, con intenciones morales y/o políticas, y por lo tanto no tiene la fuerza obligatoria con la que cuenta un tratado.

El año siguiente se abrió la posibilidad de que voluntariamente, los estados reportaran la implementación de la Declaración. Posteriormente, en 1972, el CCJSM ideó crear un tratado, con fuerza obligatoria o normativa, en pro de los principios contenidos en

⁴³ *Ibidem* pg. 3

la Declaración. Por ello, solicitaron al Secretario General llamar a los miembros de la ONU para considerar la propuesta. En el transcurso de 1972 y 1973, un grupo de trabajo asignado contempló la posibilidad de elaborar tal instrumento. En 1974, en la 25va sesión de la Comisión, se decidió preparar un instrumento internacional con fuerza obligatoria para eliminar la discriminación en contra de las mujeres. Es relevante resaltar que este instrumento era de ser preparado sin perjuicio a las recomendaciones futuras que pudieran hacer la ONU o sus agencias especializadas al preparar instrumentos en contra de la discriminación⁴⁴.

Es así como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en Contra de la Mujer fue creada. El texto fue preparado por los grupos de trabajo de la Comisión en 1976 y posteriormente, desde 1977 hasta 1979, habría deliberaciones al respecto, en un grupo de trabajo del Tercer Comité de la Asamblea General de la ONU.

Dicha redacción fue producto de la presión de diversos grupos en favor de la mujer. Algunos de ellos, en 1975, se reunieron en la Ciudad de México en la *World Plan of Action for the Implementation of the Objectives of the International Women's Year*, a la cual asistieron 133 gobiernos nacionales y más de 6,000 ONGs⁴⁵. En la conferencia, los asistentes abogarían por la eliminación de la discriminación en contra de la mujer y de la efectiva implementación de la Convención para asegurar que sus fines se cumplieran. La Asamblea General había pedido urgentemente a la Comisión que terminara la redacción de la Convención para 1976 para que ésta estuviera lista para la Conferencia de Copenhague de 1980, en la cual serían revisados los avances en el tema.

Finalmente, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en Contra la Mujer sería adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1979 con 130 votos positivos, ninguno negativo y 10 abstenciones, con la resolución 34/180. En la misma resolución se pidió al Secretario General que se presentara la Convención en la Conferencia de Media Década Mundial de las Naciones Unidas para las

44 *Ibidem*. Pg,5

45 Consultado el 20 de octubre de 2018, en: <http://www.unwomen.org/en/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women>

Mujeres, en una fecha extraordinariamente pronta. En la Conferencia, en Copenhague de 1980, 64 países firmaron la convención y dos presentaron su ratificación. En el año siguiente, lo ratificarían 20 estados en total y por tanto entraría en vigor. Es de hacer notar que dicha entrada en vigor fue la más rápida de cualquier convención en materia de Derechos Humanos hasta el momento como una meta central⁴⁶. Se considera éste el zenit de los esfuerzos de las Naciones Unidas por codificar los Derechos Humanos internacionales de las mujeres.

2.1.2. CEDAW

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en Contra de las Mujeres es considerada una carta de derechos. Como ya fue mencionado, fue adoptada en 1979 y entró en vigor como tratado en 1981. Tal tratado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas obliga a los Estados miembro a tomar obligaciones legales para respetar, proteger y realizar los Derechos Humanos. Hoy en día ha sido aceptada o ratificada por 187 países, alrededor de 90% de los Estados miembros de la ONU, haciéndolo así uno de los tratados más reconocidos en materia de Derechos Humanos. Sin embargo, es el tratado en materia de Derechos Humanos que tiene más reservas por parte de los Estados miembros.

2.1.3. Reservas

Las reservas existen en razón de la dificultad que algunos derechos tienen para su implementación. La Convención considera que las reservas no van en contra de los objetivos de la misma. Solamente no son admitidas las reservas al Artículo 2 y al Artículo 16, el primero referente a seguir las políticas y acciones necesarias para eliminar la discriminación contra la mujer y el segundo referente a medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares. Estos dos artículos, es considerado que contienen «el núcleo duro » de las disposiciones contenidas en la CEDAW. A pesar de esta prohibición, varios

⁴⁶ *Íbidem.* pg. 5.

países han objetado ambos artículos, alegando que es incompatible con el derecho nacional, la tradición, la religión o la cultura. Dentro de sus facultades, la CEDAW expresa preocupación por la reserva de estos dos artículos y pide a los países partes a remover las reservas y estar en concordancia con los principios generales del Derecho Internacional.

2.1.4. Discriminación

En comparación a los demás tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, a pesar de que todos ellos contemplan los derechos de las mujeres, la CEDAW es exclusivamente dedicada a tratar la igualdad de género. En esta Convención, el derecho que tienen las mujeres a la igualdad y a no ser discriminadas son explicados a detalle en el texto del instrumento, en conjunto con el margen de acciones que deben tomarse para conseguir igualdad de género. En este instrumento, a la vez, se define la discriminación con razones de sexo y su naturaleza.

Es importante mencionar que la Convención, en su Artículo 1, define lo que es la discriminación en contra de las mujeres como:

"... 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."⁴⁷

Es significativo resaltar que tal definición incluye también cualquier acto que produzca o prolongue desigualdad entre hombres y mujeres y no solamente la discriminación directa e intencional.

El concepto de igualdad sustantiva es un término bastante importante para la Convención y los derechos de las mujeres. Típicamente, el modelo de igualdad formal

47 CEDAW. Art. 1

indica que la ley debe tratar a todos por igual, pero por las condiciones que viven las mujeres, tratarlas por igual no es suficiente para generar condiciones de igualdad real. Este fenómeno ocurre por la multiplicidad de factores, además de leyes discriminatorias, que son usados para diferenciar negativamente a las mujeres y mantenerlas en posiciones de subordinación. Esta visión tradicional de igualdad formal alega que las leyes y políticas están hechas para asegurar la igualdad al ser neutrales en cuanto a género. Debido a ello, la Convención tiene una visión de igualdad llamada “igualdad sustantiva” y pide que esta neutralidad en los instrumentos no debe ser lo único a considerarse, sino el impacto y efecto que tiene el cumplimiento de dichos instrumentos. Por lo tanto, la igualdad sustantiva propuesta por la CEDAW requiere que las condiciones de las vidas de las mujeres sean la medida de lo que ha sido obtenido, más allá del cambio de lenguaje de género en las formulaciones que contienen los instrumentos legales y administrativos. De esto podemos entender que los gobiernos, más que asegurarse de que las leyes que discriminan directamente a las mujeres sean removidas, son responsables de tomar las medidas necesarias para que las mujeres realmente tengan igualdad en sus vidas diarias en todas las esferas⁴⁸.

Entonces, los estados que la ratifiquen, se comprometen y son obligados a tomar ciertas medidas para terminar la discriminación en contra de las mujeres en todas sus formas, entre las cuales se encuentran:

- Incorporar el principio de igualdad de mujer y hombre en el sistema legal nacional.
- Abolir las leyes que discriminen y adoptar leyes apropiadas para evitar la discriminación en contra de las mujeres.
- Establecer tribunales y demás instituciones públicas para asegurar la protección de las mujeres de la discriminación
- Asegurarse de que las discriminaciones a las mujeres por parte de particulares, organizaciones y empresas sea eliminada.

Es así como la Convención es base para la igualdad de género. Esta meta se pretende lograr a través de proporcionar acceso de manera equitativa a oportunidades en

48 Consultado el 15 de septiembre de 2018 <http://asiapacific.unwomen.org/en/focus-areas/cedaw-human-rights/faq>

la esfera de la vida pública y política. Los estados que ratifican expresan su voluntad de tomar tales medidas para el disfrute pleno de los derechos humanos por las mujeres. Para asegurar dichos derechos, los gobiernos se obligan a tomar medidas en contra del tráfico de mujeres y su explotación.

Los artículos de la Convención pueden ser agrupados en 3 distintas clasificaciones:

1. Los artículos que explican la naturaleza y ámbito de las obligaciones que el estado ha contraído.
2. Los artículos que apuntan distintas formas de discriminación y detallan las medidas a tomarse para eliminar dichas formas de discriminación y;
3. Los artículos que establecen los procedimientos y cuestiones administrativas, como puede ser el proceso de presentar reportes⁴⁹.

La CEDAW se enfoca en la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres, más allá de la igualdad de oportunidades. En consecuencia, los estados que la han ratificado deben proteger y respetar los Derechos Humanos de las mujeres, de las acciones estatales y también de la discriminación que puedan realizar los individuos privados y organizaciones de las mismas características. La discriminación sucede en muchas esferas o ámbitos de la vida, como pueden ser el mercado, el trabajo, la familia, la comunidad, entre otras. Ella ocurre frecuentemente en las esferas de la vida como son la cultura, familiar y demás relaciones interpersonales. Los patrones patriarcales y prácticas cuyas raíces están profundamente insertadas, acerca del rol de la mujer en la familia y sociedad, ayudan a legitimar la discriminación en contra de las mujeres y causan que las desventajas de las cuales sufren las mujeres, en el trabajo y también en la educación se exalten. Las mismas prácticas sirven como fuente de violencia en contra de la mujer, que es un problema aún mayor que la discriminación en su contra⁵⁰.

La Convención se encarga de informarnos acerca de las consecuencias negativas que pueden traer estos estereotipos de género. A partir de ello se alega que, a menos de

49 *Ídem*.

50 *Cfr.* Baldez, Lisa. « The UN Convention to Eliminate All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW): A New Way to Measure Women's Interests » *Critical Perspectives POLITICS & GENDER* vol.7, no 3. EUA, 2011. pgs 420-429.

que el cambio suceda en los niveles o ámbitos mencionados, no podría haber igualdad de género.

2.1.5. Obligaciones

Al ratificar la CEDAW, un estado legalmente contrae obligaciones. Dentro de éstas, se contempla el tomar medidas para eliminar la discriminación en contra de las mujeres. Las obligaciones son contenidas desde el Artículo 2 al Artículo 5 y no son alterables por los miembros a través de las reservas. El Artículo 2 contiene las obligaciones y especifica, dentro de sus incisos que el estado no solamente tiene la obligación de no discriminar a través de acciones positivas, pero también debe prevenir y eliminar la discriminación que realizan los individuos y organizaciones de carácter privado⁵¹.

El Artículo 16 de la Convención expresa que dichas obligaciones de los estados se extienden a la vida privada, señalando que la discriminación en contra de la mujer en el matrimonio y dentro de la familia debe ser eliminada⁵². Muchos países tuvieron reservas acerca de este artículo, por el hecho de considerar que la esfera privada debe serlo así, sin ninguna interferencia. Además, los Pactos de Derechos Humanos establecen a la familia y sus relaciones dentro de la esfera privada de la vida, la cual debe tener libertad de cualquier interferencia estatal. Esta percepción, creada por los previos instrumentos internacionales de Derechos Humanos, hace que se dificulte la vigilancia sobre el respeto a los derechos de las mujeres en diversas locaciones geográficas. Esta Convención explícitamente considera que las relaciones de Poder de índole desigual dentro de la esfera privada de la vida humana causan en gran medida la desigualdad de las mujeres. Es por ello que dentro de este ámbito la Convención dirige a los estados parte a corregir dicha desigualdad⁵³.

Algunos derechos, según su contexto, pueden tomar más tiempo que otros para ser realizados, por la inversión de recursos que requieren o porque requieren cambios

51 Cfr. CEDAW Art. 2 <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>

52 Cfr. CEDAW Art. 16 <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>

53 Cfr. Roth, Brad. « The CEDAW as a Collective Approach to Women ' s Rights ». Michigan Journal of International Law. EUA, 2002.

estructurales. A la vez, ciertos países al momento de ratificar pueden tener leyes en vigencia o tradiciones y prácticas que realicen discriminación en contra de la mujer. Para ello se requiere tiempo para eliminar las disposiciones que puedan resultar discriminatorias y cambiar ciertas actitudes. Es por ello que se entiende que la obligación de los países que alberguen contextos como el descrito anteriormente, no es de inmediatamente alcanzar el respeto a ese derecho, sino que se toman en cuenta los esfuerzos progresivos que producen avances hacia la realización de tales derechos.

2.1.6. Medidas Especiales y Medidas Especiales Temporales

Existen casos, en algunos Estados miembros, en los cuales la discriminación a través del tiempo ha ocasionado que se afecte seriamente a las mujeres. En esos casos es necesario dar a las mujeres un tratamiento preferente con respecto a los hombres, para poder nivelar esta disparidad. En el Artículo 4, la Convención establece que los Estados deben tomar medidas especiales por un periodo de tiempo determinado para acelerar el alcance de la igualdad de las mujeres con los hombres. De igual manera, las medidas deben ser tomadas para corregir las estructuras sociales y prácticas culturales que discriminen a las mujeres. Estas medidas, no discriminan a los hombres, en razón de ser medidas que buscan acelerar y por lo tanto alcanzar la igualdad sustantiva entre los hombres y las mujeres.

Dichas medidas temporales pueden incluir diversas acciones que los gobiernos deben tomar, abarcando todos los poderes del Estado, instrumentos de regulación, políticos y prácticos. Pueden serlo programas de apoyo o divulgación, asignación de recursos, trato preferente, contratación específica y ascensos específicos, metas numéricas con plazos existentes y sistemas de cuota entre otros⁵⁴. Estas medidas son temporales en relación con su duración; pues ésta se determina por los resultados que alcancen las medidas para solucionar un problema. Cuando el problema sea solucionado o los resultados esperados sean alcanzados por cierto periodo de tiempo, las medidas deben ser descontinuadas. Por otro lado, no todas las medidas que benefician a las mujeres son medidas especiales temporales. Es importante analizar el Artículo 4 de la

⁵⁴ Cfr. Íbidem. pg 53

Convención, el cual establece la permisión de tratar a las mujeres de distinta forma a los hombres, en razón de las diferencias biológicas que existen y por tanto, pueden existir medidas especiales de carácter permanente, las cuales sean orientadas a modificar las condiciones generales existentes o adoptar nuevas medidas o políticas sociales que mejoren las condiciones de vida de las mujeres. Dentro de estas medidas se incluyen seguros o medidas preventivas.

2.1.7. Implementación

En cuanto a la implementación de la Convención, es necesario resaltar los instrumentos en los que se puede reflejar este hecho. En la legislación nacional, en diversos países, se han cambiado o modificado reglas y también se han legislado nuevas normas en temas como son la violencia doméstica, acoso sexual y violación, además de leyes que sancionen o prevengan el tráfico de personas. En numerosos países se han establecido cartas de igualdad de género y más recientemente se han incluido reformas a las legislaciones nacionales para mejorar la participación de las mujeres en procesos de toma de decisiones como lo son los procesos políticos y electorales. También ha habido esfuerzos por parte de la sociedad civil en el sentido de difundir la existencia e importancia de la CEDAW. La sociedad civil por su parte se ha encargado, a su manera, de monitorear la efectiva implementación de la Convención.

A pesar de estos progresos, la implementación de la CEDAW no se ha dado plenamente y existen numerosos obstáculos. Es necesario que el rol de la CEDAW con respecto a las instituciones estatales y la sociedad civil sea definido y explicado. Debe especificarse el rol en la planeación de políticas públicas, asignación de recursos, legislación nacional, decisiones judiciales y demás mecanismos que puedan ayudar a alcanzar la igualdad de género.

2.1.8 Monitoreo

El monitoreo de la Convención y de su implementación puede darse de tres formas:

1. Por medio de evaluaciones hechas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (i),
2. A través del proceso de reportaje (ii) y
3. A través del monitoreo que realiza la sociedad civil (iii).

2.1.8.1. Comité para la Eliminación de Discriminación contra la Mujer

El Artículo 17 de la Convención, contiene las bases legales para el establecimiento del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Este órgano, creado por y para el tratado está compuesto de 23 expertos en igualdad de género, los cuales son seleccionados por los estados que hayan ratificado la CEDAW. Una vez electos, actúan de forma independiente, aparte de los intereses de sus países o los países que los hayan designado. La duración del cargo es de cuatro años y cada que hay elecciones, solamente se reemplaza a la mitad del Comité; la otra mitad es reemplazada en las elecciones consiguientes, así no se cambia el Comité completo una sola elección, habiendo elecciones cada dos años. Es importante mencionar que los miembros sí son representativos, pero de forma regional.

Los miembros del Comité se reúnen en Génova, Suiza; la División de la ONU para el avance de la Mujer sirve como secretario y la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos funge como apoyo. El Comité se encarga de revisar los progresos que envían los estados parte y cuáles son los obstáculos que han tenido para implementar la CEDAW. Este mismo órgano debe desarrollar interpretación legal a las Recomendaciones Generales de la Organización de las Naciones Unidas y a las decisiones que se hagan a partir del Protocolo Opcional de la CEDAW, y de esa forma ayudar a aclarar la aplicación que tiene la Convención en dichas situaciones.

2.1.8.2. Proceso de Reportaje

Los países que han ratificado la Convención deben presentar reportes de manera regular al Comité. Generalmente los reportes son presentados cada 4 años, pero no se establece un intervalo en el texto de la Convención. Los reportes deben contener información acerca de las medidas que se toman en los tres poderes en que se divide el

gobierno: legislativo, ejecutivo y judicial, además de otras medidas que hayan sido tomadas con el fin de implementar la CEDAW. Por igual, se deben incluir los obstáculos que fueron encontrados al intentar dicha implementación.

En las sesiones que toman lugar en Ginebra, se revisan los reportes nacionales de los estados parte. Al reporte lo acompaña una delegación que representa al gobierno que emite dicho reporte, generalmente compuesto por expertos y autoridades en cuestiones de mujeres, además de otras autoridades administrativas. Esta delegación o panel dialoga con el Comité acerca de los reportes. Más recientemente, se ha asignado a un grupo de trabajo que revise los reportes nacionales antes de la sesión del Comité. Tal grupo de trabajo está integrado por 5 miembros del Comité original. Dicho grupo hace preguntas para complementar y guiar el análisis de los reportes. Las preguntas se envían a los representantes de la nación en cuestión antes de tener que presentar la respuesta, con la finalidad de que pueda ser preparada la respuesta⁵⁵.

Al terminar la sesión, una vez que el Comité revisa los reportes nacionales; el progreso que han realizado y los obstáculos con los que se han encontrado, emite las observaciones de conclusión. Las observaciones contienen guías para poder mejorar la implementación en los distintos contextos nacionales. Además, son reconocidos los avances que ha habido hacia la igualdad de género y las medidas necesarias para implementar la CEDAW. La importancia de las observaciones recae, no en su función como guía de las acciones a tomar en cada situación nacional, sino en que fungen como una herramienta que pueden utilizar los defensores de los derechos de las mujeres para presionar a sus gobiernos a realizar cambios para mejorar la situación de desigualdad de género en los ámbitos nacionales.

2.1.8.3. Monitoreo por la Sociedad Civil

Por otro lado, la sociedad civil juega un papel importante en el monitoreo del progreso que ha tenido la implementación de la CEDAW en sus contextos locales. El

⁵⁵ Cfr. Byrnes, Andrew; Freeman, Marsha. « The impact of the CEDAW convention: paths to equality ». World Bank. Australia, 2011.

Comité presta atención acerca de las mujeres que viven las situaciones descritas en sus países. Al evaluar los reportes nacionales sometidos por cada gobierno, el Comité también obtiene información de agencias de la ONU y organizaciones no gubernamentales (ONGs) de mujeres o en pro de los derechos de las mujeres del país en cuestión. Para ello, se acuerdan reuniones dentro de las sesiones oficiales del Comité y así poder tener discusiones con las ONGs. Estas últimas también pueden preparar reportes alternativos acerca del progreso de sus países y enviar para su presentación al Comité.

Después de la sesión, múltiples ONGs se dedican a seguir los avances y esfuerzos que hace su país para poder cumplir con las obligaciones que establece la CEDAW. A la vez, realizan acciones para poder ayudar a la implementación de la Convención como traducir los documentos más relevantes para ello a los idiomas y dialectos locales para lograr su amplia difusión y así diseminar su existencia. Por igual, las observaciones de conclusión que emite el Comité sirven como una guía para así presionar al gobierno a tomar las acciones que las observaciones sugieren y concentrar esfuerzos en ello, ampliando también de esta forma las labores en pro de la implementación. Al mismo tiempo, las ONGs dan clases y entrenamiento a la comunidad e instituciones acerca de la CEDAW, para poder difundirla más allá.

2.1.9. Recomendaciones Generales

Otra de las funciones del Comité es emitir recomendaciones generales. Las recomendaciones generales son declaraciones que hace el Comité sobre la interpretación de ciertos aspectos de la Convención. Sirven, a su vez, como guía para los gobiernos en cuanto a la implementación de la CEDAW. Principalmente, las recomendaciones son usadas para aclarar qué implicaciones tienen algunos artículos o para explicar de qué manera aplica la Convención en áreas que no tienen un artículo dedicado a ellas dentro del texto de la Convención. La CEDAW ha emitido 28 recomendaciones hasta el día de hoy. En general, las recomendaciones incluyen un resumen de las preocupaciones que hay en el área mencionada acerca de los Derechos Humanos de las mujeres, un análisis de cómo aplica la Convención a estas problemáticas o preocupaciones y una lista de

medidas que los gobiernos deben tomar para mejorar el nivel de implementación de la CEDAW

2.1.10. Protocolo Opcional

I

La CEDAW, al igual que numerosos tratados fundamentales sobre Derechos Humanos, tiene un Protocolo Opcional. El protocolo es un tratado por sí mismo y puede firmarlo y ratificarlo solamente las partes del tratado principal. La función del Protocolo Opcional es crear la oportunidad para que los individuos puedan quejarse al respecto de violaciones que hayan sufridos sus derechos, reconocidos en el cuerpo del tratado. También es función del protocolo legitimar a un órgano del tratado para realizar investigaciones en las áreas en que sea necesario.

El Protocolo Opcional de la CEDAW fue adoptado por la Asamblea General de la ONU en 1999 pero entró en vigor hasta el año 2000. Dentro de sus disposiciones podemos encontrar un proceso de consulta o investigación y un proceso de quejas. El primero consiste en el empoderamiento del Comité de la CEDAW para investigar abusos notorios de los Derechos Humanos de las mujeres en los países que son partes al Protocolo Opcional. El segundo sirve para que los individuos o grupos de mujeres tengan derecho de petición o derecho de queja ante el Comité de la CEDAW en cuanto a violaciones de los Derechos Humanos de las mujeres.

El Protocolo ayuda en gran medida a realizar la implementación de la Convención, pues la respalda. Además, establece por primera vez en la historia, un proceso de quejas específico sobre asuntos de género, equiparándolo a los demás tratados internacionales en la materia. Al complementar la Convención, el Protocolo difunde un mejor entendimiento por parte de los gobiernos y los individuos acerca de los derechos que están contenidos en dicha Convención⁵⁶. El Comité puede enfocarse en casos particulares acerca de la CEDAW. También puede requerir a los estados a presentarse y declarar en circunstancias individuales. Esta acción ayuda a crear jurisprudencia que pueda permitir más claridad al guiar las obligaciones de los estados

⁵⁶ Cfr. Sokhi-Bulley, Bal. « The Optional Protocol to CEDAW: First Steps ». Human Rights Law Review, Vol. 6, No.1, EUA, 2006. pgs 143-146.

parte de la CEDAW. El Protocolo Opcional es una especie de refuerzo de los mecanismos establecidos en la CEDAW, ya que impulsa a los estados partes a tomar medidas para implementar la Convención y por tanto anular las leyes y prácticas que resulten discriminatorias, para así evitar quejas en su contra en este aspecto. La Convención contempla que dos o más estados partes puedan resolver cuestiones de interpretación e implementación de la Convención por medio de arbitraje, y en caso de que el arbitraje fallare, se sometería a la Corte Internacional de Justicia, más este recurso no ha sido utilizado, por las múltiples reservas que se han formulado en su contra. Por ello, el Protocolo Opcional incorpora el procedimiento de conciliación que permite al Comité conciliar las disputas en ciertas circunstancias. Este Protocolo ha sido firmado hoy en día por más de 100 estados.

2.1.11I. Avances posteriores de la CEDAW

En 1991, los movimientos sociales a favor de las mujeres, que tenían una fuerte presencia desde los años 80s y los 90s, acudieron a la ONU para poder avanzar en materia de derechos de las mujeres. Así, en ese mismo año, se hizo la Campaña Global en favor de los Derechos de las Mujeres en Viena. Se promovió la idea del hecho de que los Derechos Humanos son universales. Asimismo, se afirmó que la protección de dichos derechos concierne a toda la comunidad internacional. En la conferencia participaron varias ONG's en las deliberaciones sobre los Derechos Humanos y se abrió la puerta a grupos marginalizados como son los grupos indígenas y organizaciones de mujeres⁵⁷.

Posteriormente, la Asamblea General de la ONU adoptaría la Declaración en Contra de la Violencia en Contra de la Mujer en 1993 y la Comisión de Derechos Humanos, originó la figura de Relator Especial sobre la Violencia en Contra de las Mujeres, sus causas y consecuencias. Al año siguiente, la Comisión adoptaría su primera resolución acerca de la integración de género. A partir de este hecho, este organismo tendría sesiones regulares acerca de este tema, generando también avances a nivel regional para la defensa de los derechos de las mujeres. Además, a nivel nacional y local, los activistas realizaron eventos para escuchar las experiencias de mujeres abusadas en diversas áreas. Así, se consiguió que los gobiernos nacionales fueran más responsables

⁵⁷ Cfr. Bunch, Charlotte. « Legacy of Vienna : Feminism and Human Rights » Conferencia « Vienna +20 » en Viena, Austria el 27 de junio de 2013.

de la defensa de los Derechos Humanos, a través de las leyes e instrumentos internacionales en la materia.

Esta sucesión de hechos inspiraría a que el enfoque de género se tomara en cuenta en la Conferencia del Cairo de 1994 acerca de la población y desarrollo, para impulsar los derechos reproductivos y sanitarios; la Cumbre de Copenhague de 1995 sobre el Desarrollo Social, en donde se defendieron los derechos socioeconómicos y en la Cuarta Conferencia Mundial de Beijing sobre las Mujeres de 1995. Dichas reuniones incrementarían el interés en la protección de los derechos contenidos en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación en Contra de las Mujeres (CEDAW) y se dio importancia por igual a la creación del Protocolo Opcional de la CEDAW, como vehículo de la implementación de los Derechos de las Mujeres⁵⁸.

Estas acciones fueron seguidas por la primera resolución del Consejo de Seguridad de la ONU acerca de las mujeres, paz y seguridad en 2000⁵⁹. Después, el mismo Consejo adoptaría medidas en contra de la violencia en contra de la mujer en conflicto. Es por esta razón que la Conferencia de Viena se toma como un punto de partida y un parteaguas en cuanto a los Derechos de las Mujeres, ya que a partir de ella, el pensamiento feminista ha influenciado al discurso de los Derechos Humanos y viceversa.

2.2. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer

En 1995 se creó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. La Convención busca eliminar las acciones que causen la muerte, daño o sufrimiento a la mujer. La violencia en contra de las mujeres puede ser física, sexual y psicológica y las mujeres pueden sufrirlo por parte de alguien con quien tengan una relación interpersonal y también por parte de cualquiera en la comunidad y/o por el Estado y “sus agentes”. La Convención reconoce el derecho de las mujeres a gozar de todos los Derechos Humanos, incluidos los derechos civiles, políticos,

⁵⁸ Cfr. Ídem.

⁵⁹ Resolución 1325 de la ONU

económicos y sociales, que son afectados a través de la violencia. Asimismo, es especificado que la violencia incluye a la discriminación en contra de la mujer.⁶⁰

Dentro de las acciones que son listadas en la Convención para que los países miembros tomen en contra de la violencia de género en todas sus formas se encuentra la abstención de prácticas en contra de la mujer, sancionar dicha violencia, crear legislación y medidas administrativas para combatir la violencia de género, tomar medidas para conminar a los agresores de violentar a las mujeres, modificar las prácticas o leyes que vulneren a las mujeres, establecer mecanismos para que las mujeres violentadas puedan acceder a un juicio justo y el establecimiento de mecanismos judiciales para la compensación.

Los estados partes a la Convención también se comprometen a adoptar medidas para divulgar los derechos de las mujeres y su observancia, modificar los patrones de conducta que estén basados en la desigualdad, educar al personal gubernamental al respecto de los derechos de las mujeres, prestar servicios de atención a las mujeres objeto de violencia, alentar programas de educación al respecto de la problemática que enfrentan las mujeres y los recursos disponibles además de los métodos de reparación que existen, ofrecer programas de rehabilitación a las mujeres violentadas para poder participar de manera adecuada en las distintas esferas de la vida, alentar la creación de difusión a través de los medios de comunicación orientado a eliminar la violencia en contra de la mujer, recopilar información sobre la violencia contra la mujer para poder hacer los cambios pertinentes y promover el intercambio de información internacional y cooperación en programas orientados a los mismos fines. Dichas medidas tendrán que ser adoptadas tomando en cuenta las condiciones que puedan incrementar la vulnerabilidad de las mujeres.

Por otro lado, la Convención vincula a los estados parte a incluir en los informes nacionales a la Comisión Interamericana de Mujeres, las medidas adoptadas para perseguir los fines de la Convención y los obstáculos que se hayan presentado para aplicarlas. La misma Comisión y los estados parte podrán requerir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos opiniones consultivas al respecto de la aplicación

⁶⁰ Artículo 1 de la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia en Contra de la Mujer

de la Convención. La Comisión Interamericana de Mujeres fue creada en 1928 en la Sexta Conferencia Interamericana y genera políticas continentales para promover la igualdad de género y por lo tanto, los derechos de las mujeres. La Comisión orienta las acciones de la Organización de Estados Americanos y gobiernos a desarrollar políticas públicas con perspectiva de género para que exista un ambiente de igualdad de oportunidades. Se integra por 34 delegadas, una por cada estado miembro y es designada por su gobierno. Existe una Asamblea de Delegadas, se reúne cada 3 años para establecer programas de trabajo y elegir el Comité Directivo. La secretaría ejecutiva se encuentra en Washington y su titular era Carmen Moreno Toscano, en 2018, una mujer mexicana.

De igual manera, cualquier persona o grupo de ellas, puede presentar en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la Convención en su artículo séptimo, que señala las medidas que deben tomarse. En ese caso la Comisión considerará dichas quejas según su marco normativo.

2.3. Recomendación General 26 de la Organización de las Naciones Unidas

La CEDAW realiza recomendaciones a los Estados miembros en diversas áreas para conseguir igualdad de género y la eliminación de la discriminación en contra de la mujer, como ya fue mencionado anteriormente. A continuación, se enumeran las 28 recomendaciones existentes:

- N° 1. Presentación de informes por los Estados Partes
- N° 2. Presentación de informes por los Estados Partes
- N° 3. Campañas de educación y divulgación
- N° 4. Reservas
- N° 5. Medidas especiales temporales
- N° 6. Mecanismo nacional efectivo y publicidad
- N° 7. Recursos
- N° 8. Aplicación del artículo 8 de la Convención

- N° 9. Estadísticas relativas a la condición de la mujer
- N° 10. Décimo aniversario de la aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
 - N° 11. Servicios de asesoramiento técnico sobre las obligaciones en materia de presentación de informes
 - N° 12. La violencia contra la mujer
 - N° 13. Igual remuneración por trabajo de igual valor
 - N° 14. La circuncisión femenina
 - N° 15. Necesidad de evitar la discriminación contra la mujer en las estrategias nacionales de acción preventiva y lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA)
 - N° 16. Las mujeres que trabajan sin remuneración en empresas familiares rurales y urbanas
 - N° 17. Medición y cuantificación del trabajo doméstico no remunerado de la mujer y su reconocimiento en el producto nacional bruto
 - N° 18. Las mujeres discapacitadas
 - N° 19. La violencia contra la mujer
 - N° 20. Reservas formuladas en relación con la Convención
 - N° 21. La igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares
 - N° 22. Enmienda del artículo 20 de la Convención
 - N° 23. Vida política y pública
 - N° 24. La mujer y la salud (artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer)
 - N° 25. Medidas especiales de carácter temporal (párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer)
 - N° 26. Sobre las trabajadoras migratorias
 - N° 27. Sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos
 - N° 28. Relativa a las obligaciones básicas de los Estados partes de conformidad con el artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Entre las 28 recomendaciones con las que cuenta la CEDAW, respaldadas por la Organización de las Naciones Unidas, la número 26 se refiere a las trabajadoras

migrantes, particularmente. La Recomendación versa sobre “las trabajadoras migrantes que desempeñan trabajos mal remunerados, pueden correr riesgos de sufrir abusos y discriminaciones, y tienen alta probabilidad de no cumplir con los requisitos de residencia permanente o ciudadanía⁶¹”. De acuerdo con el Artículo 21 de la ya mencionada CEDAW, no debe discriminarse las mujeres, migrantes en particular, en ninguna esfera de la vida. La ONU decidió emitir la Recomendación General 26 en el año de 2005. Tal Recomendación es relativa a ciertas categorías de trabajadoras migrantes susceptibles a sufrir discriminación. Este instrumento busca que los Derechos Humanos de las trabajadoras migrantes sean respetados y ejercidos.

En la Recomendación se reconoce que las mujeres son afectadas de formas distintas a los hombres por el proceso de migración. Entre estas diferencias se encuentran los hechos de que las mujeres constantemente sufren de violencia por razón de género, generalmente son más pobres y el mercado laboral igualmente está muy segmentado por género; en cuanto a las actividades desarrolladas y remuneración percibida. Es por ello que la Recomendación busca que la perspectiva de género sea tomada en cuenta en el momento de elaborar políticas públicas en contra de la discriminación y a favor de los derechos de las mujeres. A su vez, toma en cuenta que la discriminación por género coexiste con la discriminación por razón de ser migrante y demás factores como clase, etnia, raza, edad y por tanto, se trata de una discriminación potenciada. Dichas violaciones suceden en los países de origen, tránsito y destino por lo que la convención puja por la cooperación entre estados para la eliminación de la discriminación en contra de la mujer.

“Aunque la migración ofrece nuevas oportunidades y puede ser un medio de empoderamiento económico al propiciar una participación más amplia, también puede poner en peligro los derechos humanos y la seguridad de la mujer. Por ello, la presente recomendación general tiene por fin abordar en detalle las circunstancias que contribuyen a la vulnerabilidad particular de muchas mujeres migrantes, y sus experiencias respecto de la discriminación por motivo de género y de sexo en tanto causa y consecuencia de la violación de sus derechos humanos.”⁶²

61 Recomendación 26 de las Naciones Unidas

62 *Ídem*

Además, el mismo instrumento establece que a pesar de que cada estado pueda determinar cómo se reglamenta la migración, los procedimientos de migración deben ser seguros. Estos procedimientos deben de respetar, proteger y facilitar el ejercicio de los Derechos Humanos de las mujeres a lo largo del desarrollo del movimiento migratorio.

En la Recomendación, las mujeres migrantes son clasificadas en razón de desempeñar empleos mal remunerados, con mayor riesgo de abusos o discriminación. Las categorías, a las cuales se deben acciones obligatorias por parte de los Estados, sin distinción, son las siguientes:

1. Trabajadoras migrantes que han migrado de forma independientemente,
2. Trabajadoras migrantes que se reúnen con sus maridos u otros familiares trabajadores, y
3. Trabajadoras migrantes indocumentadas, de cualquiera de las dos categorías anteriormente mencionadas.

La Recomendación establece que todas las mujeres trabajadoras migrantes tienen derecho a que sus Derechos Humanos sean protegidos, sin importar bajo qué clasificación cuadren. Dicho instrumento. simultáneamente, obliga a los Estados parte a adoptar medidas para proteger a las trabajadoras migrantes de la discriminación en todas sus formas y asegurar que las mujeres puedan ejercer sus derechos de manera igual a los hombres.

El instrumento clasifica el proceso migratorio en tres situaciones:

- A) En el país de origen
 - I. Antes de su partida
 - II. A su regreso
- B) En países tránsito
- C) En el país destino

Es así como las responsabilidades de los Estados miembros son imputadas, según un país sea de origen, tránsito o destino. Dentro de las responsabilidades comunes de los países de origen y destino se encuentra formular políticas acerca de cuestiones de género

y formular políticas migratorias de acuerdo a la Recomendación, para poder facilitar el acceso de las trabajadoras migrantes a otras oportunidades de empleo en el extranjero y alentar la migración segura de estas mujeres. Dichas políticas deben contar con la participación de trabajadoras migrantes y de organizaciones no gubernamentales (ONG's) relevantes para la materia. Los estados, en el mismo sentido, contraen la obligación de apoyar y realizar investigaciones para identificar los padecimientos de las mujeres migrantes en el proceso de migración.

La Recomendación especifica medidas con este fin como eliminar prohibiciones o restricciones discriminatorias basados en el estado migratorio y sexo. También, deben organizar programas para difundir los derechos de las trabajadoras migrantes y capacitarlas para impartir su viaje, entre muchas otras medidas que son listadas. Deben implementar reglamentos y sistemas de supervisión, servicios de salud con certificados para las trabajadoras, además de la posibilidad de contratar un seguro médico para las mismas. Asimismo, deben asegurarse que las mujeres migrantes obtengan y conserven sus documentos para poder migrar por sí mismas y asistirlas jurídica y administrativamente. Las remesas que las trabajadoras envíen deben estar protegidas y debe hacerse de conocimiento de las instituciones financieras tal información. Las mujeres, además, deben poder volver a su país de origen sin sufrir de ningún abuso y tienen derecho a acceder a servicios que las asesoren en múltiples áreas para reintegrarse en la sociedad a la que partieron anteriormente, sin abusos; pero, al mismo tiempo la Recomendación prescribe mecanismos para reclamar dichos abusos. El personal diplomático de cada estado parte tendrá que estar capacitado en estas cuestiones para facilitar que las mujeres accedan a dichas prerrogativas que les corresponden según el citado instrumento.

Por otro lado, algunas mujeres cruzan territorios de otros estados de los cuales no son originarias ni son el territorio al que planean llegar a establecerse, o sea los países de tránsito. Es por ello que los países que las mujeres recorren para poder llegar a su destino y meta también tienen obligaciones establecidas en la Recomendación. Dentro de las obligaciones de los países de tránsito está la obligación de asegurarse de que no se violen los Derechos Humanos de las trabajadoras migrantes. Se busca que esta acción sea llevada a cabo a través de la capacitación en cuestiones de género y supervisión de los funcionarios públicos, incluida la policía fronteriza. Otra manera de garantizar los

Derechos Humanos de las trabajadoras migrantes es castigando los abusos y violaciones a sus derechos en relación con la violación, sin distinción de quién haya perpetrado la violación.

Los países destino, por su parte, deberán adoptar medidas para que las mujeres migrantes no sean discriminadas y sus derechos sean respetados. Las medidas descritas incluyen eliminar prohibiciones de restricciones con base en el sexo, igualdad de derechos y la misma protección que gozan trabajadores nacionales, regulación laboral de las actividades que realizan las trabajadoras migrantes e inspección de las mismas.

El Estado, asimismo debe de proporcionar acceso a recursos en caso de que los derechos de las mujeres trabajadoras migrantes sean violados por la legislación. Ejemplos de ellos son la derogación del precepto que sea violatorio de los Derechos Humanos de las trabajadoras migrantes, garantizar un acceso adecuado a tribunales por parte las mismas y ofrecerles alojamiento en caso de que huyan de un empleador o familiares abusivos durante el juicio. Es fundamental resaltar que los recursos proporcionados a las trabajadoras migrantes deben poder ser accedidos lingüística y culturalmente, al lado de la necesidad de tomar en cuenta las cuestiones de género. Las trabajadoras migrantes deben gozar de libre circulación por medio de la protección de sus papeles migratorios, se debe asegurar a las trabajadoras que puedan obtener una residencia independientemente de un cónyuge, capacitar a los empleados públicos, especialmente los agentes migratorios acerca de cuestiones de género, supervisión a las agencias de contratación y empleadores para evitar violaciones a los Derechos Humanos. En la misma línea, existe la obligación por parte del estado de incluir a las mujeres socialmente a través de programas y políticas que ayuden a integrar a las trabajadoras en la sociedad sin menoscabar su identidad cultural y Derechos Humanos.

En caso de que las trabajadoras migratorias sean detenidas, y aun cuando no tengan los documentos en regla o no tengan papeles, los estados deben de no discriminar ni violentar a las trabajadoras por razones de género. Por otro lado, las madres embarazadas, lactantes y mujeres enfermas deben poder acceder a servicios adecuados.

Por último, la Recomendación requiere que los estados parte que sean países de origen, tránsito y/o destino, realicen acuerdos bilaterales y regionales para proteger los

derechos de las trabajadoras migrantes. Al mismo tiempo, los estados que realicen dichos acuerdos deben compartir información con demás miembros para mejorar las medidas tomadas. Los informes deben ser presentados por los estados acerca de las modificaciones hechas al marco jurídico y las políticas y programas iniciados para proteger los derechos de las trabajadoras migrantes. También deben reunir datos sobre el cumplimiento y eficacia de dichas medidas.

2.4. Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias

En 1979, México impulsó la iniciativa que fue sometida, principalmente por países “en desarrollo” como Argelia, India, Marruecos y Yugoslavia; a la Asamblea General de la ONU para establecer un grupo de trabajo con el fin de realizar una Convención acerca de la situación vulnerable de los trabajadores migratorios. La situación señalada requiere de identificar condiciones particulares de los millones de seres humanos que han abandonado su hogar para buscar un mejor futuro en un estado ajeno. Después de debates suscitados en la Asamblea General y en el Consejo Económico y Social y debates de Derechos Humanos, se introdujo la resolución 34/172. El grupo de trabajo era de composición abierta y por tanto creó la posibilidad de que trabajen el mismo proyecto los países emisores de trabajadores migrantes, pero también los países receptores de los mismos. El grupo de trabajo logró reunir las principales preocupaciones en un instrumento legal multilateral tomando en cuenta los trabajos previos de la OIT y los Convenios 97 y 143.

La Convención fue adoptada en 1990 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas y consta de 93 artículos⁶³. Está dividida en 9 partes:

1. Alcance y definiciones
2. No discriminación de los trabajadores migratorios y el goce de sus derechos
3. Derechos de los trabajadores migratorios
4. Derechos de los trabajadores migratorios y sus familias en situación regular
5. Disposiciones aplicables para categorías específicas de trabajadores
6. Condiciones adecuadas de migración internacionales

⁶³ Cfr. Heller, Claude. «sobre la Protección Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias ». Revista Mexicana de Política Exterior. No 76-77. México 2005-2006.

7. Implementación y seguimiento de la Convención
8. Disposiciones Generales
9. Partes Finales

La Convención debe aplicarse a todos los trabajadores migrantes y sus familias sin distinción. Además, ésta debe aplicarse en todo el proceso migratorio, desde los preparativos para el viaje, partida, tránsito, estancia y por tanto la actividad remunerada en el estado receptor y el regreso a su estado de origen. La Convención define al trabajador migrante como:

“una persona que va a ser contratada, está contratada o que ha sido contratada en una actividad remunerada en un Estado del cual no es un nacional”

Es importante señalar que esta Convención contempla en el rango o ámbito de aplicación a ciertas categorías de trabajadores migratorios cuyas características particulares no habían sido consideradas anteriormente por instrumentos internacionales. La Convención no aplica para personas que desempeñen funciones oficiales en organizaciones internacionales o en representación de algún estado, los inversionistas, los refugiados y estudiantes. Ya que la Convención es aplicable a todos los trabajadores migrantes, esto incluye a los trabajadores que no hayan entrado al país de forma regular o que no cuentan con los documentos necesarios, según la legislación local para residir en el país.

La Convención enumera y describe los Derechos Humanos de los trabajadores migrantes y sus familiares, extrayendo los derechos incluidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos y Sociales, como son el derecho a transitar libremente, a la vida, a no ser maltratados o torturados, a no ser esclavizados, a la libertad de pensamiento y libertad religiosa, a la libre opinión, a la seguridad jurídica y propiedad, al debido proceso, a la igualdad en trato, garantías procesales, a proteger sus documentos migratorios y a no ser expulsados arbitrariamente, al reconocimiento de su personalidad jurídica, entre otros.

Los derechos adicionales a los contenidos en previos instrumentos en la materia son contenidos en la Convención, como son la prohibición de la destrucción o confiscación de documentos de identidad, protección diplomática y consular y la prohibición de expulsiones “en masa” de trabajadores migrantes. Los derechos a ser reconocidos de estos trabajadores son los mismos que se les reconocen a los trabajadores nacionales: en cortes judiciales o administrativas, en remuneración, derechos sindicales entre otros derechos básicos. El trato igualitario también es aplicable en la seguridad social, pero puede ser exigido el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación. En el caso de que no sea contemplado un beneficio para ellos, se les debe remunerar en igual forma que a los trabajadores nacionales que estén en las mismas circunstancias. Es de resaltar que este instrumento contempla que los trabajadores migratorios pueden tener acceso a servicios de salud urgente y sus hijos deben poder ingresar al sistema educativo. También son mencionados los derechos de los trabajadores migrantes que residan de forma regular en el país, entre ellos se encuentran la remuneración y el trabajo, además de educación y otras libertades.

Por otro lado, la Convención busca combatir el tráfico ilícito de trabajadores migratorios y una vía para conseguirlo es imponiendo sanciones a las personas que participen en violencia o amenazas en contra de los trabajadores migrantes en situación irregular y sus familias. Los estados parte deben realizar acciones para que el estado clandestino en que se encuentran estos trabajadores no se prolongue. El país de admisión, en caso de decir hacerlo puede regularizarlos a través de la legislación nacional o tratados aplicables, según las particularidades de su entrada, estadía y demás consideraciones.

La Convención contempla un mecanismo de implementación y vigilancia de las obligaciones contraídas, por lo que se creó un comité en los primeros tres meses de la fecha de depósito. Este Comité estaba compuesto por 10 expertos imparciales, los cuales se convirtieron en 14 a partir de que la Convención entró en vigor para el 41vo estado parte. Los estados parte deben enviar al Comité un informe, de carácter público, acerca de las medidas, de todo tipo que hayan tomado para cumplir con la Convención. El Comité, a elección del estado parte puede recibir comunicaciones en las que se informe que otro estado parte no está cumplimiento con sus obligaciones. También puede

considerar denuncias en nombre de individuos que reclaman que sus derechos hayan sido violados por un estado parte.

A pesar de que México no ratificó los Convenios de la OIT sobre trabajadores migrantes, sí firmó esta Convención. Lo hizo el 22 de mayo de 1991 y depositó la ratificación casi ocho años más tarde, el 8 de marzo de 1999. Posteriormente el 13 de agosto de ese mismo año, sería promulgada en el DOF. Es importante resaltar que el gobierno mexicano realizó una reserva acerca del párrafo 4 del Artículo 22 que regula las condiciones de expulsión de un trabajador migrante. Tal reserva fue hecha ya que ese artículo contrario al Artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Artículo 125 de la Ley General de Población que establecen las causas por las que un extranjero puede ser expulsado del territorio nacional.

2.5. Legislación general en materia de Derechos Humanos conteniendo disposiciones de Derechos Humanos Laborales

Los Derechos Humanos son considerados como un conjunto de derechos indivisibles, universales, progresivos, etc. . Pero, a través de la elaboración de pactos separados para los derechos civiles y políticos de un lado y por el otro los derechos económicos y sociales, a veces se tratan de manera separada⁶⁴.

En caso de los migrantes, si sus derechos civiles y políticos no son respetados en el proceso de migración, tampoco lo son sus derechos sociales y económicos. Si bien, son de igual importancia y forman parte del mismo conjunto de Derechos Humanos, los primeros derechos aseguran la subsistencia y a partir de ello, los migrantes pueden tener las condiciones para exigir los demás derechos, los cuales además generalmente están ligados a un estatus de residencia. Dentro de los derechos sociales y económicos se encuentran todas las garantías relacionadas con el trabajo, que son clave para los migrantes ya que ellos emigran con la meta de integrarse en el lugar destino y para poder integrarse y sobrevivir en dicho entorno, necesitan desempeñar un trabajo. Los Derechos Humanos Laborales por tanto pueden ser definidos como: “..aquellos que le permiten a

64 Cfr. Reynoso Castillo, Carlos «Derechos Humanos Laborales ». Tirant Le Blanc/UAM. México, 2015 pg 38-42

una persona contar con las condiciones indispensables y mínimas para llevar una vida de acuerdo con la dignidad humana⁶⁵”.

A continuación, será mencionada la protección con la que gozan en la legislación internacional de fuente laboral. Por un lado, están los convenios o tratados generales que contienen derechos humanos laborales (1) y por otro lado el trabajo de la Organización Internacional del Trabajo y sus convenios (2)

En el marco de los Derechos Humanos es importante resaltar los derechos de carácter laboral expresamente, ya que, en su mayoría, los Derechos Humanos son aplicables al trabajo. Por ejemplo, siendo la no discriminación, este derecho aplica en cuanto al trabajo exigiendo que los trabajadores sean tratados (condiciones de trabajo, salarios y demás derechos laborales) como deben sin tomar en cuenta ciertas características como género, sexo, raza y demás, sin estrictamente hablar del trabajo .

El derecho al trabajo y sus prestaciones (Artículos 23 y 24) están consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. Al igual en este instrumento se contempla la prohibición a la esclavitud o servidumbre en el Artículo 4to, y también contempla el derecho a la seguridad social y el derecho de reunión, que da sustento derecho a formar sindicatos (de trabajadores), clave para la representación de los intereses de los trabajadores. Ligado al trabajo, generalmente, existe el derecho a la seguridad social (Art. 22) y más ampliamente el derecho a la protección social (Art. 25)⁶⁶. A partir de la inclusión de dichos artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el que en el Artículo 23:

“se proclamó que toda persona tiene derecho al trabajo; a la libre elección de su trabajo; a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo; a igual salario por trabajo igual; a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure a la o el trabajador, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana; y el derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para

65 Ídem

66 Consultado en: http://cdhdf.org.mx/serv_prof/pdf/derechoshumanoslaborales.pdf CNDH. « Derechos humanos laborales ».

la defensa de sus intereses, quedó signada con mucha claridad la consideración de que un grupo básico de derechos laborales eran indispensables para avanzar en el respeto a la dignidad y el desarrollo pleno del ser humano. Si no se hubieran establecido principios y estándares internacionales que regularan su acceso igualitario al trabajo y sus condiciones de desarrollo, algo muy sustancial hubiera faltado en este esfuerzo internacional que resultó de luchas y acuerdos sociales por establecer un núcleo básico de derechos que tiene el ser humano sólo por el hecho de serlo (CNDH, 2013)⁶⁷.

Luego de la inclusión de los derechos de este tipo en la Declaración se habla de que los derechos laborales son humanos y por tanto universales. Este tipo de derechos son incluidos en los derechos sociales y además de ser considerados derechos humanos, son considerados derechos fundamentales⁶⁸

Por otro lado, los Derechos Humanos Laborales están protegidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966. En el Artículo 6 se habla del derecho al trabajo y se protegen las condiciones de trabajo en el Artículo 7, al igual que un salario equitativo, seguridad e higiene en el trabajo, descansos, tiempo libre y la oportunidad de promoverse. En el Artículo 8, por otro lado, se habla de los derechos colectivos del trabajo como son la libertad sindical; no solo para formar un sindicato sin para poder afiliarse sin restricciones al sindicato de su elección conforme marquen las reglas establecidas. El mismo artículo reconoció la posibilidad de crear federaciones y confederaciones de sindicatos de trabajadores. En los dos artículos seguidos a éste se protege la seguridad social y los periodos de gestación de las madres⁶⁹.

La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de 1948, siguió a estos documentos internacionales. Fue aprobada en Bogotá y se plantearon derechos necesarios a respetar en cuanto al trabajo en la región. Contiene derechos mínimos de trabajadores. Es importante mencionar que este instrumento habla estrictamente de

⁶⁷ Declaración Universal de los Derechos Humanos

⁶⁸ Cfr. Ferrajoli, Luigi. "Derechos y garantías" Trotta, España. 2006. pg 37-45

⁶⁹ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

cuestiones relacionadas con la relación de trabajo y no de los demás derechos humanos generales contemplados en el resto de la legislación internacional en la materia. En sus artículos contempla temas como el contrato de trabajo y los contratos y convenios colectivos, los cuales pide que sean regulados en la legislación de los países. Entre los derechos que son reconocidos dentro de este instrumento se encuentran: el contrato individual del trabajo, contratos o convenios colectivos de trabajo, el salario, la jornada de trabajo, el trabajo de menores, el trabajo de la mujer, la estabilidad en el empleo, el contrato de aprendizaje, trabajo a domicilio, el trabajo doméstico, el empleo público, el trabajo intelectual, los derechos de asociación, el derecho de huelga, la previsión y seguridad social, la inspección de trabajo, la jurisdicción del trabajo, la conciliación y el arbitraje, y el trabajo rural.⁷⁰

Posteriormente, en 1969, se desarrollaría uno de los instrumentos más importantes para la protección de los Derechos Humanos en el continente americano; la Convención Americana sobre Derechos Humanos o el Pacto de San José. Esta convención, además de establecer el Comité y Corte Interamericana de Derechos Humanos, en 1988 tuvo adicionado un protocolo al respecto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En dicho protocolo se reconocía el derecho al trabajo en el artículo 6, seguido por las condiciones justas de trabajo en el Artículo 7. Este instrumento también contiene el derecho a formar parte de un sindicato en el artículo octavo apartado A y el derecho a huelga en el apartado B. En cuanto a la seguridad social como derecho, está contemplada en el Artículo 9, muy ligado al derecho a la salud que está contenido en el artículo siguiente⁷¹.

Esos instrumentos son cronológicamente seguidos por la Convención sobre la forma de Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) que ya ha sido analizada en el presente estudio y es uno de los focos principales de este estudio, por ser exactamente la perspectiva de género necesaria para poder tratar con los problemas de las mujeres trabajadoras. Particularmente en el Artículo 11, se mencionan las medidas apropiadas para que se elimine la discriminación en contra de la mujer en el empleo. Es así como los estados firmantes están vinculados a implementar medidas que

⁷⁰ Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de 1948

⁷¹ Convención Interamericana sobre Derechos Humanos

permitan que las mujeres tengan igualdad de derechos con los hombres dentro del trabajo como:

“...derecho al trabajo, mismas oportunidades de empleo, mismos criterios de selección para el empleo, elegir libremente una profesión, estabilidad en el empleo, formación profesional, igual remuneración, seguridad social, protección a la salud y condiciones de trabajo, prohibición del despido por motivos del embarazo estado civil, gozar de licencias protección especial por maternidad, además de apoyar servicios sociales que permitan a los padres combinar sus obligaciones laborales y familiares.”⁷²”.

2.5. La OIT y sus convenios

La Organización Internacional de Trabajo es un organismo subsidiario de la Organización de las Naciones Unidas, creado en 1919 a partir de la firma del Tratado de Versalles, el cual en el apartado XIII abogaba por el establecimiento de un organismo internacional de trabajo. En dicho apartado, estaban contenidas las disposiciones necesarias su creación, estructura orgánica y operación⁷³. En 1944 se promulgó la Declaración de Filadelfia en la 26va Conferencia. Esta declaración contiene los principios que guían las actividades de la OIT y son vigentes hasta el día de hoy⁷⁴. Desde 1946, la OIT adquirió el carácter de agencia especializada y por lo tanto las normas de trabajo han tomado una parte importante en el sistema de normas internacionales de Derechos Humanos. En la Declaración se especifica la obligación de la OIT de “fomentar... el pleno empleo y elevación de nivel de vida y emplear a los trabajadores en ocupaciones que puedan tener la satisfacción en la mejor forma posible sus habilidades y conocimientos...”. “Los fines de la OIT se encaminan a promover, a través de las normas internacionales en materia de trabajo, el respeto a la dignidad de la persona humana frente a una de las actividades más básicas que desarrolla: el trabajo”. Al lado de esta razón, el estrecho vínculo que existe entre la dignidad y el desempeño o realización de un trabajo, los derechos laborales son considerados Derechos Humanos⁷⁵.

⁷² Cfr. Reynoso Castillo, Carlos. « Los derechos humanos laborales » *Op. Cit.* pg 61.

⁷³ Apartado XIII Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículos. 387-427

⁷⁴ Cfr. CNDH. « Los Derechos Humanos Laborales ». *Op. Cit.*

⁷⁵ Cfr. Ídem

Actualmente, la OIT cuenta con 185 Estados miembros, existen alrededor de 189 convenios internacionales suscritos por dicha organización y firmados por numerosos miembros, y recomendaciones en materia de empleo. Los convenios y recomendaciones, o sea instrumentos, son variados pero pueden clasificarse en cuatro agrupaciones por el enfoque que tienen. Por un lado están los instrumentos que hablan sobre la política de empleo y su promoción, por otro los instrumentos acerca de la orientación y formación profesional; en más reducido número pero sin menor importancia están los instrumentos sobre seguridad en el empleo y también los instrumentos sobre la administración del trabajo⁷⁶.

En 1998, la OIT creó su Declaración de Derechos y Principios Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, el cual contiene lo que la doctrina considera el “núcleo duro” de derechos humanos laborales⁷⁷. Este núcleo constituye la base de derechos laborales humanos que deben respetarse cuando una persona realiza un trabajo subordinado. Está integrado por la prohibición del trabajo forzoso, la libertad sindical y libre negociación colectiva, la no discriminación e igualdad de oportunidades y la prohibición del trabajo infantil y sus peores formas.

En cuanto a la prohibición del trabajo forzoso, existe el Convenio 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso y obligatorio, el cual obliga a los miembros que lo ratifiquen a suprimir lo más pronto posible el trabajo forzoso. También, el trabajo forzoso es combatido en ciertas formas por el Convenio 105 relativo a la abolición del trabajo forzoso. Estos esfuerzos de la OIT a través de instrumentos internacionales, deben considerar que el trabajo forzoso no debe ser un medio de coerción, un castigo; un método de movilización o utilización de la mano de obra como fomento económico; como medida disciplinaria en el trabajo y como medida discriminatoria⁷⁸.

Por otra parte, la libertad sindical y libre negociación colectiva es tocado por 4 Convenios de la OIT. Son el Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del

⁷⁶ Cfr. Díaz Prieto, Gabriela ; Rojas Wiesner, Martha ; Sánchez Castañeda, Alfredo. « Las Trabajadoras Migrantes Centroamericanas en Chiapas. Recomendaciones de Política Pública para Garantizar el Ejercicio de sus Derechos ». *Op. Cit.*

⁷⁷ Cfr. Ídem.

⁷⁸ Cfr. Ibidem. pg 19

Derecho de Sindicación (Convenio 87), el Convenio sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva (Convenio 98), el Convenio sobre los Representantes de los Trabajadores (Convenio 135), y el Convenio sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública (Convenio 151).

En el Convenio 87 está establecido el derecho de constituir y afiliarse a organizaciones de empleadores y trabajadores con la condición de seguir los estatutos de las organizaciones. Reconoce, a la vez, el derecho de estas organizaciones de elegir a sus representantes y organizar su administración y actividades. Este convenio fue ratificado por México el primero de abril de 1950. El Convenio 98, el cual México ratificó en el año de 2019, prescribe que los trabajadores deben de gozar de protección contra la discriminación en cuanto a la libertad sindical. Más precisamente, la protección está guiada contra actos que condicionen el empleo de un trabajador a no tener afiliación a alguna organización sindical, que un despido surja por esta razón o que se le perjudique al trabajador por ello. También el trabajador tiene derecho a realizar actividades sindicales fuera de la jornada laboral o dentro de ella con el permiso del empleador. En el mismo tema, la libertad sindical es protegida por el Convenio 135 que protege a los representantes de los trabajadores en la empresa de los actos que pudieran perjudicarlo por dicho puesto o realizar las actividades que éste trae consigo. Este Convenio lo ratificó México en 1974 y la única condición que establece para la protección es que los representantes actúen conforme a la normatividad vigente al respecto.

En esta materia, el Convenio más reciente es el Convenio 151, adoptado en 1978, pero que aún no ha sido firmado por nuestro país. Este convenio regula al empleo de la Administración Pública, como un piso mínimo de derechos. Cada país puede determinar qué tanto aplican estos lineamientos a empleados en puestos directivos, puestos policíacos y en las fuerzas armadas. La protección prescrita por los Convenios descritos anteriormente es extendida a los empleados públicos. Se reconoce a las organizaciones de trabajadores de la Administración Pública como autónomos, sobre todo de las autoridades públicas y deben ser protegidas sus actividades acorde a la ley. Este Convenio pone varias limitaciones administrativas con el fin de proteger los derechos sindicales de los empleados y de las organizaciones de este tipo

El núcleo duro de Derechos Humanos Laborales también incluye la prohibición de discriminación e igualdad de oportunidades, el cual es un punto central para el respeto de los Derechos Laborales de las mujeres y de los migrantes. Dentro de la OIT, estos derechos están contenidos en el Convenio 111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, ratificado en 1961 por México. Los Estados miembro se obligan a llevar a cabo políticas nacionales que promuevan la igualdad de oportunidades y trato en materia de trabajo, para que no exista discriminación. Este Convenio es estudiado más a fondo en el apartado de los Convenios de la OIT sobre la materia en cuestión (mujeres trabajadoras migrantes).

Por último, dentro del núcleo duro de Derechos Humanos Laborales se encuentra la prohibición del trabajo infantil, que es entendida como toda actividad económica que realicen los niños y niñas menores a 15 años. El trabajo puede perjudicar su desarrollo en cuanto a la educación, puede afectar su salud física y mental. Es por ello que el Convenio 138 de la OIT sobre la Edad Mínima, establece que la edad mínima para trabajar como 15 años. En el Convenio 182, sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, se establecen lineamientos para proteger a los niños menores de 15 años de realizar trabajo que los perjudique en los rubros mencionados anteriormente. Las peores formas hacen referencia actividades que no solamente truncan el desarrollo sino que afectan su salud y seguridad; actividades incluso de riesgo para mayores de 18 años y en múltiples casos, ilícitas.

Dentro de esta base de derechos o núcleo duro de los Derechos Humanos Laborales protegidos por la OIT, es de fundamental relevancia resaltar que las mujeres, por sus cualidades y el devenir histórico y social, muchas veces no gozan o gozan en menor grado de los derechos protegidos por los convenios en general de la Organización y por los convenios particulares que contienen el núcleo duro de los Derechos Humanos Laborales y derechos subsiguientes. Además, existen Convenios referentes a grupos específicos de trabajadores como los descritos a continuación.

2.5.1. Convenio 97 : Sobre los trabajadores migrantes (1949)

El Convenio, en sus 23 artículos y dos anexos, regula a los trabajadores migrantes. Un trabajador migrante puede entenderse como una persona que se traslada de un país a otro con el propósito de ser empleado. Es relevante señalar que para los efectos del Convenio, son excluidos los trabajadores fronterizos (el caso de numerosas trabajadoras de Chiapas), profesionistas liberales y artistas que ingresan por corto tiempo y los navegantes o marineros.

Principalmente, el Convenio obliga a los estados que lo hayan firmado a informar la OIT y demás miembros de la Convención acerca de las políticas que se han tomado, leyes y otras regulaciones que haya a nivel nacional con respecto a la migración. También deben informar de las provisiones especiales que versen sobre el empleo, condiciones de trabajo y vivienda de los migrantes. Al mismo tiempo, es establecido que los miembros deben proveer servicios gratuitos de asistencia a los migrantes que busquen empleo y proporcionarles información adecuada. Los miembros también se obligan a intentar eliminar la propaganda en contra de la migración.

Es importante mencionar, para la existencia general de este Convenio y su aplicación particular en este estudio, que en el Artículo 4, el Convenio establece que los miembros deben tomar las medidas que les permita su jurisdicción para facilitar la salida, viaje y recepción de migrantes. A la vez, los estados expresan su intención de proporcionar servicios médicos a los migrantes en el momento de su salida así como de su llegada para asegurar que estén en condiciones de salud adecuadas, al igual que los miembros de su familia autorizados para acompañarlos. Este servicio también debe verificar que los migrantes para empleo y sus acompañantes gocen de atención médica y condiciones de higiene favorables a la hora de la salida, en el viaje y en su llegada al destino.

Los miembros, en pro de los migrantes laborales, deben proporcionar servicio de búsqueda de empleo y otros servicios relacionados a la migración, los cuales deben cooperar internacionalmente con los servicios de migración de otras naciones. El Convenio agrega también, que los servicios públicos que sean proporcionados a los trabajadores migrantes deben ser proporcionados de forma gratuita.

En cuanto a la no discriminación, el Convenio obliga a los miembros a no discriminar a los inmigrantes en su territorio, dándoles un trato igual y no menos favorable los nacionales en las siguientes materias:

1. Materias reguladas por la ley o que sean sujetas a control administrativo.
 - Remuneraciones, horas de trabajo, arreglos de tiempo extra, vacaciones pagadas, restricciones en cuanto al trabajo en casa, edad mínima para trabajar, contratos de aprendiz y entrenamiento, trabajo de mujeres y el trabajo de personas jóvenes.
 - Ser parte de sindicatos y gozar de los beneficios de la negociación colectiva.
 - Alojamiento
2. Seguridad social, o sea seguro de accidentes de trabajo, maternidad y enfermedad, invalidez, cesión en edad avanzada y retiro, de vida, de desempleo y responsabilidades familiares; además de cualquier previsión que sea considerada seguridad social por las leyes nacionales.
 - En caso de que sea necesario hacer una contribución o sean necesarias condiciones previas para obtener un beneficio del fondo público, puede haber una excepción.
3. Impuestos al empleo, contribuciones que deben pagarse respecto al empleado
4. Procedimientos legales relacionados con los trabajadores migrantes.

Por otro lado, el trabajador migrante, debidamente aceptado y sus acompañantes autorizados no serán regresados a su territorio de origen en caso de que el trabajador migrante no pueda realizar el trabajo para el que fue contratado, por razones de una enfermedad o lesión sufrida posteriormente a su entrada, a menos de que esto sea su deseo o si existe otro acuerdo internacional que así lo establezca. Es posible que a la entrada, la autoridad migratoria declare que esta protección sea efectiva después de un plazo, no mayor a cinco años, después de la entrada.

Dentro de las consideraciones más importantes que el Convenio reconoce a los trabajadores migrantes es el flujo de sus ganancias a su lugar de origen, sin perjuicio de las regulaciones acerca del tema.

Aunado a las disposiciones orgánicas del Convenio, éste es acompañado por tres anexos. El primero contiene disposiciones acerca del reclutamiento, colocación y condiciones de trabajo de los trabajadores migrantes, y solamente aplica a aquellos que no hayan sido contratados en virtud de acuerdos sobre migraciones colectivas celebrados bajo control gubernamental. El segundo anexo versa sobre el mismo tema, pero en caso de que tales trabajadores hayan sido contratados en virtud de un acuerdo sobre migraciones colectivas celebrados bajo control gubernamental. El tercer breve y último anexo contiene las disposiciones sobre la importación de efectos personales, herramientas y equipo de los trabajadores migrantes

Los anexos pueden ser ratificados opcionalmente e individualmente por los países miembros del Convenio principal. Pero en otro caso, la Conferencia Internacional de Trabajo puede adoptarla en sus sesiones, si esta materia es cuestión de la sesión, con un voto de dos tercios de la mayoría después de revisar el texto íntegro. En este caso, los países miembros deben enviar el texto revisado a las autoridades correspondientes para poder cambiar la legislación o realizar otras actividades orientadas a cumplir con lo establecido en el anexo en el periodo de un año o 18 meses bajo circunstancias extraordinarias. Posteriormente, el miembro comunicaría al Director General de la OIT su aceptación por medio de una declaración. En caso de ser aceptados, los anexos tienen la misma fuerza que el tratado principal⁷⁹.

2.5.2. Convenio 143 sobre trabajadores migrantes (provisiones suplementarias)

El Convenio 97, sobre los trabajadores migrantes tiene provisiones suplementarias, las cuales están contenidas en el Convenio 143. Este convenio está dividido en tres partes y tiene 23 artículos. Las primeras dos partes contienen lo que puede ser denominado como la parte dogmática; las obligaciones de los Estados miembros para asegurar los derechos contenidos y la parte tercera contiene la parte orgánica que establece todas las directrices que guían la adopción, incorporación de miembros y terminación del Convenio, entre otras formalidades. En la primera parte, la cual se ocupa de la migración en condiciones de abuso, se establece la obligación de los Estados miembros de respetar los Derechos Humanos de los trabajadores migrantes.

⁷⁹ Convenio 97 de la OIT

Es importante señalar, que el Convenio exige a los miembros determinar si hay trabajadores migrantes informales en su territorio. También les es requerido recopilar mayor información acerca de trabajadores migrantes y para ello, los representantes de los empleadores y los trabajadores deben ser consultados y deben aportar cualquier información que resulte relevante. En la misma línea, los Estados miembros deben tomar medidas para suprimir los movimientos clandestinos de trabajadores migrantes y el empleo de estos mismos de manera ilegal; y a la vez, tomar medidas, a nivel administrativo, civil y penal, en contra de los que organicen movimientos con dichas características, ya sea que partan, crucen, o lleguen a su territorio. De igual forma, deben tomarse medidas en contra de las personas que empleen a los trabajadores que hayan migrado en condiciones de irregularidad. Estas medidas deben asegurar que los traficantes de fuerza de trabajo sean procesados en el país en el que ejerzan sus actividades. Tales medidas deben ser tomadas en nivel nacional pero también a nivel internacional, cooperando entre distintos gobiernos nacionales para poder informarse adecuadamente acerca del tema. Agregado a la cooperación internacional necesaria, los miembros deben consultar a los representantes de las organizaciones de empleadores y trabajadores en cuanto a las leyes o demás medidas que sean tomadas para eliminar los abusos que menciona el Convenio.

Los trabajadores que hayan ingresado y residan de manera legal en el territorio de un miembro, en razón de su empleo, no podrán ser considerados en una situación irregular por la pérdida de su trabajo. Por lo tanto, el Convenio establece que la pérdida de empleo no implica el retiro del permiso de residencia que tiene o del permiso de trabajo. Asimismo, las personas con esta condición deben recibir el mismo trato que los nacionales en cuanto a la seguridad en el empleo, previsión de un empleo alternativo, trabajo de socorro y capacitación. En caso de que las leyes en la materia no sean respetadas y el trabajador no pueda regularizar su situación, gozará de igualdad en el tratamiento, en cuanto a los derechos que hayan surgido de empleos pasados, en conjunto con derechos como lo son el salario, la seguridad social y demás beneficios correlativos al trabajo. En un caso de conflicto en el tema en cuestión, el trabajador tiene derecho a presentar su caso ante un cuerpo competente. Si fuera expulsado, el costo de la expulsión no debe costearlo él ni sus familiares.

A pesar de que se busca erradicar la migración para el empleo irregular a través de este Convenio, las personas que viven ilegalmente o trabajan de la misma forma en el país pueden, según lo prescrito en el Convenio, tener la oportunidad de quedarse y obtener un empleo formal o regular⁸⁰.

La segunda parte del Convenio toca el tema de la igualdad de oportunidades y en el tratamiento. El Convenio inicia con la obligación que tienen los Estados miembros de implementar políticas nacionales para promover y garantizar la igualdad de oportunidades y en el tratamiento en el empleo, seguridad social, derechos sindicales, culturales y distintas libertades a los trabajadores migrantes y sus familias, que se encuentren de manera regular en el territorio, según las leyes de tal territorio.

El Convenio define a los trabajadores migrantes como una persona que migra de un país a otro para ser empleado por otra persona y también especifica que lo es cualquier persona que sea admitida como trabajador migrante. Es la misma definición que utiliza el Convenio previo acerca de trabajadores migrantes y por lo tanto, excluye a las mismas personas del Convenio pasado; a los trabajadores fronterizos; el caso de numerosas trabajadoras de Chiapas, profesionistas liberales y artistas que entran por corto tiempo y los navegantes o marineros, y se agrega a los trabajadores que ingresen a otro país por órdenes de su empleador para realizar una tarea o trabajo por un tiempo determinado. Este instrumento define a la familia del trabajador como su cónyuge, hijos que dependan de él y padres.

Entre las obligaciones de los países, de acuerdo a las condiciones de cada país, se encuentran:

- Coordinar la cooperación de organizaciones de empleadores y trabajadores, y demás cuerpos que promuevan la aceptación y observación de las políticas contenidas del Convenio.
- Crear legislación y tomar medidas para promover programas educativos con el fin de poder aceptar y observar las políticas y a asistir a los migrantes al respecto de las

80 Convenio 143 de la OIT

políticas, sus derechos y obligaciones y las actividades diseñadas para ayudarlos a ejercer sus Derechos y protegerlos.

- Derogar las leyes y modificar las prácticas administrativas que vayan en contra de las políticas que establece el Convenio.
- Formular políticas sociales, según las condiciones y prácticas nacionales que permitan a los trabajadores migrantes y sus familias de disfrutar las mismas ventajas de las que gozan los nacionales. A la vez, deben tomarse en cuenta las necesidades que puedan tener estos trabajadores hasta adaptarse completamente a la sociedad del país en el que realizan su empleo.

El Convenio inhabilita a los miembros de poder condicionar la libre elección de empleo de los migrantes. Tampoco pueden restringir su derecho a moverse geográficamente ni negárseles residencia legal en el territorio por razones de empleo, con la excepción de cierto periodo, el cual no puede exceder dos años. En caso de que la legislación nacional permita los contratos por tiempo determinado de un tiempo menor a dos años, entonces la condición debe ser que el trabajador haya completado su primer contrato de trabajo. También, con previa consulta a las organizaciones de trabajadores y empleadores, los gobiernos nacionales pueden crear regulaciones para reconocer las calificaciones laborales adquiridas fuera del territorio. Es además fundamental resaltar que este Convenio permite la restricción o exclusión de trabajadores migrantes de ciertas categorías de trabajo, si esto beneficia a los intereses del país en cuestión⁸¹.

2.5.3. Convenio 100 sobre Igualdad de Remuneraciones

En el Convenio 100 que habla sobre la igualdad de remuneraciones, se hace claro la definición de una remuneración: el salario y cualquier adición que se haga en pago de empleador a trabajador por el trabajo de este último. La igualdad de remuneración hace referencia a que los trabajadores hombres y mujeres deben recibir una remuneración igual por trabajo del mismo valor, o sea, sin discriminación por razones de sexo. El principio de la igualdad en remuneración debe ser asegurado y por tanto aplicado por los miembros del Convenio en sus leyes nacionales, organismos o instituciones que trabajen alrededor de determinación del salario y acuerdos colectivos de trabajo. Todo esto debe

81 Ídem

sucedir cooperando con los empleadores y trabajadores a través de sus organizaciones para poder hacer una realidad los derechos que contiene el Convenio 100.

Según el mismo instrumento, debe haber una valuación acerca de los trabajos a realizar para poder determinar las tasas de remuneración en cuanto a la actividad realizada y no en cuanto al sexo de los trabajadores. Dicha valuación puede ser establecida por la autoridad responsable internamente de determinar las remuneraciones o las partes de los acuerdos colectivos. En caso de que esa valuación establezca una diferencia en cuanto a las remuneraciones y ésta sea basada en criterios distintos al sexo, no será contraria al principio de igualdad en remuneraciones.⁸²

2.5.4. Convenio 111 : Sobre la discriminación (empleo y ocupación)

El Convenio 111 forma parte del núcleo duro de Derechos Humanos Laborales y es de trascendencia para este estudio, ya que las mujeres y los migrantes, o las personas que reúnen ambas características no deben ser discriminadas en ningún ámbito y particularmente en el ámbito del empleo. El Convenio define la discriminación y lo hace como: Cualquier distinción, exclusión o preferencia que:

- Esté basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que altere la igualdad de oportunidades o trato en el empleo o
- Anule la igualdad de oportunidades o trato en el empleo

Puede especificarse la distinción por el estado miembro interesado con una consulta previa a organizaciones que representen a los trabajadores y empleadores u otros organismos adecuados

Es importante recalcar que las distinciones o preferencias basadas en la calificación requerida para un empleo determinado no son discriminatorias. Además, el empleo y ocupación utilizados en el Convenio hacen referencia a la admisión en un

82 Convenio 100 OIT

empleo u ocupación particular, condiciones de trabajo en ello, sumado al derecho a recibir formación profesional.

Los Estados miembros se obligan a crear y seguir una política nacional que promueva la igualdad de oportunidades y trato en el empleo, con el fin de eliminar la discriminación en este ámbito. Los mismos miembros deben buscar la cooperación de organizaciones de empleadores y trabajadores para que esta política sea seguida y practicada, crear legislación que promueva programas educativos de acuerdo a la mencionada política y rechazar o derogar las provisiones contenidas en ley e instrucciones administrativas contrarias a lo establecido en la política nacional en cuestión. Esta política debe estar en control directo de una autoridad nacional, debe observarse que se aplique lo establecido en la capacitación profesional, adiestramiento y también en los servicios de colocación; bajo la dirección de alguna autoridad nacional. Añadido a dichas obligaciones, está la obligación de los Estados miembros de enviar un reporte anual sobre la aplicación del Convenio y las acciones que se han tomado en pro de la política establecida, en conjunto con los resultados provocados por ésta última.

El Convenio establece que las medidas que pudieran afectar a un individuo que sea sospechoso de actividades que afecten negativamente al estado no son consideradas discriminación, pero exige al estado que el individuo en cuestión pueda apelar ante algún organismo establecido de acuerdo a la práctica o legislación nacional. Asimismo, las medidas especiales de protección o asistencia que otros Convenios o Recomendaciones de la OIT contengan, tampoco serán consideradas discriminación. Los miembros del Convenio podrán, consultando previamente a las organizaciones de trabajadores y empleadores, determinar medidas para satisfacer las necesidades de personas que requieran asistencia especial. Dichas acciones tampoco serán consideradas como discriminatorias.

2.5.5. Convenio 156 : Sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares

El Convenio 156, es de interés para este estudio, porque es común que las mujeres que migran para poder trabajar, sean trabajadoras con responsabilidades familiares por las cuestiones de tradición familiar de sus países de origen. El Convenio 156 aplica a las mujeres y hombres que tengan responsabilidades con hijos dependan de ellos o

miembros de la familia inmediata que necesiten de su apoyo, y estas responsabilidades no les permitan prepararse, entrar, participar o avanzar en las actividades económicas⁸³. Las actividades económicas a las que se refiere el Convenio son en todas las ramas y los trabajadores son cubiertos en todas sus categorías. Es importante no dejar de lado el hecho de que la condición de tener una responsabilidad familiar no puede ser una razón para terminar la relación de trabajo.

El instrumento estudiado busca la igualdad de oportunidades y en el trato de hombres y mujeres trabajadores, de la forma en que es definido en el Convenio 111. Por ello, los miembros deberán orientar las políticas nacionales a permitir que las personas con responsabilidades familiares que trabajen o deseen hacerlo, puedan hacerlo sin ser discriminados y sin conflictos, dentro de lo posible, del trabajo con sus responsabilidades familiares. Las medidas deben habilitar a los trabajadores con responsabilidades familiares a ejercer su derecho a elegir un trabajo y a que sean tomadas en cuenta sus necesidades en cuanto a las condiciones de trabajo y seguridad social. Además, dichas medidas deben de tomar en cuenta las necesidades de este tipo de trabajadores, en cuanto a planeación de la comunidad, e igualmente deben promover los servicios a la comunidad, ya sean privados o públicos como guarderías, servicios familiares e instalaciones para ello. Tales acciones deben ser tomadas para crear la posibilidad de que los trabajadores con responsabilidades familiares de ser integrados a la fuerza de trabajo y/o poder reincorporarse después de una ausencia debida a las responsabilidades familiares.

Desde otra perspectiva, las autoridades en la materia, deben tomar medidas para concientizar al público acerca del principio de igualdad en la oportunidad y trato en hombres y mujeres trabajadores, al igual que los problemas que enfrentan los trabajadores con responsabilidades familiares. Las medidas pueden ser tomadas en forma de legislación, acuerdos colectivos, reglamentos de trabajo, laudos arbitrales, decisiones judiciales o demás maneras que puedan ser contempladas en las distintas legislaciones nacionales. Para diseñar dichas medidas e implementarlas, el Convenio

83 Convenio 156 OIT

prescribe que las organizaciones de trabajadores y empleadores tienen la opción de participar⁸⁴.

2.5.6. Convenio 183 Sobre la Protección de la Maternidad

Las mujeres migrantes en muchas ocasiones son madres, y al desempeñar un trabajo y adquirir la condición de trabajador, debe de haber ciertas consideraciones hacia ellas. Estas son contenidas en el Convenio 183, el cual trata el tema de la maternidad en el empleo. Es una revisión del Convenio 103 de la protección a la maternidad, de 1952.

El Convenio debe ser aplicado a todas las mujeres trabajadoras, empleadas incluso en formas atípicas de trabajo, que sea dependiente o subordinado. En caso de que la aplicación del Convenio cause problemas sustanciales de gran importancia, los Estados miembros pueden excluir total o parcialmente a ciertas categorías de trabajadores de la aplicación. Estas categorías deben ser informadas a la OIT a través de un informe y posteriormente deben ser descritas las medidas que se han tomado para extender la aplicación del Convenio a las categorías excluidas.

Según lo establecido en el Convenio, las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia no deben ser obligadas realizar trabajos perjudiciales para su salud o la de su hijo, según lo determine la autoridad en la materia. Las mujeres que vayan a dar a luz, con el certificado de nacimiento válido, de acuerdo la regulación nacional, de su hijo; tendrán derecho a un periodo de descanso por maternidad de al menos 14 semanas. Al ratificar, los miembros tendrán que especificar, cuál es la longitud del periodo de descanso por maternidad, el cual puede ser extendido posteriormente. El descanso de maternidad, debe forzosamente incluir seis semanas de descanso obligatorio posterior al parto, a menos de que se acuerde un descanso distinto entre el gobierno y las organizaciones de trabajadores y empleadores. Si la fecha estimada de nacimiento se extendiera, esta extensión no debe perjudicar el descanso posterior al parto.

Si existe un certificado médico que prescriba descanso anterior o posterior en razón de una enfermedad, complicaciones con el embarazo, riesgo de complicaciones

84 Ídem.

con ello o el parto en sí, debe proveerse un descanso. Las mujeres que tomen el descanso por maternidad deben ser provistas de beneficios en efectivo. Dichos beneficios deben asegurar que la mujer pueda mantenerse a sí misma y a su hijo en condiciones propias de salud y vida en general. En caso de utilizar el salario de la persona como referente, los beneficios en efectivo no deben ser menores a dos tercios del salario o ganancias. Si existen otros métodos para determinar la cuantía de los beneficios, éstos deben poderse comparar con el promedio de cantidad que se establezca en razón del salario. En la situación en que alguna mujer no reúna los requisitos para aplicar para dicho beneficio, deben proporcionársele beneficios propios que provengan de fondos de asistencia social.

Respecto a la asistencia médica, ésta debe ser proporcionada a la mujer y su hijo, en la etapa prenatal, de parto y postnatal, además de hospitalización cuando sea necesario. Los beneficios tendrán que ser entregados a través del seguro social obligatorio o del erario público como determine la legislación nacional, por lo que los empleadores no deben ser responsables monetariamente de pagar este costo por sus empleados. Existe la excepción, en los casos en que la legislación nacional provea estos beneficios anteriormente a la adopción del Convenio o que se hayan acordado dichos beneficios a nivel nacional entre el gobierno y representantes de los trabajadores y los empleadores.

Los miembros que tengan un sistema de seguridad social subdesarrollado, se considerará que cumplieron con las obligaciones establecidas si pagan estos beneficios a una tasa no menor a la que es pagada en razón de enfermedad o discapacidad temporal en la legislación nacional. En este caso, se debe informar a la OIT, a través de un reporte, las razones para esto e indicar la tasas en que se pagan dichos beneficios. Posteriormente tendrán la obligación de informar acerca de medidas que se hayan tomado para alzar la tasa de pago de beneficios.

Los países miembro deben prohibir, a través de regulación, que las mujeres embarazadas o en el descanso referido anteriormente, sean despedidas. Podrán ser despedidas si la razón del despido es una distinta al embarazo, parto y lactancia. La carga de esta prueba en tales situaciones es para el empleador. Por lo tanto, si fueran despedidas, las mujeres tendrán el derecho de ser reinstaladas a la misma posición o una

de pago equivalente al regresar de su descanso. A la vez, los países miembros deben asegurarse de que la maternidad no sea una causa de discriminación dentro del trabajo y el acceso al mismo. Debe prohibirse exigir una prueba de embarazo al aplicar para el empleo, a menos de que la legislación nacional lo requiera, ya sea por la prohibición reglamentaria o en razón de riesgo significativo para la salud de la mujer y su hijo.

Asimismo, las mujeres que estén lactando deben tener al menos un descanso al día, o una reducción en su jornada de trabajo para poder alimentar a su bebé. Los detalles como la duración y procedimiento de reducción deben estar establecidos en ley y ser contados como parte de la jornada laboral y por tanto pagada de la misma forma⁸⁵.

2.5.7. Convenio 189: sobre los Trabajadores Domésticos

El trabajo doméstico, ya descrito anteriormente, también está protegido internacionalmente por un Convenio que hace alusión particularmente a este tipo de labor, el Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo. En este Convenio se define a los trabajadores domésticos como aquellos que realizan labores en un hogar o para él, en una relación de trabajo. Es especificado que para el Convenio no son trabajadores domésticos las personas que realicen labores domésticas pero no lo hagan ocupacionalmente, sino ocasionalmente. Este Convenio aplica a todos los trabajadores domésticos. Pueden ser excluidos de la aplicación, total o parcialmente, las categorías de trabajadores que gocen de una protección al menos igual y las categorías de trabajadores relacionados con algún problema especial que pudiera suscitarse.

Los miembros parte del Convenio deben de tomar medidas para que sean respetados los Derechos Humanos de los trabajadores domésticos entre los cuales se encuentran los derechos fundamentales del trabajo según la OIT, descritos con anterioridad. El derecho a asociarse y negociar colectivamente es de particular importancia y deben establecerse reglas de tales organizaciones y las reglas para que los trabajadores domésticos unirse a organizaciones de trabajadores. Los Estados miembros deben establecer una edad mínima para ser trabajador doméstico, según los instrumentos

85 Convenio 183 OIT

internacionales en el tema. En caso de permitirse este trabajo a menores de 18 años, tal permisión no debe truncar su educación.

Además, los miembros, también deben tomar medidas para que los trabajadores domésticos no sufran, abuso, acoso y violencia. En adición, deben tomarse medidas para que gocen de empleo justo y condiciones de trabajo decente y vivienda adecuada con privacidad. Los gobiernos tienen la obligación de tomar acciones orientadas a que los trabajadores domésticos estén informados de las condiciones de su empleo, de preferencia en contratos escritos. Los trabajadores domésticos que realicen trabajo en otro país, tendrán que contar con un contrato de trabajo u oferta de trabajo antes de cruzar la frontera a dicho país para laborar. Los trabajadores que sean cubiertos por el libre movimiento con el fin de laborar por un instrumento internacional, estarán exentos de dicho requisito. Los estados listarán las condiciones bajo las cuales los trabajadores domésticos migrantes puedan ser expatriados al fin de su contrato de trabajo.

Los miembros tienen la obligación de asegurarse de que los trabajadores domésticos sean libres de alcanzar un acuerdo con su empleador acerca de su habitación dentro o fuera del hogar. En caso de vivir en la casa, no deben estar obligados a permanecer ahí o al lado de los miembros del mismo hogar en los descansos del trabajo y deben poder mantener en su posesión sus documentos de viaje e identidad. Los trabajadores migrantes en este campo deberán gozar de un trato igual a los demás trabajadores domésticos en cuanto a jornada de trabajo, compensación y periodos de descanso y los estados deben asegurarse de que ello suceda. El descanso semanal deberá ser de 24 horas seguidas, al menos; y en caso de que no les sea permitido disponer de su tiempo y estar a disposición de los patrones, este tiempo será contado como tiempo de trabajo.

En lo que concierne al salario, es obligación de los Estados miembro tomar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos reciban al menos un salario mínimo y sin discriminación en cuanto al género. Los gobiernos miembro se comprometen a que el pago sea hecho directamente y al menos de forma mensual, el pago será hecho por medio de transferencia bancaria, depósito bancario, cheque o cualquier otro tipo de pago monetario legal. Es posible que en los instrumentos nacionales se permita que parte del pago a los trabajadores domésticos sea hecho en otro tipo de pagos que no sean

menos favorables a los que se aplican a otros tipos de trabajadores y el trabajador tendrá que estar de acuerdo con este tipo de pagos siempre y cuando sean para su uso personal y su beneficio, con un valor justo y razonable.

Los trabajadores domésticos tendrán derecho a un ambiente de trabajo seguro y sano. Tomando en cuenta la naturaleza del trabajo doméstico, los gobiernos tendrán que regular y asegurar la seguridad en el trabajo de estos empleados. Al igual, estos trabajadores deben gozar condiciones, de acuerdo a la naturaleza del trabajo, que no sean menos favorables de las que gozan los demás trabajadores en cuanto a la seguridad social. Es importante repetir que dentro de las prestaciones de seguridad que corresponden a las trabajadoras domésticas migrantes se encuentran las prestaciones por maternidad.

Las agencias de colocación privadas deben ser reguladas por el gobierno, para evitar prácticas abusivas, a través del establecimiento de condiciones para operar dichos centros. Dentro de las regulaciones se encuentra la necesidad de tener mecanismos y procedimientos para poder investigar quejas, abusos y prácticas fraudulentas de estos centros hacia los trabajadores domésticos. Las regulaciones proporcionarán protección para los abusos y especificarán las obligaciones que tendrán la agencia y la casa empleadora hacia los trabajadores domésticos. Las agencias no podrán deducir la cuota que cobren de los pagos de los trabajadores domésticos.

Los trabajadores domésticos deben poder acceder a las cortes, tribunales o cualquier mecanismo de resolución de conflictos en condiciones equiparables a los demás trabajadores en el país. Dichos mecanismos deben ser establecidos por los países miembros y también será obligación de los Estados miembros implementar medidas para que sea efectiva la inspección laboral y en el caso del trabajo doméstico, que se impongan sanciones contemplando la naturaleza del trabajo doméstico. Es trascendental que las medidas especifiquen bajo qué condiciones puede ser permitido el acceso a los hogares para realizar la inspección, sin afectar la privacidad de los mismos⁸⁶.

86 Convenio 189 de la OIT

2.5.8. Otros Convenios de la OIT aplicables

Otros convenios de la OIT que contiene provisiones acerca de los trabajadores migrantes son:

- Convenio sobre la igualdad de trato (accidentes del trabajo), No. 19. (1925)
- Convenio sobre el servicio del empleo, No. 88 (1948)
- Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), No. 102. (1952)
- Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), No. 118 (1962)
- Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, No. 157. (1982)
- Convenio sobre las agencias de empleo privadas, No. 181. (1997)

CAPÍTULO TERCERO. Legislación Nacional

En México, existe diversa legislación que contiene o regula de alguna forma los derechos de las trabajadoras domésticas migrantes. Dentro de tales instrumentos, los que serán analizados en el estudio presente son la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1) , leyes que contienen disposiciones migratorias (2), como son la Ley de Asistencia Social (a) y la Ley de Migración (b), la Ley Federal del Trabajo (3) que incluye la regulación del trabajo doméstico (a), regulación del trabajo de mujeres (b) y la inspección de trabajo, además de ser analizadas la Ley Federal Para Prevenir y Eliminar la Discriminación (4), Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (5) y la Ley para la Igualdad Entre Mujeres y Hombres (6).

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla que todas las personas deberán de gozar de los Derechos Humanos que reconoce el Estado mexicano, ya sea a través de la legislación nacional o internacional, en su artículo primero. Aunado a ello, el mismo artículo establece que no debe haber discriminación por ningún motivo, entre los cuales se especifica la condición social, género y el origen nacional, relevantes para el estudio presente, entre otros.

El Artículo 4, por su parte, establece la igualdad del varón y la mujer ante la ley. Se define el acceso de todas las personas al acceso a la protección de salud bajo las modalidades definidas por la ley correspondiente, además de otros derechos como los derechos de la familia, a la cultura, vivienda y medio ambiente. Es importante resaltar que toda persona tendrá los derechos mencionados, incluyendo a las mujeres y a los migrantes.

El derecho a entrar, y transitar libremente en México, contemplado en el Artículo 11, puede ser regulado para los migrantes por autoridades administrativas a través de leyes. Asimismo, el artículo explica que la estadía de extranjeros en nuestro país debe también ser regulada por una autoridad administrativa. Los migrantes pueden ingresar al territorio nacional por lo tanto, pero deben sujetarse a ciertos procedimientos, a ser descritos más adelante, contenidos en la Ley de Migración. En caso de querer naturalizarse mexicano,

el Artículo 30 constitucional contempla la posibilidad de hacerlo para los extranjeros. Los extranjeros en México pueden ser expulsados por parte del Ejecutivo, mediante un procedimiento regulado, con una audiencia previa, como establece el Artículo 33 de nuestra Constitución, sujeto de contradicción con Convenio para la Protección de los Derechos todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias. A la vez, es facultad del Congreso dictar leyes acerca de la nacionalidad, la condición jurídica de los extranjeros, la ciudadanía, la naturalización, la colonización, la emigración y la inmigración.

En las limitaciones que pueden enfrentar los extranjeros, dentro de los derechos contenidos en la Constitución, se encuentra la limitación al derecho a la propiedad, contenida en el Artículo 27, en la fracción primera del párrafo noveno. Tal limitación consiste en tener que ser necesariamente mexicano para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. Puede haber concesiones hechas a extranjeros, más esto no es tema de este estudio. Otra limitación, que está establecida en el Artículo 33, es la de los extranjeros de inmiscuirse en asuntos políticos de nuestra nación.

El derecho al trabajo, contenido en el Artículo 5, enuncia que no podrá impedírsele a nadie realizar el trabajo que le acomode mientras éste sea lícito. Al igual, nadie podrá ser privado del producto de su trabajo. Estas disposiciones son aplicables a las mujeres migrantes, al realizar un trabajo en nuestro territorio, el cual usualmente sí realizan para poder sobrevivir. Se contemplan, a la vez, demás derechos como la dignidad en el trabajo, la remuneración obligatoria y la necesidad de título para ejercer en caso de necesitarse. También, el Artículo 123 en el apartado A, aplica a las mujeres que ingresan a nuestro país en el momento en que realizan un trabajo, por lo que los derechos laborales que el Artículo describe son de serles respetados:

3.1.1. Artículo 123

En el artículo 123 se especifica el derecho que tienen todas las personas al trabajo digno y establece como propósito la creación de empleos y la organización social del trabajo. La Ley Federal del Trabajo ha de ser expedida por el Congreso y la Constitución especifica que debe regir dicha ley. En todos los contratos, según la Constitución de nuestro país, la jornada de trabajo de ser de máximo ocho horas, y en caso de ser nocturna, la duración máxima podrá ser de 7 horas. Se limita el trabajo a personas

mayores a 15 años, quienes tendrán una consideración especial en el trabajo. La jornada laboral deberá consistir de 6 días de trabajo y uno de descanso al menos. La jornada puede aumentarse extraordinariamente, y cuando suceda, debe fijarse el salario a 100% más que el establecido para horas normales. El trabajo extraordinario no puede exceder tres horas al día ni puede suceder tres veces consecutivas.

Con respecto a las mujeres, no deben realizar trabajos que exijan esfuerzo considerable o que representen un peligro para su salud en cuanto al embarazo y tendrán un descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada para el parto y seis semanas posteriores a la misma fecha. En dichas semanas, deberá percibir su salario íntegro y debe mantener su empleo y derechos que se adquieran por antigüedad en el trabajo. Durante el periodo de lactancia deberán gozar de descansos extraordinarios diarios de media hora para poder alimentar a sus hijos. Además la Constitución establece que por igual trabajo debe haber un salario igual, sin importar el sexo o nacionalidad, las características de las mujeres trabajadoras migrantes.

Deberá existir un salario mínimo general y uno por profesión. Esta medida establece la retribución mínima que puede recibir un trabajador por su labor. Tal cantidad es fijada por una comisión tripartita (representantes de trabajadores, empleadores y gobierno) y debe ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia. El salario tendrá que ser pagado en moneda de curso legal, no por mercancías ni vales. Los salarios devengados en el último año tendrán preferencia sobre cualquier otro crédito en caso de concurso o quiebra.

Las empresas tienen la obligación de proporcionar a los trabajadores, según la reglamentación de habitaciones cómodas e higiénicas. Dicha obligación es de cumplirse a través de aportaciones hechas por las empresas a un fondo nacional de vivienda. En el fondo serán realizados depósitos en favor de los trabajadores, para que éstos obtengan créditos accesibles para adquirir en propiedad las habitaciones mencionadas.

Las empresas también serán responsables de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores que hayan sido sufridas en la ejecución de su trabajo. Los patrones por lo tanto deberán pagar la indemnización correspondiente en caso de la muerte o incapacidad, ya sea temporal o permanente. A la vez, los patrones

tienen la obligación de respetar la regulación alrededor de la higiene y seguridad en el lugar de trabajo.

Los conflictos que puedan surgir entre trabajadores y patrones estarán a cargo de los tribunales laborales, del Poder Judicial Federal o de la entidad correspondiente. En caso de que el patrón se negare a someter las diferencias al arbitraje o se negare a cumplir con la resolución, se terminará el contrato de trabajo y el patrón deberá indemnizar al obrero con tres meses de salario además de la responsabilidad que pudo haber generado el conflicto.

La legislación suprema mexicana establece que el servicio de colocación debe ser gratuito, sea proporcionado por oficinas municipales, bolsas de trabajo o cualquier otra institución. En este servicio será tomada en cuenta la demanda de trabajo y se dará prioridad a quien represente la única fuente de ingreso en una familia.⁸⁷

De igual forma, la Constitución establece limitaciones a las condiciones que pueda contener un contrato, señalando cuáles serán nulas. Entre ellas se encuentran las que impliquen la renuncia de alguna prerrogativa del trabajador o alguna indemnización a la que tenga derecho, las que permitan retener salario como concepto de multa, las que entrañen obligaciones de adquirir productos de consumo en lugares determinados, los que señalen un lugar recreativo o tienda como lugar para hacer el pago del salario, las que fijen jornadas inhumanas o salarios indignos y las que estipulen un plazo mayor a una semana para percibir el salario.

Los trabajadores de los Poderes de la Unión son regidos por otras reglas, contenidas en el apartado B del mismo artículo, mismo que omitiremos en el presente estudio por no ser de relevancia para el objeto de estudio del mismo.

3.2. Leyes que contienen disposiciones migratorias

3.2.1. Ley de Asistencia Social

⁸⁷ Sánchez Castañeda, Alfredo. « Diccionario de Derecho del Trabajo ». Oxford University Press, México, 2013.

Desde la perspectiva de la Ley de Asistencia Social, es establecido en su Artículo 4 las características que deben tener las personas que tienen derecho a la asistencia social. Dichas personas son individuos y familias que por sus condiciones físicas, mentales, jurídicas o sociales necesiten servicios especializados para su protección. Entre los incisos listados se encuentra el inciso K en la fracción primera, referente a los migrantes y repatriados. También, en la fracción segunda del mismo Artículo, las mujeres son contempladas en el inciso C las que se encuentren en condiciones de explotación. Dentro de las personas que tienen acceso a la asistencia social están mencionados los migrantes por segunda vez, pero esta ocasión en la fracción cuarta de dicho artículo.

En caso de que una mujer trabajadora migrante no pueda ejercer sus derechos por cualquier circunstancia, el Artículo 28 establece que el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia debe prestar servicios de representación y asistencia jurídica y de orientación social

3.2.2. Ley General de Migración

Naturalmente, la legislación aplicable a los extranjeros, desde su entrada, estadía y salida del país; es la Ley General de Migración, en virtud del Artículo 1 de tal Ley, el cual extiende también su aplicación a mexicanos que ingresen y salgan del país. El mismo precepto establece que deben respetarse ambos: Derechos Humanos y Soberanía Nacional. El Artículo 2 define la política migratoria mexicana y sus principios entre los cuales resaltan para este estudio:

“Respeto irrestricto de los derechos humanos de los migrantes, nacionales y extranjeros, sea cual fuere su origen, nacionalidad, género, etnia, edad y situación migratoria, con especial atención a grupos vulnerables como menores de edad, mujeres, indígenas, adolescentes y personas de la tercera edad, así como a víctimas del delito. En ningún caso una situación migratoria irregular pre configurará por sí misma la comisión de un delito ni se prejuzgará la comisión de ilícitos por parte de un migrante por el hecho de encontrarse en condición no documentada ...

... Responsabilidad compartida con los gobiernos de los diversos países y entre las instituciones nacionales y extranjeras involucradas en el tema migratorio.

Hospitalidad y solidaridad internacional con las personas que necesitan un nuevo lugar de residencia temporal o permanente debido a condiciones extremas en su país de origen que ponen en riesgo su vida o su convivencia, de acuerdo con la tradición mexicana en este sentido, los tratados y el derecho internacional...

...Equidad entre nacionales y extranjeros, como indica la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente en lo que respecta a la plena observancia de las garantías individuales, tanto para nacionales como para extranjeros.

Reconocimiento a los derechos adquiridos de los inmigrantes, en tanto que los extranjeros con arraigo o vínculos familiares, laborales o de negocios en México han generado una serie de derechos y compromisos a partir de su convivencia cotidiana en el país, aun cuando puedan haber incurrido en una situación migratoria irregular por aspectos administrativos y siempre que el extranjero haya cumplido con las leyes aplicables.”

El artículo siguiente, el tercero, define términos en cuestión de la ley. Podemos encontrar el término migrante y situación migratoria. En el título segundo están establecidos los derechos y obligaciones de los migrantes. Es fundamental hacer énfasis en el hecho de que los extranjeros deberán gozar del ejercicio de sus derechos y libertades, protegidos por la Constitución y tratados internacionales de los cuales nuestro país sea parte, sin importar su situación migratoria; o sea del cumplimiento o incumplimiento de las disposiciones migratorias para su entrada y estancia en México.

En otra perspectiva, la Ley define los organismos competentes para tratar asuntos migratorios. El Instituto de Migración es órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación que se dedica a instrumentar la política migratoria. Entre sus demás funciones se encuentra vigilar la entrada y salida de personas de nuestro país, resolver sobre entrada, estancia y salida de extranjeros en los casos que señale la ley, conocer de deportaciones o retornos asistidos de extranjeros, imponer sanciones, llevar y mantener actualizado el Registro Nacional de Extranjeros. Además deberán coordinar los grupos de atención a migrantes dentro de nuestro país y proporcionar información de las bases de datos a su alcance a las instituciones de seguridad nacional que pueda solicitarlo.

En caso de que las migrantes sean mujeres, son reconocidas ciertas atribuciones del Instituto Nacional de las Mujeres en situaciones migratorias. El Instituto podrá y deberá realizar acciones interinstitucionales con el Instituto de Migración para atender los problemas de las mujeres migrantes y el cumplimiento de los instrumentos internacionales en la materia. A la vez, deben promover acciones que mejoren la condición social de las mujeres migrantes y que eliminen la discriminación en su contra. Tendrán la obligación simultáneamente, de proporcionar capacitación a las autoridades en cuestiones de igualdad de género y protección de los Derechos Humanos de las migrantes.

La ley establece requisitos para la entrada de migrantes al territorio nacional y regula este proceso. Es importante repetir que los derechos de los migrantes en México deben ser respetados sin importar si cumplen con dicha regulación o no. La Ley regula las visas y los procesos de brindar asilo por causas humanitarias.

Los extranjeros en México son clasificados en nueve tipos por la ley. Dentro de los tipos relevantes para el estudio actual se encuentran el visitante con permiso para realizar actividades remuneradas, el visitante trabajador fronterizo, residente temporal y residente permanente.

Los visitantes con permiso para realizar actividades remuneradas son aquellos extranjeros que tengan una oferta de empleo, que tengan la invitación de algún tipo de autoridad dentro de nuestro país que les genere remuneración o que ingresen al país a realizar una actividad remunerada en virtud de un acuerdo interinstitucional con entidades extranjeras. Este tipo de migrante puede permanecer en México por hasta 180 días ininterrumpidos a partir de su fecha de entrada.

Los visitantes trabajadores fronterizos son los extranjeros que sean nacionales de países con los que nuestra nación comparta límites territoriales. Dichas personas tienen autorización para estar hasta un año en las entidades federativas que determine la Secretaría de Relaciones Exteriores. Las personas con estas características tienen permiso para trabajar a cambio de una remuneración en nuestro país en la actividad que describa su oferta de trabajo. También pueden entrar y salir del territorio nacional las veces que sean su voluntad.

Los residentes temporales, por otro lado, son extranjeros autorizados para permanecer en el país por no más de cuatro años y pueden obtener un permiso para laborar por una remuneración si tienen una oferta de empleo. A su vez, en virtud del derecho de la preservación de la unidad familiar pueden ingresar con o solicitar el ingreso posterior de sus hijos, hijos de su cónyuge o concubino que no hayan contraído matrimonio o se encuentren bajo su tutela, su cónyuge, concubino o figura equivalente y su padre o madre. Por último los residentes permanentes son aquellos extranjeros que pueden permanecer en el territorio de nuestro país indefinidamente y pueden trabajar a cambio de una remuneración en dicho territorio.

La situación migratoria de una persona, según la misma ley no es razón para impedir el ejercicio de sus derechos y libertades. La Ley General de Migración obliga al Estado mexicano a garantizar la seguridad personal de los migrantes. De acuerdo a ello, a los migrantes en situación irregular se les reconoce el derecho de ser tratados sin discriminación. En caso de que los migrantes en situación irregular fueren presentados ante la autoridad, la ley prevé cómo debe realizarse el procedimiento y los derechos de los migrantes dentro del mismo. La situación de un migrante debe ser resuelta en máximo 15 días hábiles a partir de la presentación, por lo tanto el alojamiento no debe de exceder los 15 días hábiles; más que cuando no exista información sobre la nacionalidad o identidad del migrante, las autoridades consulares de su país de origen requiera más tiempo para expedir los documentos necesarios, que exista un obstáculo para el viaje al destino final, que el migrante esté enfermo o tenga alguna discapacidad física o mental que le imposibilite viajar, o que existe un recurso judicial o administrativo referente a la situación migratoria del sujeto presentado.

La autoridad migratoria sí podrá revisar la documentación las personas que pretendan entrar o salir del país, además de los medios de transporte utilizados para dichos fines. Es importante mencionar que a solicitud de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, los puntos de revisión podrán ser establecidos en puntos distintos a los mencionados anteriormente. Para poder presentar a los migrantes, deberán ser establecidas las estaciones migratorias y estancias provisionales. Dichos centros no pueden cárceles ni centros de reclusión preventiva o de ejecución de sentencias; aclarando que los centros deben prestar asistencia médica, psicológica y jurídica, alimentación adecuada, con separación por género, espacios de recreación, accesible a los representantes legales o personas de confianza y con derecho a visitas, entre otras

acciones a favor de los derechos de los migrantes. Los migrantes que sean presentados en tales estaciones tienen el derecho a conocer en cuál de las estaciones migratorias se encuentra, las reglas y los servicios a los que podrá acceder, debe ser informado del motivo de su ingreso además de los procedimientos de migración, derecho a solicitar ser refugiado o apátrida, derecho a regularizar su estancia y derecho a pedir el regreso a su hogar.

El procedimiento de retorno puede ser solicitado cuando no existan restricciones legales que impidan la salida del extranjero que se encuentre en situación irregular dentro del país. Los migrantes al mismo tiempo podrán recibir protección de su consulado y comunicarse con el mismo, deben recibir sus derechos y obligaciones por escrito, tienen derecho al debido proceso con la asesoría necesaria, contar con intérpretes traductores, acceder al teléfono, recibir alimentos y enceres básicos, participar en actividades recreativas y educativas que sean organizadas en las instalaciones, no ser discriminados en el ejercicio de sus derechos y sus oportunidades, recibir un trato digno y que existan áreas separados por género, entre muchos otros derechos reconocidos por la misma Ley.

Los migrantes podrán solicitar regularizar su situación migratoria, si no tuvieran los documentos necesarios para acreditar su situación regular, la documentación para acreditar dicha situación se encuentre vencida o no cumplan con los requisitos requeridos para su estancia. Los extranjeros que manifiesten su interés de residir en el territorio nacional pueden ser regularizados. También tienen derecho a regularizar su situación migratoria los cónyuges o concubinos de mexicanos o extranjeros residentes, padres o hijos de una persona mexicana o extranjera residente, las personas que sean reconocidas como migrante víctima o testigo de algún delito grave cometido en México, las personas con un grado de vulnerabilidad que dificulte su deportación o retorno asistido, entre otras más específicas, a grupos desprotegidos.

Es importante señalar que los extranjeros, también pueden pedir su regularización migratoria al obtener una autorización para ingresar al país pero hayan excedido el periodo de estancia otorgado. Para ello debe presentarse la solicitud dentro de los 60 días naturales que sigan al vencimiento del permiso de estancia. Por otro lado, los extranjeros que realicen actividades distintas a las que les permitía su condición de estancia pueden solicitar su regularización del mismo modo.

La ley contiene un capítulo que detalla las sanciones que deben ser impuestas a los servidores públicos del Instituto de Migración que incurran en conductas prohibidas y son enlistadas en la ley. Dentro de las actividades que dan origen a una sanción, la más importante para nuestro estudio es “la violación de los derechos humanos de los migrantes, acreditada ante autoridad competente”, acompañando a demás actitudes que pueden menoscabar las oportunidades y el trato que reciben los migrantes en nuestro país.

3.3. Ley Federal del Trabajo

En la legislación aplicable a las relaciones de trabajo en México se contemplan los derechos de los trabajadores. A continuación serán mencionados brevemente los derechos que devienen de la realización de un trabajo, aplicables a todos los trabajadores en México, incluidas las trabajadoras migrantes en general.

Existen varios derechos que corresponden a los trabajadores que tengan una relación de trabajo. Entre ellos se encuentra el derecho para recibir capacitación y adiestramiento, que es un derecho de los trabajadores y una obligación del patrón proporcionarlo de manera gratuita. Se contempla a la vez el derecho de estabilidad en el empleo, significando que los trabajadores tienen derecho a permanecer en el empleo si no incumplen con sus obligaciones de trabajo.

En cuanto a ciertas preferencias que corresponden al trabajador, la Ley de trabajo mexicana establece que los trabajadores mexicanos, en igualdad de circunstancias, deben tener preferencia sobre quienes no lo sean, en cuanto a preferencias y ascensos. De esta forma se establece en la ley la permisión de hacer distinciones por la razón exclusiva de la nacionalidad y origen de la persona.

En resumidas cuentas las condiciones de trabajo que garantiza la Ley Federal del Trabajo para todos los trabajadores son las siguientes:

- Jornada de trabajo de 8 horas y un día al menos de descanso por cada seis, o sea un día de descanso a la semana
- Un salario, que sea al menos el salario mínimo general establecido

- Mínimos de salud, seguridad e higiene en el trabajos
- Vacaciones pagadas
- Prestaciones especiales como el aguinaldo y el reparto de utilidades
- Derecho a la seguridad social
- El pago de compensación extra en caso de despido injustificado, o el derecho a ser reinstalado
- El derecho de asociarse libremente
- El derecho a la negociación colectiva
- El derecho a desempeñar su trabajo sin violencia de género ni acoso sexual

3.3.1. Regulación de trabajo en el hogar

Por sus características particulares, el trabajo en el hogar se regula de manera específica, como un trabajo especial, en la Ley Federal del Trabajo. En México, un trabajador doméstico es “aquella (persona) que de manera remunerada realice actividades de cuidados, aseo, asistencia o cualquier otra, inherente al hogar en el marco de una relación laboral, “que no importe para el empleador beneficio económico directo””. Por ello, quienes realicen estas acciones en establecimientos comerciales no son considerados trabajadores domésticos, ni los porteros ni veladores de los establecimientos comerciales.

En 1 de mayo y 2 de julio de 2019 se aprobaron las reformas a la LFT y LSS para reconocer y garantizar los derechos de los trabajadores domésticos más allá de lo que hacía la ley anteriormente:

En el caso de la jornada de trabajo, si los trabajadores domésticos habitaban el hogar donde realizan su empleo, debían gozar de al menos un descanso mínimo de 9 horas consecutivas y un descanso de 3 horas entre las actividades matutinas y vespertinas. En estos casos se precisa cuánto descanso debe existir pero no se ponía un límite explícito a la jornada laboral, como en el caso del trabajo en general. Al respetar lo que la ley establece, se permitía una jornada laboral de 12 horas, mayor que la de 8 permitida para todos los trabajadores.

El descanso semanal obligatorio era de al menos un día y medio de descanso semanal ininterrumpido que debe ser preferentemente en sábado o domingo. Es posible que acuerdos en el empleador y el trabajador acumular días de descanso cada dos semanas, pero debía al menos gozarse un día de descanso a la semana. En este caso se consideraba a las trabajadoras domésticas con un poco de descanso más que el resto de los trabajadores. Puede ser en razón de la antigua permisión de jornadas de trabajo más largas

El salario de los trabajadores domésticos, además del pago en efectivo, comprendía los alimentos y habitación. Los alimentos y habitación debían ser estimados al 50% del salario que se pague en efectivo. La habitación, en caso de proporcionársele al trabajador debe ser cómoda e higiénica y el alimento, en el mismo caso, debe ser sano y suficiente. En cuanto a salario mínimo la Conasami (Comisión Nacional de los Salarios Mínimos) debe fijar el salario mínimo por profesión que corresponde a este tipo de trabajadores. No deben recibir menos de tal cantidad.

Anteriormente, si el trabajador contraía una enfermedad que no fuera de trabajo, el patrón debía pagar al trabajador el salario de un mes. En el caso de ser una enfermedad no crónica, debía proporcionarle asistencia médica hasta su curación o que se haga cargo de él algún servicio de asistencia. Si fuere crónica, el trabajador tendría que haber prestado servicios por al menos seis meses, debe prestársele atención médica por parte el empleador hasta por 3 meses o hasta que se haga cargo del trabajador un servicio asistencial.

La relación de trabajo doméstico puede terminar en caso de que no cumplan el empleador o el trabajador con las obligaciones especiales para el trabajo doméstico. En caso del trabajador, puede dar por terminada la relación en cualquier momento, pero avisando al patrón con 8 días de anticipación y el patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin ninguna responsabilidad y sin necesidad de comprobar ninguna razón para ello, al pagar la indemnización establecida para todos los trabajadores en general.

En un ordenamiento distinto a la Ley Federal del Trabajo; la Ley del Seguro Social y la jurisprudencia en la Tesis: II. T.331, en este tipo de trabajo, era potestativo para el empleador proporcionar o no a la trabajadora doméstica seguridad social. Este precepto

era y es incompatible con los tratados internacionales y con el hecho de que la seguridad social corresponde a cualquier persona que realice un trabajo subordinado. La permisión de este precepto continuaría dejando a las mujeres trabajadoras domésticas sin acceso a los esquemas de seguridad social, de todos ellos como son:

- Seguro de riesgos de trabajo
- Seguro de enfermedad y maternidad
- Seguro de invalidez y vida
- Seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez
- Guarderías y otras prestaciones

Por lo tanto, en el caso de caer en alguno de los supuestos mencionados, sería difícil que la trabajadora pueda pagar con lo que percibe los gastos necesarios a cubrirse y tampoco están cubierto el porcentaje de salario que les corresponde al no laborar por diversas causas. Es de hacerse mencionar que en el caso de muerte del trabajador doméstico, el patrón debe cubrir los gastos del sepelio.

Gracias a la jurisprudencia 7/2018, las trabajadoras domésticas tendrán que ser inscritas al seguro social por sus empleadores de forma obligatoria. Queda por determinar de qué manera serán inscritas, cómo se cubrirán las cuotas y la proporcionalidad de las mismas y de los derechos relativos en caso de tener múltiples empleadores o no trabajar de tiempo completo en un solo hogar. Al acatarse la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se aseguraría el régimen obligatorio a las empleadas domésticas, a fin de garantizarles el acceso a servicios médicos, incapacidades, pensión por invalidez y vida, fondo para el retiro, así como prestaciones sociales, principalmente servicio de guardería y velatorios.

El Consejo Técnico del IMSS aprobó el proyecto del plan piloto para incorporar a este organismo a los trabajadores del hogar, mediante una plataforma tecnológica presentada por el IMSS en febrero de 2019, llamado “Programa piloto: Incorporación de las personas trabajadoras del hogar” con el cual se pretende otorgar seguridad social, pensión, fondo para el retiro y algunas otras prestaciones a este sector laboral de la población. El objetivo principal del programa es “garantizar el acceso a la seguridad social a las personas trabajadoras del hogar, en igualdad de condiciones que el resto de los

trabajadores⁸⁸". La cobertura incluirá servicios médicos, hospitalarios, farmacéuticos, atención obstétrica, incapacidades, pensión por invalidez y vida, fondo para el retiro, así como prestaciones sociales dentro de las que se encuentran velatorios y guarderías. Esta inscripción cubrirá también a sus beneficiarios: cónyuges, concubenarios, hijos y padres.

Los costos de inscripción al IMSS para trabajadoras domésticas quedan así:

Salario mínimo o número de UMAs	Salario mensual	Cuotas Mensuales
Salario mínimo	\$3,080.40	\$904.22
1.5 UMA	\$3,802.20	\$994.66
2	\$5,069.40	\$1,154.22
3	\$7,604.10	\$1,472.81
4	\$ 10,138.10	\$1,829.41
5	\$ 12,673.50	\$ 2,186.01
6	\$ 15,208.20	\$ 2,186. 01
7	\$ 17,742.90	\$ 2,899.20
8	\$ 20,277.60	\$ 3,255.77
9	\$ 22,812.30	\$ 3,612.40
10	\$ 25,347.00	\$ 3,968.96
15	\$ 38,020.50	\$ 5,751.97
20	\$ 50,694.00	\$ 7,534.95
25	\$ 63,367.50	\$ 9,317.91

Para acceder a ello, las solicitantes deben:

1. Obtener su NSS.
2. Solicitar su aseguramiento.
3. Se generará la línea de captura para pago.
 - Indicar salario mensual.
 - Señalar si trabaja con uno o más patrones y cuántos días labora con cada uno.
 - Se calculará en el caso de varios patrones la proporción correspondiente a cubrir por cada patrón.

⁸⁸ Consultado el 19 de febrero de 2019 en: <https://www.gob.mx/imss/documentos/programa-piloto-incorporacion-de-las-personas-trabajadoras-del-hogar?idiom=es>

4. Realizar el pago por mes adelantado, dentro de los 20 primeros días de cada mes.
 - Con este pago procede el aseguramiento para el siguiente mes.
5. Registrarse en su clínica.
 - El cálculo del salario base para la cotización en el IMSS se hará con base en el salario del o la trabajadora, que deberá oscilar entre un salario mínimo y el equivalente al valor de veinticinco UMAS⁸⁹.

Al afiliar a los trabajadores domésticos al régimen obligatorio, tendrán acceso a servicios médicos y prestaciones económicas como incapacidades, pensión por invalidez y vida, fondo para el retiro, así como sociales, principalmente servicio de guardería y velatorios⁹⁰.

En las reformas de 2019, se establecieron mejores condiciones de trabajo para este grupo de trabajadores. Además de garantizar el derecho a la seguridad social que establece la jurisprudencia señalada, se incluyen derechos no reconocidos anteriormente como un tiempo de trabajo establecido, descanso semanal claro, vacaciones pagadas y un salario mínimo que no podrá ser menor a dos salarios mínimos generales.⁹¹ Las reformas lograron una clasificación de las personas trabajadoras “del hogar” en personas que residen en el domicilio donde laboran, las que no residen en el domicilio donde laboran, y si es que laboran para un empleador o para varios. La clasificación excluye del trabajo del hogar a quien haga estas labores ocasionalmente o quienes lo hagan en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos.

Se prohíbe la contratación de menores de quince años y en caso de que se contrate a menores de 18 años, se debe solicitar certificados médicos semestrales, jornadas de menos de 6 horas diarias y 36 horas a la semana y se prescribe evitar contratar adolescentes que no haya concluido la secundaria, a menos de que el

89 IMSS. « Programa Piloto para Trabajadoras Domésticas ». IMSS. México, 2019.

https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/437796/PROGRAMA_PILOTO-comprimido.pdf

90 Consultado el 10 de junio de 2019, en: <https://www.jornada.com.mx/ultimas/2019/01/30/aprueba-imss-programa-piloto-para-incorporar-a-trabajadores-del-hogar-2088.html>

91 Consultado el 16 de junio de 2019 en :

<http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/informacion/boletines/44612-aprueban-por-unanimidad-reforma-que-otorga-derechos-laborales-a-trabajadoras-del-hogar.html>

empleador se haga cargo de su culminación. Si el adolescente habita en su lugar de trabajo, el lugar donde pernocta, debe ser seguro.

Los contratos de trabajo del hogar deberán ser por escrito, forzosamente y debe incluir:

- Nombre y apellido del trabajador de hogar
- Dirección de lugar de trabajo habitual
- Fecha de inicio del contrato
- Tipo de trabajo a realizar
- Remuneración, método de cálculo y periodicidad de los pagos
- Horas de trabajos
- Vacaciones anuales pagadas y periodos de descanso diarios y semanales
- Suministro de alimentos y habitación, en su caso
- Condiciones relativas a la terminación de la relación de trabajos
- Las herramientas de trabajo proporcionadas para el desempeño de sus actividades

Los empleadores siempre están obligados a proporcionar alimentos para los trabajadores del hogar. En caso de recibir alimentos, éstos deben ser higiénicos y nutritivos, además de ser de la misma cantidad y calidad que los destinados para el consumo del empleador. Se protege la maternidad, al prohibirse las pruebas de no embarazo para el contrato o el despido por el mismo motivo. Si el trabajador usare un uniforme, éste debe ser cubierto por la parte empleadora. La discriminación hacia los trabajadores del hogar migrantes queda expresamente prohibida en ley después de la reforma.

El descanso debe ser mínimamente de 9 horas nocturnas y de 3 horas al menos entre labores matutinas y vespertinas, sin que la jornada diurna exceda las 8 horas que establece la Ley Federal del Trabajo para el resto de los trabajos. El tiempo en que los trabajadores del hogar no dispongan de su tiempo y estén a disposición del hogar y/o cuando se exceda la jornada laboral, serán consideradas como horas extras. En cuanto al descanso semanal, éste debe ser de un día y medio ininterrumpido, preferentemente en sábado y domingo. Puede acordarse acumular los medios días cada dos semanas, pero debe de disfrutarse al menos un día cada semana. Las trabajadoras del hogar tendrán derecho a los días de descanso obligatorio por ley (primero de enero, primer lunes de febrero, tercer lunes de marzo, 1 de mayo, 16 de septiembre, tercer lunes de noviembre,

primero de diciembre cuando haya transmisión del Poder Ejecutivo Federal, 25 de diciembre y demás determinadas por leyes electorales).

En caso de que la trabajadora del hogar resida donde realizar sus labores, es obligación del empleador proporcionarle habitación. Se mantiene la disposición que establece que la retribución comprende alimentos y habitación al 50% del salario pagado en efectivo. Tal salario puede ser pagado a través de transferencia bancaria o cualquier medio legal de pago, con el consentimiento de la trabajadora del hogar. La Comisión Nacional de Salarios Mínimos es quien fijará los salarios mínimos profesionales de este tipo de trabajo.

La ley enuncia y refuerza que las personas trabajadoras del hogar tienen derecho a derechos generales del trabajo como lo son vacaciones, la prima vacacional, el pago de días de descanso, acceso obligatorio a la seguridad social y aguinaldo.

Por otro lado, el patrón mantiene la obligación de cooperar para la instrucción general del trabajador doméstico, según indiquen las leyes de nuestro país. Además de la obligación de proporcionar al trabajador habitación cómoda e higiénica y alimentación sana y suficiente, el empleador debe asegurar condiciones de trabajo que aseguren la vida y salud de la trabajadora doméstica. El empleador también debe guardar consideración a las trabajadoras del hogar, evitando malos tratos de cualquier tipo. Es importante resaltar la obligación que tiene el empleador de inscribir a la trabajadora doméstica al IMSS y pagar las cuotas correspondientes.

En materia de trabajadores migrantes, se tendrá que observar las reglas que se observan para la prestación de servicios por trabajadores mexicanos fuera de nuestro país o para el caso de trabajadores mexicanos reclutados para un empleo concreto en el exterior, de una duración determinada a través de mecanismos acordados entre el gobierno mexicano con otros gobiernos.

El incumplimiento de tales obligaciones es causa de rescisión de la relación de trabajo. Las razones de despido injustificado son las mismas que para el trabajo en general, pero en el caso del trabajo del hogar se considera enunciadamente la violencia de género en el trabajo de manera explícita y la discriminación, como motivos de despido injustificado, dando así un enfoque de género a las causas despido injustificado, que dan

derecho a la trabajadora del hogar a exigir sus derechos ante la autoridad, en particular la indemnización que le corresponde por ley. Los trabajadores del hogar podrán dar por terminada la relación de trabajo en cualquier momento, con un aviso al empleador con ocho días de anticipación. El empleador puede dar por terminada la relación de trabajo los 30 días siguientes al inicio del trabajo o en cualquier momento de la relación, dando aviso a la trabajadora del hogar con ocho días de anticipación y pagando la indemnización que establece la Ley Federal de Trabajo para este tipo de rescisión de la relación laboral.

3.3.2. Regulación del trabajo de mujeres

En la Ley Federal del Trabajo, existe un título particular que se refiere al trabajo de las mujeres. En él se establece que las mujeres tienen las mismas obligaciones y derechos que los hombres. Estas regulaciones aplicables a las mujeres tienen como propósito central proteger la maternidad. Por lo tanto es establecido en la ley que en caso de que se ponga en riesgo la vida de la trabajadora o de su bebé, en gestación o lactancia; sin perjuicio de su salario, prestaciones y derechos, no podrán trabajar en:

- Actividades insalubres o peligrosas: las que por su naturaleza, condiciones físicas, químicas y biológicas del medio en el que se presta; o la materia prima que es utilizada, pueden afectar la vida y salud, física y mental, de las mujeres en gestación y sus bebés. Estas actividades están listadas en los reglamentos.
- Trabajo nocturno industrial
- Establecimientos comerciales o de servicios, después de las 10 de la noche.
- Horas extraordinarias
- En caso de que sea declarada la contingencia sanitaria por autoridades competentes

La ley protege a las madres trabajadoras, a quienes les son reconocidos ciertos derechos. Entre ellos se encuentra el derecho a no realizar trabajos que requieran un gran esfuerzo o pongan en peligro su salud en la gestación. Las mujeres, tendrán derecho a un descanso de 6 semanas anteriores y posteriores al parto. Es posible, con acreditación del médico y consenso con el empleador que 4 de las semanas que le corresponden a la mujer, previo al embarazo, puedan ser colocadas en el periodo de descanso posterior al mismo parto. Si el hijo naciese con alguna discapacidad o requirieren atención hospitalaria, la mujer puede gozar hasta de 8 semanas posteriores al parto con la

condición de presentar el certificado médico necesario. En caso de obtener un hijo por medio de la adopción, las mujeres gozarán de 6 semanas después de haberlo obtenido. Los descansos también podrán ser prorrogados si la mujer está imposibilitada para realizar su trabajo en razón del embarazo o parto. En este último supuesto la mujer gozará de la mitad de su sueldo por un periodo de máximo 60 días, mientras que en los descansos descritos anteriormente recibirá su sueldo íntegro. Las mujeres tienen derecho a regresar al puesto que tenían previamente si no transcurrió más de un año después de la fecha del parto y tienen derecho a que se computen en la antigüedad los derechos de descanso descritos.

En cuanto al periodo de lactancia, por 6 meses máximo, las mujeres tendrán derecho a descansar 2 veces al día de forma extraordinaria para alimentar a sus hijos. Dichos descansos deben ser de al menos media hora y deberán realizarse en un lugar higiénico designado por la empresa. En caso de no ser posible designar este lugar, debe acordarse con el patrón una reducción en la jornada laboral por el tiempo que dure dicho periodo. El IMSS, por otro lado, presta el servicio de guardería infantil, el cual corresponde a las trabajadoras. Por lo tanto es imperativo ser inscrito a dicho Instituto para gozar de las guarderías descritas en la Ley Federal del Trabajo.

Es de resaltarse que, como una prestación última, reconocida por la Ley, es establecida la obligación del patrón de mantener un número suficiente de sillas para que puedan utilizar las madres trabajadoras.

3.3.3. Inspección de trabajo

En México, la labor de inspección laboral es realizada por los inspectores de trabajo. Ellos son servidores públicos y hacen visitas a los centros de trabajo para revisar el cumplimiento con la normativa laboral. Los inspectores son nombrados por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y los gobiernos de las entidades. Los inspectores deberán vigilar el cumplimiento de las normas de trabajo a través de la presentación de documentos que permitan constatar la jornada laboral, sugerir adecuaciones que puedan ser un peligro para la vida; salud o integridad de los trabajadores, constatar huelgas,

vigilar los servicios de colocación de trabajadores y denunciar ante el Ministerio Público las conductas que puedan ser un delito⁹².

Las visitas que realizan los inspectores pueden ser realizadas cuando son requeridos por las autoridades superiores, y también cuando reciben una denuncia. Los inspectores no deben tener un interés en las empresas que vigilan ni deben revelar los secretos industriales y demás propiedad intelectual de los centros de trabajo que revisa.

En caso de no cumplir con las sanciones que le sean establecidas, el servidor incurrirá en responsabilidad según la Ley, como pueden serlo una amonestación, suspensión hasta por tres meses y la destitución, independientemente de lo que dispongan las leyes penales de nuestro país.

Para el trabajo doméstico, es difícil llevar a cabo las visitas por parte de los inspectores, por tratarse de un espacio privado en el que se desempeña el trabajo doméstico. Además los inspectores no son suficientes en número para cubrir todos los hogares en los que trabajan alrededor de 2 millones de trabajadoras domésticas en nuestro país, sumados a todos los centros de trabajo que ya representan una carga de trabajo irrealizable para los inspectores de trabajo en México.

Es importante señalar que la inspección del trabajo doméstico, corresponde a la inspección local. En el caso de nuestro estudio, correspondería a la inspección local del estado de Chiapas. En el año de 2019, tal inspección contaba con 3⁹³ inspectores, un número inferior al ya bajo número de 9, que había 10 años antes, en 2009. Este reducido número hace que la inspección sea muy complicada de realizarse en cada centro de trabajo, además de compartir inspección con otros tipos de trabajo que también requieren ser inspeccionados, en el estado.

3.4. Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

En México, se creó la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación en 2003, cuyo objetivo es eliminar todas las formas de discriminación contra cualquier persona en el territorio nacional. La discriminación es entendida por esta ley como

92 Gudiño Romero. Alejandro. « Inspección Federal del Trabajo en México » *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. No. 6. Junio, 2008, Mna de. Pg 12.

93 Información obtenida a través de la Plataforma Nacional de Transparencia, el 18 de julio de 2019

cualquier situación que niegue o impida el acceso en igualdad a cualquier derecho⁹⁴. Esta ley obliga al estado mexicano a que haga posible que existan las condiciones necesarias para que haya libertad e igualdad entre las personas, a la vez, debe eliminar los obstáculos que impidan el pleno desarrollo y participación en la vida del país. Para conseguir el fin mencionado, los poderes públicos federales deben adoptar medidas, con los recursos asignados, con el propósito de que todas las personas puedan gozar de los derechos y libertades que reconoce la Constitución de nuestro país.

La misma ley prohíbe las prácticas discriminatorias que impidan el ejercicio de los derechos de las personas en igualdad de oportunidades. Es importante aclarar que las acciones que diferencien afirmativamente con el fin de promover la igualdad de oportunidades no son consideradas discriminatorias. Aunado a esto, las distinciones que estén basadas en criterios razonables y proporcionales que no tengan la finalidad de menoscabar los derechos de la gente tampoco serán consideradas así.

La ley expone ejemplos de acciones que pueden ser consideradas discriminación. Entre las que mencionaremos, que tienen relevancia para las trabajadoras migrantes, se encuentra la prohibición de elegir un empleo, y el establecer diferencias salariales y de condiciones de trabajo para trabajos iguales. En la misma materia, limitar el acceso y la permanencia a programas de capacitación y formación profesional constituye una acción discriminatoria, al igual que el impedir el acceso a los beneficios de seguridad social o limitar la contratación de seguros médicos. También negar o limitar la libertad reproductiva, un derecho fundamental que en el caso de las mujeres es comúnmente violado, constituye un supuesto de la ley.

Dentro de las medidas que los poderes públicos deben realizar, se encuentran las medidas de nivelación, medidas de inclusión y acciones afirmativas. Las medidas de nivelación son las que buscan que sea efectivo el acceso de todos a la igualdad de oportunidades. Generalmente se trata de la eliminación de barreras de distintos tipos que obstaculizan el ejercicio de los derechos, principalmente, pero no exclusivamente de las mujeres. Las medidas de inclusión son aquellas de carácter preventivo o correctivo para eliminar mecanismos de exclusión o las diferenciaciones desventajosas. Por último, las acciones afirmativas son acciones específicas y temporales a favor de personas que

94_Consultado el 14 de junio de 2019 en:
https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=84&id_opcion=142&op=142

sufran de discriminación. Estas acciones corregirán situaciones de desigualdad y subsistirán mientras subsistan las situaciones de desigualdad.

Con el fin de erradicar la discriminación, la ley establece la creación del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED), organismo descentralizado de la Secretaría de Gobernación. Es autónomo técnicamente y opera con los recursos que le asigna el Presupuesto de Egresos de cada año. Entre sus atribuciones se encuentra generar políticas, programas, proyectos y acciones para prevenir y eliminar la discriminación. Además, el Consejo podrá requerir información a los demás poderes públicos para perseguir sus objetivos y podrá formular observaciones y sugerencias a quienes estén incumpliendo con los objetivos de no erradicar la discriminación. El derecho a la no discriminación debe ser divulgado, además de que se debe alentar una cultura de denuncia, en caso de que se lleve a cabo una práctica discriminatoria. En el mismo sentido, se incluyen en la legislación demás atribuciones que el Consejo puede requerir para llevar a cabo sus funciones.

Dentro de las funciones más importantes, se encuentra la de atender las quejas, que pueden ser realizadas en contra de los actos, omisiones o prácticas sociales discriminatorias, realizadas por personas particulares, o personas en su carácter de servidor público federal. Cualquier persona puede presentar las quejas y el Consejo podrá imponer medidas administrativas y de reparación. Los procedimientos incluyen los intentos de conciliación y una investigación que lleva a cabo el Consejo. Para finalizar, el Consejo dictará resoluciones que se basen en lo que contienen las actas dentro del juicio y contendrá una síntesis de los puntos controvertidos y las motivaciones y derecho correspondientes. En ellas, el Consejo puede imponer como sanciones medidas administrativas o de reparación

Dentro de las medidas administrativas que el Consejo puede establecer, se encuentra la impartición cursos y talleres que promuevan la no discriminación, elaboración de carteles en contra de la discriminación en los lugares en que se hayan cometido actos discriminatorios, pueden asignar la presencia física del personal del Consejo para promover y verificar las medidas, la difusión pública de la resolución en los órganos del Consejo o la publicación de una síntesis de la resolución en medios de comunicación. Las medidas de reparación que el Consejo podrá imponer son la restitución del derecho violado por la práctica discriminatoria, la compensación por los daños, amonestaciones

públicas, disculpa pública o privada y la garantía de no repetición de la violación. Para imponer dichas sanciones, el Consejo considerará la gravedad de la práctica, la concurrencia de formas de discriminación, reincidencia y los efectos que haya producido la conducta en cuestión.

3.5. Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia

En México, en 2007 se creó la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. El objetivo de la ley es coordinar a la Federación, entidades federativas y municipios (sujetos de la ley) con la finalidad de sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres. La ley establece, aunado a lo mencionado, principios para poder garantizar una vida sin violencia para las mujeres y que favorezca su desarrollo y bienestar. Para lograr tal objetivo, los sujetos de la ley tendrán que expedir las normas legales y tomar las medidas administrativas y presupuestarias necesarias.

Los principios que establece la ley para ser observados en todos los esfuerzos hechos en pro de una vida sin violencia para las mujeres. son la igualdad jurídica entre hombres y mujeres, el respeto a la dignidad de las mujeres, la no discriminación y la libertad de las mujeres. Son definidos seis tipos de violencia: psicológica, física, patrimonial, económica y sexual, además de las que no encajen en los tipos de violencia enumerados.

Es importante señalar para efectos del presente estudio, que la percepción de un salario menor que los hombres por un igual trabajo de igual valor en un mismo lugar de trabajo por parte de las mujeres, violación pertinente para las mujeres trabajadoras, encaja en el tipo de violencia económica.

La ley incluye modalidades de violencia como son la violencia familiar, violencia laboral y docente, violencia en la comunidad, violencia institucional, violencia feminicida y son descritas las alertas por dicho suceso. Si bien, las mujeres sufren todas, o varias de las modalidades de violencia. En el presente estudio, será detallada la violencia laboral y, por ser una violencia específica de mujeres trabajadoras. Este tipo de violencia es ejercida por personas con vínculo laboral o docente con la víctima, sin importar la existencia de relación jerárquica. Son los actos u omisiones en abuso de poder que dañe la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima. Particularmente la

violencia laboral consiste en una negativa a contratar, respetar su permanencia o condiciones de trabajo, des calificación de trabajo realizado, amenazas, humillación, explotación e impedimento de llevar a cabo el periodo de lactancia y demás discriminaciones que sean por motivo de género.

La ley prevé las órdenes de protección, las cuales son actos de protección y urgente aplicación, son principalmente precautorias y cautelares y son otorgadas por las autoridades competentes en cuanto conocen hechos que puedan constituir infracciones o delitos que impliquen violencia en contra de las mujeres. Las órdenes pueden ser de emergencia, preventivas y de naturaleza civil. Estas medidas incluyen acciones que pueden ser tomadas para salvaguardar la seguridad y los derechos de las mujeres que puedan ser víctimas de violaciones a sus derechos o actos discriminatorios.

El Sistema Nacional para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres es creado también por la ley. Dicho sistema está conformado por las Secretarías de Estado, el Instituto Nacional de Mujeres, el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación y el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia. Dentro de la ley está previsto, a la vez, la creación del Programa Integral para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres. Este programa consiste en acciones de género para obtener el objetivo de la ley. La ley, al mismo tiempo, señala las obligaciones que tienen la Federación, la Secretaría de Gobernación, la Secretaría de Desarrollo Social, la Secretaría de Seguridad Pública, la Secretaría de Educación Pública, la Secretaría de Salud, la Secretaría de Trabajo y Previsión Social. La Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano, la Procuraduría General de la República, el Instituto Nacional de las Mujeres, las entidades federativas y los municipios. Los entes mencionados trabajan individualmente y en conjunto, de manera coordinada, para erradicar la violencia en contra de las mujeres.

La Ley finaliza detallando la atención que deben prestar las autoridades a las víctimas a través de adoptar acciones y programas de protección a las víctimas, promover su atención por parte del sector salud, proporcionar apoyo psicológico y jurídico de manera gratuita, proveer un refugio para las víctimas e informar a las autoridades competencias de los casos de violencia en caso de ser en un centro educativo.

3.6. Ley para la Igualdad entre Mujeres y Hombres

Para regular explícitamente la igualdad de género, el Congreso mexicano se dio a la tarea en 2006 de crear la Ley para la Igualdad entre Mujeres y Hombres. En esta ley se pretende regular y garantizar a la igualdad en oportunidades y en trato entre las mujeres y los hombres. Es un ordenamiento que orienta el cumplimiento de la igualdad sustantiva, busca el empoderamiento de la mujer y lucha en contra de la discriminación con motivos de género. La ley indica que la igualdad entre hombres y mujeres implica la eliminación de todas las formas de discriminación en todos los ámbitos de la vida con razón de género.

Esta ley consagra las bases de coordinación para integrar el Sistema Nacional para la Igualdad entre Mujeres y Hombres entre la Federación, entidades federativas y municipios y la posible participación de la Federación, a través de sus Secretarías para suscribir acuerdos de coordinación y convenios con el Instituto Nacional de las Mujeres.

El Sistema Nacional para la Igualdad entre Mujeres y Hombres son estructuras, métodos y procedimientos establecidas por la Administración Pública internamente o con organizaciones sociales y autoridades de las entidades federativas y municipios para tomar acciones en conjunto y de común acuerdo para la promoción de la igualdad entre las mujeres y los hombres. Este sistema será coordinado por el Instituto Nacional de las Mujeres a través de su Junta de Gobierno. También, dentro la Ley está contemplado el Programa Nacional para la Igualdad entre Mujeres, el cual ha de ser propuesto por el Instituto Nacional de las Mujeres que tomará en cuenta necesidades y particulares de desigualdad en cada región del país. El programa será incluido en el Plan Nacional de Desarrollo y demás programas de la Ley de Planeación y, por otro lado, será revisado por el Instituto De las Mujeres cada tres años.

La Ley busca la igualdad de género en varios ámbitos como son la igualdad en la vida económica del país, la representación política equilibradas, el acceso y pleno disfrute de los derechos sociales, la igualdad entre hombres y mujeres en la vida civil, la eliminación de estereotipos establecidos en función del sexo, el derecho a la información y la participación social en materia de igualdad entre mujeres y hombres. En estos ámbitos, se toman acciones particulares para mitigar la desigualdad de género y finalmente llegar a erradicarla y para su observancia, la Comisión Nacional de Derechos

Humanos es la encargada de seguir, evaluar y monitorear la política nacional en materia de igualdad de género.

Al respecto, la CNDH debe genera un sistema de información que permita conocer la situación de los avances en la materia. La observancia tendrá que ser realizada por hombres y mujeres de trayectoria reconocida y que sean especialistas en el análisis de la igualdad. La ley concluye recordándonos que, según la Ley de la Comisión, ésta podrá, además de realizar la observancia, recibir quejas, realizar recomendaciones y presentar informes especiales en cuanto al a igualdad de género.

CAPÍTULO CUARTO Jurisprudencia en México

En México, la SCJN realiza la interpretación de distintos materiales jurídicos y establecen tesis, con peso legal, al respecto. Para las trabajadoras migrantes, existen diversas decisiones judiciales tomadas en pro de sus Derechos Humanos. Por ello, a continuación serán expuestas las tesis realizadas por la SCJN y los tribunales en distintas esferas aplicables a las mujeres trabajadoras domésticas migrantes.

Los trabajadores migrantes en México son sujetos de pleno derecho, sin importar su calidad migratoria, por tanto, es trascendental para el respeto de sus derechos que ellos tengan consciencia de tenerlos y sepan cómo pueden exigirlos o hacerlos valer. Es obligación del Estado mexicano informar a los migrantes desde su entrada, sin importar si su estado migratorio es regular, de los derechos que tienen. En razón de ello, la Suprema Corte de Justicia de nuestro país elaboró el Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Caso que Involucren a Personas Migrantes y Sujetas de Protección Internacional. Este documento contiene principios rectores que deben ser aplicados al impartir justicia a migrantes, principalmente aquellos en situación irregular por la condición de vulnerabilidad que presentan por la misma situación

4.El Protocolo de Actuación para quienes imparten Justicia en casos que afectan a personas Migrantes y sujetas de protección Internacional

La SCJN creó El Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que afectan a personas Migrantes y sujetas de protección internacional. Este instrumento está basado en los instrumentos legales nacionales e internacionales en la materia y protege los Derechos Humanos de las personas migrantes más ampliamente. Se exponen sus derechos y prácticas adecuadas para que haya una realización efectiva de sus derechos. Son expuestos ejemplos de actuaciones de otros países al respecto como ejemplos para las acciones a tomar y aboga por el respeto de los derechos de todas las personas sin importar su situación migratoria.

En él, se define la competencia del Poder Judicial para garantizar los Derechos Humanos de los migrantes a través de la creación de precedentes que protejan los derechos de los migrantes y eliminen riesgos de posibles violaciones y por lo tanto les corresponde interpretar disposiciones internacionales a las que se ha comprometido

nuestro país en relación a los demás Derechos Humanos. Este poder puede enmendar la inejecución por partes de otros poderes y consolidará la interpretación de la legislación. El Protocolo, por lo tanto, orienta el actuar de las personas cuya labor es la impartición de justicia, en todos los ámbitos en los casos que sean de personas migrantes y personas sujetas a la protección internacional

4.Tesis: II. 1o.T.31- en materia de acceso a la justicia como inmigrante en México

Por ejemplo, en la Tesis:II.1o.T.31 se habla sobre los trabajadores migrantes. Esta tesis establece, que en búsqueda del respeto de todos los Derechos Humanos de las personas en el territorio mexicano, deben interpretarse las disposiciones en materia de Derechos Humanos de la manera en que más benefician al humano. Esto puede traducirse en que los migrantes, sin importar su estado migratorio, deben gozar de los derechos humanos y poder defenderlos adecuadamente. Por ello, la tesis descrita reconoce que los migrantes, para poder hacer efectivos sus derechos; en caso de no hablar español, tienen el derecho de recibir apoyo de un traductor o intérprete. Siendo este un derecho que tienen todas las personas en el territorio mexicano. El Tribunal que expidió dicha tesis, hace extensivo dicho derecho al ámbito laboral, por igual.

“... Consecuentemente, en respeto a sus derechos humanos de acceso efectivo a la justicia y debido proceso legal, el citado derecho de los migrantes no sólo es aplicable a los procedimientos administrativos relacionados con su situación irregular, sino a toda comparecencia ante cualquier autoridad...”

Es por ello que el derecho de tener un intérprete no es aplicable solamente para los trámites migratorios, sino también en caso de que tengan algún conflicto laboral que someter a la autoridad en este campo. No solamente debe entenderse dicho derecho en el área laboral sino que también deben aplicarse a todos los campos en que una persona en nuestro territorio quiera exigir el respeto de sus Derechos Humanos ante la autoridad competente.

4.Tesis: XI.1o.A.T.18 – en materia de seguridad social para los extranjeros

Esta interpretación de las normas fue realizada en un Tribunal Colegiado de Circuito a favor de los trabajadores inmigrantes en nuestro territorio. En esta tesis se establece el derecho de todas las personas que realicen un trabajo de recibir los beneficios de seguridad social. El trabajador tiene derecho a percibir dichos beneficios a pesar de no contar con un estado migratorio regular o no contar con un permiso de trabajo.

El hecho de que una persona no tenga un estatus migratorio de acuerdo a los lineamientos de nuestro país no menoscaban sus derechos humanos, en particular laborales reconocidos por la Constitución de nuestro país y por instrumentos internacionales como son el Convenio 102 de la OIT y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Se reconoce el Artículo 1 de la CPEUM y el sexto de la Ley de Migración que establecen que los migrantes deberán gozar de todos los derechos humanos sin ningún tipo de discriminación, por lo tanto con independencia de su situación migratoria. El derecho a acceder a los beneficios de seguridad social es derivado de realizar un trabajo y al realizar un trabajo en territorio nacional, se entiende que el trabajador aporta para la riqueza del país y por tanto es acreedor de los beneficios que surgen de dicha labor.

El hecho de ser trabajador doméstico, en teoría, tampoco debería de excluir a los trabajadores migrantes de acceder a los esquemas de seguridad social. Por lo que esta tesis está de acuerdo con el novedoso amparo directo 9/2018.

4. Amparo directo 9/2018 en relación con la Tesis: II. T.331- en materia de seguridad social de trabajadores domésticos

Los Tribunales Colegiados de Circuito, en 2008, a través de la Tesis: II. T331- en materia de seguridad social de trabajo doméstico, llegaron a la conclusión de que la Junta de Conciliación y Arbitraje no tenía la autoridad para obligar a los patrones a inscribir a los trabajadores domésticos al Instituto Mexicano de Seguridad Social. A pesar de ser una obligación de los patrones con todos los trabajadores, existe la excepción para los trabajadores domésticos, cuya inscripción es potestativa para el empleador, según la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social. Por lo tanto, los Tribunales Colegiados de Circuito. Resolvieron alegando que en el apartado de trabajo especial, de trabajo doméstico, se incluye la obligación del patrón de proporcionar asistencia médica a los trabajadores domésticos cuando no sea una enfermedad de trabajo o crónica, para lograr

que el trabajador se cure. Este razonamiento alegó el Tribunal que deslinda al patrón de la obligación de inscribir al trabajador al Seguro y por lo tanto concluyen que “voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio, los trabajadores domésticos”.

Es importante señalar que el 14 de febrero de 2018, la corte decidió atraer el caso de una trabajadora doméstica que ha laborado por 50 años en este tipo de trabajo quien demandaba la inscripción retroactiva al Seguro Social desde el año de 1970. La Junta de Conciliación y Arbitraje absolvió al demandado, basándose en la tesis descrita anteriormente.⁹⁵ Pero, en el amparo 9/2018 se revirtió esta decisión.

Actualmente, la Corte ha resuelto que es discriminatorio que este tipo de trabajo tenga un régimen voluntario en cuanto a la inscripción de seguridad social, lo cual la convertiría en inconstitucional, en contra del Artículo 1. A partir de tal decisión, se convierte en obligatoria la inscripción al IMSS de los trabajadores domésticos, indiferentemente de su sexo, nacionalidad o cualquier otra distinción. De esta forma, el Estado mexicano se obliga a asegurar que los trabajadores domésticos gocen del derecho humano a la seguridad social, sin discriminación alguna⁹⁶.

Dicha conclusión fue alcanzada de acuerdo y con base en los tratados internacionales en la materia de seguridad social o tratados internacionales de Derechos Humanos, como el Artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconocen el acceso a la seguridad social como un derecho de todas las personas.

4.Tesis: II.10.C.T.34- al respecto de la carga probatoria del horario de trabajo de los trabajadores domésticos

La Ley Federal del Trabajo prevé que la carga probatoria del horario, es para el patrón. En el caso de los trabajadores domésticos, además de aquellos que realicen labores en navíos, por desarrollarse por un tiempo prolongado, existe una excepción a

95 Consultado el 2 de junio de 2019, en: <https://www.eleconomista.com.mx/opinion/Seguridad-social-para-las-y-los-trabajadores-de-servicio-domestico-20180322-0027.html>

96 Amparo 9/2018

dicha regla, pues el Primer Tribunal Colegiado de Circuito considero que sería excesivo cargar a los patrones con el pago de jornadas extras que no sean laboradas.

4.Tesis: I.13o.T.125 – acerca de la carga probatoria en caso de exigir el pago de prima dominical

Los trabajadores domésticos, al igual que los demás trabajadores en México, tienen derecho al pago de una prima dominical, en caso de laborar en domingo. En 2005, el Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito estableció que en caso de que un trabajador doméstico reclame el pago de una prima dominical, le corresponde al trabajador probar que laboró en domingo.

Tal conclusión fue alcanzada porque el trabajo doméstico es regido de forma especial y por lo tanto no hay un máximo de horas de trabajo semanales, sino que se establecen descansos específicos (para alimentos y nocturnos) y lo por lo tanto la regla general acerca de la jornada, siendo el tiempo en el cual un trabajador está a disposición de un empleador, no es aplicable para él. La ausencia de una jornada precisa, hace que sea difícil mantener registro de la jornada laboral del trabajador y por lo tanto la carga probatoria en este caso es para el trabajador si el empleador lo negase, según este Tribunal.

4.Tesis:XXI.1o.C.T.1 – en relación a la obligación del patrón de tener y preservar documentación

En la Tesis:XXI.1o.C.T.1, en 2013, los Tribunales Colegiados de Circuito deslindaron al patrón, en el caso del trabajo doméstico; por su naturaleza, de la obligación que tiene según la Ley Federal de Trabajo en su Artículo 804, de conservar los siguientes documentos:

- Contratos individuales de trabajo que se celebren, cuando no exista contrato colectivo o contrato ley aplicable
- Listas de raya o nómina de personal, cuando se lleven en el centro de trabajo; o recibos de pagos de salarios;

- Controles de asistencia, cuando se lleven en el centro de trabajo;
- Comprobantes de pagos de participación de utilidades, de vacaciones, de aguinaldos, así como las primas a que se refiere esta Ley; y
- Los demás que señalen las leyes.

Por lo tanto, establece la Corte que en caso de que la parte actora en un juicio laboral sea un trabajador doméstico, el patrón no tiene la obligación de tener y preservar los documentos descritos anteriormente. Esta prescripción responde al hecho de que las labores domésticas son relacionadas a una casa habitación y las personas que viven en ella, por lo tanto convive directamente con la familia.

Por otro lado, el salario además de ser dinero en efectivo, usualmente comprende alimentos y habitación también. La jornada, además, no es regida por el tiempo, en razón de no tratarse de actividades que busquen generar ingresos para el patrón. Por dichas razones, los Tribunales llegaron a la conclusión que no puede esperarse que el patrón mantenga los documentos en cuestión, porque las características de la relación laboral y las actividades que se desempeñan hacen imposible elaborar ese tipo de documentos. Esto responde a la dificultad que presenta plasmar en ellos todas las circunstancias particulares del trabajo doméstico, las actividades a desarrollar y la forma en que deben serlo. La ausencia de tal obligación de los patrones, dificulta a los trabajadores domésticos comprobar hechos y circunstancias sucedidas en su lugar de trabajo, la casa hogar del patrón, en caso de una controversia laboral.

4.Tesis 2a/J 3/2011 – acerca de la procedencia del pago de tiempo extraordinario para trabajadores domésticos de entrada por salida

En 2012, la Segunda Sala de la SCJN llegó a la jurisprudencia que establece que la duración de la jornada de trabajo es regida por las disposiciones aplicables a los trabajadores en general. Aunque el capítulo especial de trabajo en hogar no contraria dicha duración ni define una duración del lapso, la Corte alegó que a pesar de que exista una jornada laboral para los trabajadores en general, ésta no puede sortear las particularidades del trabajo en el hogar.

Dentro de dichas particularidades se encuentra el derecho del empleado a tener tiempos de reposo, lo cual afecta a las horas laboradas efectivamente. Es por ello que es

alcanzada la conclusión de que a pesar de que el trabajador doméstico pueda pasar más de 8 horas en su lugar de trabajo, no significa necesariamente que ese tiempo extra sea laborado y por tanto sea tiempo extra según los términos de la Ley Federal del Trabajo. Es por ello que las Juntas de Conciliación y Arbitraje tendrán la facultad para decidir si la jornada que exceda las 8 horas reglamentarias, que laboran los trabajadores domésticos “de entrada por salida⁹⁷” (o sea, que no habiten en el lugar de trabajo) es así por las particularidades usuales el trabajo doméstico o si sí constituye una circunstancia extraordinaria de trabajo y trabajo en exceso, para definir si procede el pago de horas extra. Dicha tesis superó las conclusiones alcanzadas en la Tesis: I.13o.T.124, acerca del pago de tiempo extra a trabajadores domésticos

También, en cuanto a las horas extras laboradas por los trabajadores domésticos, existe una tesis aislada por Tribunales Colegiados de Circuito, en el Tomo III, Segunda Parte de Enero a junio de 1989 en la octava época⁹⁸, la cual establece que si los trabajadores domésticos permanecen en el lugar de trabajo, esto no prueba que estén laborando horas extras. En razón del capítulo especial acerca del trabajo doméstico, en el cual no se establece una jornada, sino se prescriben tiempos de reposo para alimentos y descanso en la noche, el Tribunal alegó que no puede aplicarse automáticamente las disposiciones generales de la LFT automáticamente, porque aunque se compruebe que el trabajador permaneció en el lugar de trabajo por un tiempo extraordinario, no se puede comprobar “a priori” que se laboró tiempo extra por este hecho.

4.Tesis: XI.2o.A.T.10 en materia de descanso semanal de trabajadores domésticos “de entrada por salida”

En el año de 2017, los Tribunales Colegiados de Circuito hicieron una interpretación, en una tesis aislada, de lo que significa “descanso semanal de día y medio ininterrumpido” en el precepto de la Ley Federal del Trabajo que habla acerca del descanso de los trabajadores del hogar. Este descanso, según el precepto, debe ser preferentemente en sábado y domingo.

97 Jurisprudencia 2a./J. 3/2011

98 Consultado el 13 de mayo de 2019 en:
<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?id=229272&Clase=DetalleTesisBL>

Según los Tribunales, para poder lograr el concepto de descanso, se debe entender un día, no como un día natural de 24 horas, sino como una jornada de trabajo. Si se hubiera interpretado el artículo calculando un día de 24 horas, se podría entender que el trabajador podría tener 36 horas de descanso antes de iniciar el primer día de la semana de labores. Esto estaría en contra del precepto de la LFT, el Artículo 18, que establece que las normas del trabajo deben ser interpretadas de la manera en que más favorezcan al trabajador. Por ello que la autoridad judicial en esta tesis aislada interpreta que si el trabajador ha laborado 8 horas en los primeros 5 días de la semana, debe entenderse que el sexto día de la semana, sólo laborará media jornada, o sea 4 horas, para tener acceso al “día y medio de descanso ininterrumpido”.

4.Tesis: I.13o.T.123- acerca del ofrecimiento de trabajos

Si los trabajadores domésticos se dicen despedidos y el patrón lo niega, y ofreciera trabajo en los mismos términos y condiciones en que lo había realizado previamente, la oferta será calificada atendiendo a la categoría, horario y salario y se entenderá que el empleador pretende que continúe la relación de trabajo.

En esa línea, la tesis del Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito reitera que los trabajadores domésticos son aquellos que no generan ingresos económicos para el patrón y realizan labores de aseo o cuidado en el hogar. Los trabajadores domésticos tendrán derecho a distintos horarios por la naturaleza de sus labores y el lugar donde las presta, además de descansos y distribución de jornada de trabajo distintos, por la misma razón, y un salario que además de pago en efectivo, incluye habitación y alimentos, que se entenderán como 50% del salario percibido; además de gozar un salario mínimo establecido para dicha ocupación por la autoridad competente. Tomando en consideración dichas características, el ofrecimiento del trabajo por parte del patrón, será considerado de buena fe si el patrón hace la oferta en la misma categoría y respetando todas la consideraciones mencionadas.

Por tanto, para que el ofrecimiento del empleo pueda estimarse de buena fe, deberá hacerse con la misma categoría conforme a las labores propias de ésta; con el señalamiento de que el trabajador disfrutará de reposos suficientes para tomar sus alimentos y descansar durante la noche, y con el salario pactado, que de ninguna manera podrá ser inferior al mínimo general.

CAPÍTULO QUINTO. Críticas a la legislación mexicana al respecto de violación de derechos de las mujeres

En este capítulo serán expuestos los principales problemas que presenta la legislación de nuestro país para el respeto y adecuado ejercicio de los derechos de las trabajadoras domésticas migrantes. En el actual capítulo se critica la Ley de Migración (1) y la Ley Federal del Trabajo (2). Por otro lado serán criticadas la postura de México ante la CEDAW (3) y la falta de firma de instrumentos internacionales (4).

5.1. Ley de Migración

A pesar de lo establecido en la Recomendación General 26 de la ONU, respecto al aseguramiento por parte de los estados de que las regulaciones que concedan visas, no sean discriminatorias para las mujeres, en México no se realiza tal acto. Esto sucede a través de la restricción de los permisos de trabajo para trabajar en ciertas categorías de empleo en las cuales predominan los hombres, o la exclusión de ocupaciones en las que predominen las mujeres. La legislación mexicana exige requisitos muy complejos y su costo discrimina indirectamente a las trabajadoras migrantes⁹⁹.

La Ley de Migración en el Artículo 52 clasifica a los extranjeros dependiendo la manera en que se introduzcan al territorio de México. Es un requisito para todas las personas extranjeras tener una oferta de trabajo para tener un permiso de trabajo, según el mismo artículo de la Ley de Migración. El Reglamento, en su Artículo 119, establece que la visa de empleo está sujeta a las cuotas que sean fijadas por el Poder Ejecutivo a través de la Secretaría de Gobernación, previa consulta a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social. Si no existe una cuota, la autorización está ligada a la existencia de oferta de trabajo. Estas cuotas no deben discriminar indirectamente a las mujeres, por tanto deben tomar en cuenta el mercado laboral de la región y discriminación laboral hacia la mujer en México. Sin embargo, los procedimientos establecidos para obtener la documentación requerida para internarse en México con un permiso de trabajo no toman en cuenta las situaciones mencionadas anteriormente.

99 Cfr. Rojas Wiesner, Martha. « Legislación Mexicana y Derechos de las Trabajadoras Migrantes. Un análisis del cumplimiento de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y su Recomendación General No. 26 sobre trabajadoras migrantes en la legislación » ONU Mujeres. México, 2014.

Los requisitos son exigentes para las trabajadoras migrantes que vayan a dedicarse a las labores domésticas y para los empleadores mexicanos que pretendan contratarlas. A las trabajadoras se les exige presentarse en el consulado en México y además contar con un pasaporte y a los empleadores en México se les exige ser contribuyentes fiscales y cumplir con las obligaciones que generen sus acciones como dichos sujetos. Los costos de la documentación y los trámites son altos en relación a los salarios que perciben las trabajadoras en cuestión. Existe una exención de pago de derechos establecida en ley para los extranjeros que reciban una remuneración equivalente a un salario mínimo general, más ésta usualmente no es respetada en Chiapas . En consecuencia a la ineffectividad de dicho sistema, solamente se habían expedido 153 constancias para que los empleadores puedan contratar trabajadoras del hogar extranjeras en 2014¹⁰⁰.

El hecho de que las trabajadoras migrantes no cuenten con un permiso de trabajo para acceder a nuestro país, promueve, no solamente que las mujeres migren de manera irregular, sino que facilita su explotación en el trabajo que, la falta de documentos las expone a abusos por parte del empleador y las autoridades, ante el temor que sean deportadas a causa de su estadia irregular en el país.

Por otro lado, la misma Ley no sigue lo establecido en la Recomendación General 26 de la ONU, que exige que las trabajadoras migrantes no sean discriminadas y que los reglamentos para obtener la residencia sean independientes del empleador y del cónyuge. La Ley de Migración establece que los documentos que acrediten la estadia legal para trabajar, estén ligados empleador y el empleo que éste proporciona, lo cual imposibilita a las mujeres trabajadoras terminar el contrato de trabajo en caso de que las condiciones de trabajo sean de explotación o similares. La imposibilidad surge en razón de que al terminar el contrato de trabajo, las trabajadoras incumplirían con un supuesto requerido para su estancia legal en el país y entrarían en un estado irregular, quedándose así vulnerables. .

En 2011 se reformó la Constitución y se estableció la obligación de las autoridades mexicanas de proteger y garantizar los Derechos Humanos, incluidos los derechos humanos laborales, de todas las personas, sin importar su nacionalidad.

100 Cfr. Ídem. pg 18

Anteriormente se había despenalizado la migración irregular y por lo tanto se consideraba una falta administrativa. Además, todos los migrantes, independientemente de su situación migratoria tenían derecho al acceso a la justicia. Al seguir dichas prescripciones, se ayudaría a mejorar la situación de los migrantes en general en nuestro país.

5.2. Ley Federal del Trabajo

A pesar de haber votado a favor del Convenio 189 de la OIT y la Recomendación 201, relativa al mismo convenio, el gobierno mexicano no ha ratificado este Convenio a través del Senado. En 2011, todos los gobiernos latinoamericanos votaron a favor del Convenio, con la excepción de Panamá y El Salvador, siendo el último uno de los lugares de origen de una cantidad significativa de trabajadoras domésticas en nuestro país, aunque por debajo de Guatemala. Los países que ratificaron el Convenio 189 han realizado cambios a la regulación del trabajo del hogar para poder estar de acuerdo con el Convenio.

En México, si bien existe un capítulo en la Ley Federal del Trabajo, éste regula al trabajo doméstico de una forma distinta al trabajo en general, en algunas ocasiones permitiendo condiciones más desfavorables para este tipo de trabajadores. La LFT, restringe los derechos de las personas que se dediquen a determinadas actividades definidas en ley como trabajos especiales. El trabajo doméstico predominante en las mujeres, objeto del presente estudio, son regulados particularmente en materia de jornada, salario y días de descanso por ella naturaleza del trabajo. Un trabajo especial busca adecuar las condiciones de trabajo a la actividad prestada, pero en el caso de México ha implicado una negación de derechos

En los tratados internacionales en la materia así como en la Constitución y la LFT, se establece el principio de igualdad en el trabajo y no discriminación, por tanto los migrantes pueden realizar trabajo en México cuando están en nuestro territorio como visitantes, pero existen algunas restricciones profesionales a ciertas categorías de visitantes. Los trabajadores migrantes que provienen de Centroamérica, solamente pueden ingresar legalmente bajo las Formas Migratorias para Visitantes Agrícolas y

Forma Migratoria para Visitantes Locales Fronterizos, lo cual solamente les permite realizar trabajo agrícola de manera regular¹⁰¹.

Además, en la Ley Federal del Trabajo está establecida una cuota máxima de migrantes (90% al menos según el Artículo 7) que pueden laborar en cada establecimiento. En los casos de ciertas profesiones, está establecido que solamente deberán ser contratados trabajadores nacionales. Tales profesiones son técnicos y profesionales que deben ser mexicanos, a menos de que no los haya con la especialidad necesaria. Los extranjeros son permitidos ser empleados temporalmente y en una proporción menor al 10% de los especialistas en la misma área. Además, los médicos al servicio de las empresas no pueden ser extranjeros. Es de señalarse que existen restricciones para formar parte de la dirección de los sindicatos, según el Artículo 372, en contradicción a la Convención Internacional sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, la cual establece como un derecho de los migrantes, formar parte de asociaciones. Dichas medidas son discriminatorias para los migrantes y atentan ante la igualdad de oportunidades para acceder al empleo respecto a los trabajadores nacionales.

En la misma Recomendación General 26, se establece la obligación de los estados partes de establecer mecanismos para poder supervisar las condiciones en las cuales se desarrolla el trabajo de las mujeres migrantes, particularmente en los oficios o actividades en que este tipo de labor predomine. En el caso de las mujeres migrantes provenientes de Centroamérica, de las cuales un número importante se dedica al trabajo del hogar, no existen mecanismos en México para supervisar sus condiciones de trabajo para poder determinar si hay violencia o explotación en el trabajo.

Dentro de la legislación migratoria, se exige a los empleadores que vayan a contratar a un trabajador extranjero, una revisión de su oferta de trabajo y las condiciones de trabajo ofertadas para poder otorgar el permiso de trabajo y por tanto de estancia. Se requiere colaboración en este aspecto de la legislación de trabajo y de las autoridades migratorias para que las condiciones de trabajo revisadas por la autoridad migratoria continúen siendo así revisadas.

101 Sánchez Castañeda, Alfredo. « *Trabajadores migrantes en México, los derechos laborales* » Ponencia el Alcalá de Linales » Impartida el 29/10/2017

Por otro lado, además de sufrir de discriminación formalmente, dentro de las disposiciones de la ley, que debería de no suceder por obligación internacional de los estados contratantes, estas personas sufren abusos de facto. Entre los abusos comunes que sufren son jornadas de trabajo más largas de lo establecido en ley, condiciones de vivienda, salud y transporte inadecuadas, salarios inferiores al mínimo y reducidos por comida y vivienda, retención de salario y documentos laborales, al lado de la discriminación racial o xenofobia. Estos abusos son aceptados por parte de los migrantes en razón a las duras condiciones que existen en los lugares de origen de los trabajadores migrantes, por lo tanto para ellos es necesario aceptar ciertos abusos para no retornar.¹⁰²

Así, por ejemplo, en materia de respeto de los derechos laborales de los migrantes, la Comisión Interamericana ha observado que se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad respecto a los nacionales. Algunos migrantes reciben la mitad del salario que se le paga a un nacional, no se les paga lo prometido o no se les paga en absoluto, sus jornadas laborales son superiores a ocho horas diarias y no suele tener los descansos establecidos en la LFT. Tales condiciones generan una situación de abuso y de explotación. Además, de contar con condiciones precarias e insalubres. En algunos casos hay menores de edad trabajando. En materia de seguridad social se observan dos situaciones, ya sea trabajadores migrantes sin seguridad social o la inexistencia de convenios con otros países para el traspaso de derechos de seguridad social adquiridos en el país de origen o de destino”¹⁰³

Particularmente, entre las mujeres migrantes provenientes de Centroamérica que trabajan en el sur del país. Además de sufrir los abusos fuera de la ley, existen barreras para que hagan efectivos sus derechos como son:

- No auto percepción como sujetos de derecho;
- Falta de información y conocimiento de sus derechos;
- Niveles educativos bajos o inexistente;
- Discriminación dentro de su propio núcleo familiar;
- Discriminación por ser indígenas y migrantes;

102 Ídem.

103 Cfr. Sánchez Castañeda, Alfredo. “*Trabajadores migrantes en México, los derechos laborales*”. Ob cit pg. 21

- Falta de una inspección federal y estatal fuerte; y la informalidad en que se desarrollan su actividad laboral”¹⁰⁴.

Los trabajadores migrantes tienen derechos laborales, pues estos derivan de la relación de trabajo. Es por ello que la situación migratoria, según la Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica de los Trabajadores Migrantes Indocumentados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es independiente de los derechos laborales y por tanto pueden disfrutar de ellos sin importar los documentos migratorios necesarios.

5.2.1. Inspección de Trabajo

En Latinoamérica, y particularmente en México, existen altos déficits en cuanto la vigilancia y aplicación de las normas laborales, a través de la inspección¹⁰⁵. A pesar de que la inspección de trabajo se originó en América Latina, esta institución se vio erosionada por el desarrollo político de la región. En general, esta institución disminuyó sus capacidades y se recortaron sus presupuestos. Existe una cifra que puede ser utilizada para evaluar qué tanto esfuerzos hace el gobierno para cumplir con una adecuada inspección. Tal cifra consiste en cuántos inspectores hay por cada 100,000 trabajadores. México, en 2005, tuvo 1.72 inspectores por cada 100,000 trabajadores, en comparación con 19.25 de Chile, 5.79 de Uruguay y 7.53 de Guatemala. Esta cifra, para 2016 ,bajó en nuestro país 0.2 por cada 100,000 trabajadores, y el resultado colocó a México en el último lugar de los países afiliados a la OIT. La media mundial es de 0.6 inspectorespor cada 10,000 trabajadores y es importante resaltar que esta cifra efectivamente habla de 0.6 inspectores, pero por cada 10,000 trabajadores solamente¹⁰⁶

En 2010, la cifra de inspectores totales en el territorio nacional fue de 376 inspectores¹⁰⁷. La cifra precisa de inspectores es un mejor indicador que la cifra que indica el número de inspectores por 100,000 trabajadores ya que existen algunos trabajadores no registrados a los esquemas de seguridad social, quienes no son sumados

104 Cfr. Ídem. pg. 22

105 Cfr. Bensusan, Graciela. « La efectividad de la legislación laboral en América Latina » Instituto Internacional de Estudios Laborales ». Ginebra, 2007.

106 Flores, Zenyazen. « México en el top 10 de países con menos inspectores de trabajo ». 04/10/2016 <http://www.elfinanciero.com.mx/economia/mexico-en-el-top-10-de-paises-con-menos-inspectores-de-trabajo.html>

107 Martíart, Fabiola. « México, con menos inspectores del trabajo de los que recomienda la OIT » <http://www.jornada.unam.mx/2011/05/09/sociedad/041n1soc>

a esta cifra. Para 2018, era de 0.1 inspectores por cada 10,000 ocupadas en el país, 0.1 menos que en 2015.¹⁰⁸.

Estas cifras indican que en nuestro país la inspección es débil, no tanto en cuanto a la estructura o facultades, descritas en el presente estudio, pero en cuanto al monto de recursos humanos dedicados a esta actividad. Existe la percepción de que una mayor fiscalización puede ahuyentar a las empresas extranjeras de establecerse en el territorio nacional y por tanto se pondrían en riesgo los empleos al aumentar la supervisión del trabajo. Por tanto, la inspección no solamente debe encargarse de supervisar que se cumpla con la normativa laboral, sino que debe identificar el trabajo no registrado. Además de los problemas que presenta la inspección, existe una absoluta falta de fiscalización del sector informal. Dentro de esta labor, deberían desenmascarse las relaciones de trabajo que estén bajo cualquier otro tipo de modalidad, para que los derechos de los trabajadores sean respetados. Es común que las trabajadoras domésticas se encuentren en dicha situación.

Si bien la inspección del trabajo puede imponer hasta 350,000 pesos de multas que son proporcionales a la importancia de la regulación que haya sido violada, no es suficiente con la imposición de sanciones sino que las normas laborales deben cumplirse de buena fe, de forma voluntaria, y debe existir una cultura de la prevención y esfuerzo orientados a ello.¹⁰⁹ De hecho, la legislación en la materia es más preventiva que sancionatoria. Actualmente los ejes que ha tomado la STPS acerca de la inspección laboral son la profesionalización de los inspectores, modernización de los procesos de vigilancia, reestructuración enfocándose en la simplificación normativa y en la aplicación de nuevas tecnologías¹¹⁰.

En México, existe una incoherencia entre las instituciones laborales y los mecanismos que buscan asegurar su cumplimiento. Las regulaciones son vistas en muchas ocasiones como altos costos además de tener una percepción de falta de

108 ILOSTAT Database, consultado el 19 de julio de 2019 en: https://www.ilo.org/ilostat/faces/oracle/webcenter/portalapp/pagehierarchy/Page21.jspx?_adf.ctrl-state=ro0vpn2h1_155&_afLoop=4100350381131834&_afWindowMode=0&_afWindowId=qnjs9k4pe_42#!/%40%40%3F_afWindowId%3Dqnjs9k4pe_42%26_afLoop%3D4100350381131834%26_afWindowMode%3D0%26_adf.ctrl-state%3Dqnjs9k4pe_62

109 STPS. « Programa de Inspección 2015 » México, 2015. Consultado el 10 de mayo de 2018 en: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/92559/Programa_de_Inspeccion_2015_2.pdf

110 STPS « Programa de inspección 2019 » México, 2019. Consultado el 20 de junio de 2019 en : https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/482135/Programa_de_inspeccion_2019_31.7.19.pdf

legitimidad de la autoridad, baja eficacia en detección de violaciones y aplicación de sanciones; por lo tanto es usual que los empleadores busquen evadir cumplir con dichas obligaciones. Además, existe una falta de cumplimiento con la normativa internacional en materia de trabajo; puesto que la OIT tiene un Convenio en la materia, el cual México ha firmado, pero no ha ratificado; el Convenio 181.

En el caso del trabajo doméstico, al realizarse en el hogar de una persona, en la esfera privada, encontramos el mismo problema que encuentra la CEDAW para poder intervenir en situaciones de violación de Derechos Humanos. El hogar es considerado como un lugar privado y con altos requerimientos para ser ingresado por la autoridad pública, en cualquier caso, por lo que revisar el cumplimiento de la normativa laboral e incluso sancionar violaciones denunciadas puede tener una amplia dificultad. Además, como ya fue mencionado, el número de inspectores es bajo para el número de centros de trabajo de trabajadores convencionales, en el caso de los trabajadores domésticos, cada hogar no representa el centro de trabajo de numerosos trabajadores, por lo que cada trabajador o pocos trabajadores representarían un centro de trabajo más a inspeccionar por la ya insuficiente inspección laboral mexicana.

Es por ello que la inspección de trabajo debe mejorarse en general, y particularmente en las entidades en donde sea más común el trabajo realizado por migrantes. Las autoridades de inspección deben estar capacitadas para respetar los derechos de los migrantes sin importar su situación migratoria y poner especial interés cuando se trata de mujeres, menores de edad o extranjeros que no hablen español. Esta capacitación debe extenderse a todos los agentes migratorios.

5.2.2. Reclutamiento

En México, en algunos casos, el reclutamiento es realizado por los servicios públicos y otras veces por redes sociales e informales, agencias de empleo privado, entre otras. Es común que cuando este servicio es realizado de manera pública, sea a través de acuerdos bilaterales entre los gobiernos para trabajadores temporales o fronterizos. Por esta razón es importante que el gobierno de México llegue a acuerdos para formalizar el cruce de personas. En dichos acuerdos debe establecerse el respeto a los Derechos Humanos, particularmente laborales, pero todos los derechos de los migrantes. Así, además de implementar las medidas necesarias dentro del país, pueden cooperar con

los gobiernos de los principales países de origen de trabajadoras migrantes para que antes del viaje se les prepare para ello, y una vez que estén en México, su llegada y asimilación sea de la manera más sencilla y de acuerdo a la normativa internacional, que ya mencionamos debe coincidir con la normativa nacional .

En el caso de reclutamiento privado e informal existen problemas alarmantes. Ya que los migrantes, prospectos a trabajador, son regularmente de baja calificación y al buscar trabajo sufren más abusos. Entre ellos se encuentran las mentiras acerca del trabajo y las condiciones a desarrollarse, el despojo de los documentos migratorios o de identidad, deducciones ilegales al salario, endeudamiento con el empleador para pagar las tarifas de reclutamiento, entre muchas otras. Si los países no tienen regulación clara acerca de los requerimientos para hacer contrataciones éticas, aunado a acuerdos con otros países para prevenir abusos en esta actividad o la falta de aplicación de las regulaciones hace que los abusos que sufran las mujeres trabajadoras migrantes se incrementen.¹¹¹

La OIT recomienda, en la Iniciativa para Contratación Ética, cuatro pilares sobre los cuales debe construirse el reclutamiento: mejorar el conocimiento global de prácticas de reclutamiento, mejorar leyes, políticas y mecanismos de aplicación, promover las prácticas justas de negocios y empoderando y protegiendo a los trabajadores. Éstas deben ser de acuerdo con los Derechos Humanos y también de acuerdo a los estándares de trabajo internacionales. Las organizaciones de trabajadores pueden tener un rol vital para monitorear y supervisar los procesos de contratación o reclutamiento y asegurarse de que los principios de la OIT sean respetados y que existan métodos de disputa establecidos que funcionen¹¹². Al igual, las organizaciones de empleadores deben cooperar con la inspección de trabajo para que la contratación sea justa y de acuerdo a la ley. La OIT juega un rol de proveer construcción de capacidades y asistencia técnica a sus miembros para promover la contratación ética y asegurar que los servicios de contratación y colocación respeten los derechos fundamentales de los trabajadores migrantes.

En México, las agencias de colocación fueron evaluadas en 2015, por la Dirección General de Inspección Federal del Trabajo. Se realizaron 438 inspecciones y en 2016 se planeó la realización de programas permanentes de inspección, entre los que se

111 ILO « Fair Recruitment Initiative » OIT, Suiza, 2017,

112 Ídem.

encuentran las empresas contratistas y subcontratistas, así como las agencias de colocación, acciones que deben continuar para asegurar que las directrices de la OIT y las normas nacionales son respetadas y con ellas, los Derechos Humanos de las trabajadoras domésticas migrantes.

5.2.3. Sindicatos

A pesar de la falta de sindicalización que caracteriza al trabajo doméstico y al trabajo migrante en México y en el mundo, es de reconocerse la creación en 2015 del Sindicato Nacional de Trabajadoras y Trabajadores del Hogar (SINATRAHO), reconocido el 18 de febrero de 2016 por la Junta Local de Conciliación y Arbitraje¹¹³ cumpliendo con todos los requisitos que le exige la ley. Es una organización sindical integrada por personas trabajadoras del hogar en la búsqueda de la defensa de sus Derechos Humanos Laborales. Entre sus metas se encuentra el reconocimiento del trabajo del hogar, social y económicamente, a través de la remuneración y también, por otro lado, poder acercar la seguridad social a los trabajadores y trabajadoras del hogar en México.

El SINACTRAHO es el resultado de un proceso de más de 15 años de trabajo por la superación de las personas que se dedican al trabajo en el hogar en México, y es una iniciativa del Centro de Apoyo y Capacitación para Empleadas del Hogar (CACEH), fundado en el año 2000. Ellos cuentan con el objetivo de capacitar y organizar a las trabajadoras en el conocimiento de sus Derechos Humanos laborales y buscar alternativas para mejorar su situación y condiciones de trabajo mediante la capacitación continua. El SINACTRAHO es la primera organización mexicana de su tipo y por lo tanto la primera organización mexicana con facultades para representar a las trabajadoras del hogar. Este sindicato tiene presencia también en otras entidades federativas además de la Ciudad de México, como son Puebla, Colima, Chiapas y el Estado de México.

Es así como este sindicato, a pesar de no ser un sindicato estatal de Chiapas, tiene presencia en el estado y puede brindar apoyo y demás funciones que realiza a las trabajadoras migrantes que realizan trabajo doméstico ahí. El sindicato está conformado por una Secretaría General Colegiada, que se integra por tres trabajadoras del hogar y nueve secretarías distintas. El sindicato cuenta con tres comisiones autónomas. Tales

113_Consultado el 25 de marzo de 2018, en: <http://www.sinembargo.mx/19-02-2016/1626276>

comisiones iniciaron en 1998 y se hacen elecciones cada 4 años. Cuenta con alrededor de 1,500 afiliadas¹¹⁴.

El sindicato, principalmente busca que México, quien firmó el Convenio 189 de la OIT, al lado de 183 países, ratifique este instrumento, ya que en 2011 se comprometió el Estado mexicano a realizar las acciones necesarias para hacerlo. La ratificación haría que el contenido, ya analizado en este estudio, modifique las partes incompatibles con el Convenio, que existen en el derecho del trabajo nacional. El Sindicato busca un diálogo social, para que las trabajadoras domésticas sean reconocidas por el gobierno, los empleadores y la misma consciencia de los y las trabajadoras domésticas. El reconocimiento que se busca es al respecto del trabajo como una relación laboral y por tanto le corresponden ciertos derechos. Buscan que el trabajo doméstico sea reconocido como un trabajo digno y no como una relación de adopción.

Además, la organización busca fungir como un lugar para que las trabajadoras del hogar realicen su desarrollo profesional. Cuentan con un área de capacitación para desarrollar competencias laborales para el trabajo del hogar, además de otras áreas de desarrollo personal como son estudios hasta nivel preparatoria, inglés, computación, entre otros. Asimismo, el sindicato presta servicios de colocación, con las mejores condiciones, asegurándose de que los empleadores firmen un contrato que establezca claramente los derechos de la trabajadora doméstica así como sus deberes.

Por otro lado, el sindicato proporciona asesoría legal de forma gratuita a sus afiliadas, en caso de controversias laborales que se originen de la relación de trabajo. De igual forma, buscan difundir información en parques y redes sociales acerca de los derechos laborales y ofrecen vinculación entre trabajadoras de los estados de la República, para que sea más grande la unidad sindical y puedan existir alianzas con otras organizaciones que representen a trabajadoras domésticas nacional e internacionalmente.

5.3. Postura de México conforme a la CEDAW

La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en Contra de la Mujer creó un Comité para monitorear el cumplimiento de la Convención por

114 Cifra obtenida directamente del SINACTRAHO por teléfono

los Estados miembro y así sugerir o recomendar las acciones debe tomar para acercarse cada vez más al objetivo de la Convención.

Las evaluaciones son acerca de distintos temas, evaluando la armonización legislativa, las políticas públicas, la violencia en contra de la mujer, la trata de mujeres, la prostitución, su participación en la vida política y pública, las periodistas y defensoras de los Derechos Humanos, las mujeres indígenas y rurales, las mujeres migrantes, matrimonio y familia, educación, empleo y seguridad social, salud y cumplimientos con metas e instrumentos internacionales en la materia.. A continuación serán expuestas las partes que son de interés particular para las trabajadoras domésticas migrantes entre todas las mujeres, como son las mujeres migrantes y el empleo y seguridad social.

En la primera evaluación hecha a México, en 1998, se habló de la necesidad de realizar vigilancia y cumplimiento de la legislación laboral en las maquiladoras del país. Por otro lado, se mencionó que el gobierno mexicano debía tomar medidas en contra de los empleadores que discriminen a las mujeres por estar embarazadas. La Comité implora que las mujeres que sufran dicho tipo de discriminación reciban apoyo y que se difunda que este tipo de discriminación no será tolerada.¹¹⁵ Posteriormente, en 2002, el Comité recomendaría a gobierno mexicano adoptar reformas en la ley laboral, en particular para prohibir la discriminación en contra de la mujer y que pueda participar en igualdad de oportunidades y trato con los hombres en el mercado de trabajo¹¹⁶.

Aunado a ello, el Comité exigió a México que sean reconocidos los derechos laborales de las mujeres en todos los campos, lo que podemos deducir que incluye a las trabajadoras domésticas. Por ello, el Comité recomendó a México fomentar el papel del Instituto Nacional de Mujeres en la transformación de la legislación para dar cumplimiento a las necesidades de las mujeres que laboran, como son la igual retribución por igual trabajo del mismo valor y la prohibición de pedir a las mujeres trabajadoras en la industria maquiladora un examen de embarazo negativo.

En el 2006, el Comité continuó exhortando a nuestro país a cambiar la legislación laboral en dirección a respetar el artículo 11, que habla particularmente de los

115 Cfr. Sanz Luque, Belen ; Hoekman, Arie ; Jarab Jan . « México ante la CEDAW ». ONU Mujeres México, México. 2018. Pgs. 55-64.

116 Cfr. Ibidem. Pgs 54-54

derechos humanos laborales de las mujeres y a la vez insta a cambiar la prueba de embarazo como requisito para adquirir un empleo. La inspección de trabajo, es solicitada a realizar un seguimiento de las condiciones de trabajo en que las mujeres desarrollan su trabajo en la industria maquiladora y que de ese modo se sancione a quienes violen los derechos de las mujeres. Por otro lado, se pide que el gobierno mexicano mejore el acceso a la justicia por parte de las mujeres trabajadoras, exhortando a nuestro gobierno a incluir información sobre el efecto de las medidas tomadas y sus resultados¹¹⁷.

En el informe de 2012, se suplicó al gobierno mexicano la necesidad de que se armonice la legislación laboral en México a las disposiciones de la CEDAW acerca del empleo y los derechos laborales de las mujeres. En el caso de las trabajadoras domésticas, como muchas no tienen acceso a los esquemas de seguridad social, es necesario que pueda continuar la prestación de servicios de salud, como el Seguro Popular, para las mujeres que caigan en dicho supuesto. En la misma línea argumentativa, se requiere reforzar la regulación de la protección social y las políticas en pro de ello, particularmente para que los trabajadores domésticos pueda acceder a una remuneración y tratamiento iguales por el trabajo de igual valor y demás prestaciones que le correspondan. A su vez, deben hacerse esfuerzos para que tales trabajadores puedan gozar de igual forma que el resto de los trabajadores en el país de los esquemas de seguridad social, además de condiciones de trabajo adecuadas.¹¹⁸.

Más recientemente, en el informe de 2018 el Comité expresó su preocupación al respecto de la distribución desigual del trabajo doméstico y asistencial entre las mujeres y los hombres y la inexistencia de periodos de licencia de paternidad y/o su corta duración son otro factor que afecta a la carga desigual que sufren las mujeres en el hogar. Además. los breves periodos factuales de licencia de maternidad, obligan a muchas mujeres a aceptar empleos de bajos ingresos a tiempo parcial en el sector informal¹¹⁹. Otro tema preocupante para el Comité es la situación de precariedad en que se encuentran las trabajadoras domésticas por ganar menos de la mitad de un salario mínimo en término medio y no tener acceso a seguridad social ni prestaciones de salud. El Comité recomendó al gobierno mexicano reformar la Ley Federal del Trabajo para que cubra a los

117 Cfr. Ibidem. Pgs 35-44.

118 Cfr. Ibidem. Pgs. 30-31

119 Ídem. Pg 15

trabajadores domésticos, se realicen inspecciones de este tipo de trabajo en domicilios privados y se ratifique el Convenio 189 de la OIT prioritariamente¹²⁰.

5.4. Firma de instrumentos internacionales

Por estas faltas y vulneraciones a los derechos de las trabajadoras domésticas migrantes, y como recomienda el Comité de la CEDAW, México precisa ratificar el Convenio 189 de la OIT sobre los trabajadores domésticos, a pesar de ya haber modificado la legislación nacional para asemejarse con el contenido de este instrumento internacional. Este Convenio sería aplicable a las trabajadoras domésticas que se desempeñan en nuestra región en general, como han exigido las asociaciones de trabajadoras domésticas en México y autoridades encargadas de los Derechos Humanos¹²¹. El gobierno mexicano firmó el Convenio pero no lo ha ratificado en el Senado y por ello, no es vinculante para México, por no haber sido aprobado por la Cámara del Congreso a quien corresponden las ratificaciones según el Artículo 73 constitucional. Otros Convenios, aplicables a las trabajadoras domésticas migrantes que el gobierno mexicano ha firmado pero no ha ratificado son:

- El Convenio 97 sobre trabajadores migrantes
- El Convenio 143 sobre trabajadores migrantes (revisado)
- El Convenio 156 sobre trabajadores con responsabilidades familiares
- El Convenio 183 sobre la maternidad

Por otro lado, el gobierno mexicano no ha siquiera firmado algunos Convenios de la OIT, en general y aplicables a las trabajadoras migrantes domésticas, por lo que no solamente faltaría que el Senado los ratifique, sino que el estado mexicano exprese su voluntad de apegarse a los lineamientos contenidos en ellos primeramente. Entre ellos se encuentran:

- El Convenio 100 sobre igualdad en remuneraciones
- El Convenio 111 sobre la discriminación (en la ocupación y empleo)

120 Cfr. Ídem Pg. 15

121 Consultado el 10 de abril de 2019 en: <http://www.elfinanciero.com.mx/nacional/trabajadoras-del-hogar-exigen-a-pena-cumplir-convenio-189-de-la-oit>

CAPÍTULO SEXTO. Ejemplos del resto del mundo

A continuación serán descritos esfuerzos hechos alrededor del mundo para mejorar las condiciones de las trabajadoras domésticas migrantes. Es de hacerse mencionar que los ejemplos a ser detallados son de regiones sumamente distintas, con distintas culturas y diversas leyes laborales y niveles de reconocimiento de las mujeres trabajadoras domésticas migrantes. Estas acciones pueden ser tomadas como ejemplo para imitarlas, adecuadas a nuestra realidad y costumbres, en pro de los derechos de las mujeres trabajadoras domésticas migrantes.

6.1. Reconocimiento de derechos

La ley 25,971 de Migración, en Argentina, establece que todos los migrantes, sin importar su condición migratoria, deben de gozar de acceso a atención médica y asistencia social. Además se implementa la obligación de las autoridades de salud de proveer a los migrantes con orientación y asesorías para poder regularizarse. Por otro lado, en Bolivia, la Ley Migratoria 370 establece que todos los migrantes tienen el derecho a ejercer y disfrutar sus derechos de la salud, sexuales y reproductivos.

En Sudáfrica existe legislación completa acerca del trabajo doméstico, particularmente, y los migrantes que se desempeñan en dicha actividad son cubiertos por tal ley. A través de las decisiones judiciales, se ha reconocido que los trabajadores domésticos extranjeros que no cuenten con el permiso necesario para trabajar en Sudáfrica, tienen el derecho a prácticas justas en el trabajo y están protegidos por la legislación principal en materia laboral. Se reafirman derechos colectivos e individuales del trabajo, se detallan las inspecciones de trabajo y en el caso de vivienda, para los trabajadores domésticos que habiten en su lugar de trabajo, se exige que dicha vivienda tenga privacidad. Las agencias de colocación son reguladas a la vez y existen responsabilidades para la agencia y los empleadores. En Sudáfrica es sencillo para los trabajadores domésticos, incluso en una situación irregular migratoriamente, que accedan al procedimiento para resolver disputas laborales, trato inadecuado en el trabajo o despido injustificado de manera sencilla¹²².

122 Tanzer, Ziona. Domestic Workers and Socioeconomic Rights : A South African Case Study. Solidarity Center. EUA, 2013. Pg. 6

Por igual, en Uruguay se garantiza a los migrantes y sus familias el acceso a la salud, trabajo y seguridad social, vivienda y educación de la misma manera en que hacen los nacionales. Es así como el status migratorio de los migrantes no los limita para desarrollarse plenamente. Al igual que en Argentina, es obligación de las autoridades médicas proporcionar a los migrantes información para poder regularizarse. También se reconoció que los trabajadores domésticos tienen derecho a protección en el trabajo y al acceso a la seguridad social.¹²³ Dentro de las protecciones el trabajo se incluyó una limitación a la jornada y el descanso semanal y nocturno obligatorio, el salario mínimo y el derecho a beneficios del seguro de desempleo y acceso a servicios de salud. Los trabajadores domésticos que además son migrantes, gozan de los mismos derechos que los trabajadores nacionales, por lo tanto, del reconocimiento de sus derechos y demás, como el resto de los trabajadores domésticos en ese país.

En nuestro país, ante la falta de documentos o permisos, que caracteriza a las trabajadoras domésticas, se necesita aminorar las posibilidades de que sufran discriminación. Para conseguirlo, podría clasificárseles como trabajadoras migratorias pero no requerirles un pago, y así facilitar su regularización en el territorio nacional. Esto las permitiría negociar y poder exigir sus derechos de forma más accesible, a pesar de persistir la limitación de las prácticas culturales arraigadas en la familia¹²⁴ Es de hacer notar que también en nuestro país, existe la jurisprudencia, la Tesis: II. 1o.T.31, que reconoce en materia de acceso a la justicia como inmigrante en México y por otro lado la Tesis: XI.1o.A.T.18, en materia de seguridad social para los extranjeros.

6.2. Organizaciones de Trabajadores Domésticos

En Irlanda, el Centro de Derechos de los Migrantes Irlanda, estableció un grupo de acción de trabajadores domésticos. En este grupo se juntan los trabajadores domésticos migrantes que se encuentra en situaciones vulnerables o de aislamiento. El grupo busca empoderar a los trabajadores domésticos migrantes a través de apoyo de sus pares. Tienen más de 300 miembros, en un país en donde el trabajo doméstico no es tan común, además de tener una densidad poblacional mucho menor. De los miembros, la mayoría

123 ONU. « Promotion and protection of human rights, including ways and means to promote the human rights of migrants Report of the Secretary-General ».

124 Cfr. Rojas Wiezer, Martha. « Trabajadoras Domésticas... » Ob Cit. pg 33

son mujeres y buscan luchar por los derechos y dignidad de los trabajadores empleados en los hogares irlandeses. Esta asociación es similar a la SINATRAHO descrita anteriormente, pero la SINATRAHO parece tener más facultades a través de su registro legal como sindicato y sus cinco ejes de acción, que parecen tener más alcance que los beneficios que proporciona la organización irlandesa.

En Marruecos, se fundó el primer sindicato de trabajadores en situación migratoria irregular en África. Es parte de una organización de trabajo, pero esta parte es solamente manejada por migrantes. El grupo busca defender los derechos de los migrantes, divulgar su situación precaria y promover especialmente sus derechos a una educación, seguridad social, paga igualitaria y condiciones de trabajo igualitarias. Desde otra perspectiva, buscan regularizar a los trabajadores indocumentados y promover que se integren los migrantes a Marruecos. Se han firmado acuerdos con demás confederaciones de trabajadores para asegurar que las violaciones de los derechos de las trabajadoras migrantes tengan seguimiento y las quejas sean apoyadas.

En EUA, en el estado de New York, los trabajadores domésticos formaron la Coalición de Justicia de los Trabajadores Domésticos de New York en el año 2000. Existían organizaciones de trabajadores domésticos, previamente, y en conjunto con ellas, la Coalición hizo campaña para la creación de una Declaración de Derechos de los Trabajadores Domésticos. En 2010, dicha campaña se materializó en dicha declaración.

La Declaración adquirió fuerza de ley en 2010 y garantizó, entre otros derechos, a los trabajadores domésticos una jornada de 8 horas diarias y de 40 horas semanales; en el caso de los trabajadores que no habiten en donde laboran y en caso de los trabajadores que habiten en su lugar de trabajo, se permite una semana laboral de hasta 44 horas. Se hizo aplicable el salario mínimo del estado de New York a los trabajadores domésticos que en 2014 era de 8.75 dólares por hora¹²⁵. En el caso de las horas extra, deben ser pagadas a 1.5 veces el salario por hora de trabajo ordinario. Debe haber por lo menos un día de descanso en la semana que debe, si es posible, ser el mismo que el día que el trabajador utilice para realizar sus prácticas o costumbres religiosas. En cuanto a las vacaciones anuales, le corresponden a cada trabajador doméstico 3 días por cada año laborado. Aunado a dichas protecciones, la ley también prohíbe la discriminación en el empleo y el acoso laboral y sexual en el mismo. Es importante mencionar que dicha ley

¹²⁵ Asamblea General de la ONU. « Promotion and protection of human rights, Ob cit. Pg. 12.

aplica a todos los trabajadores domésticos, incluidos los que no tengan una situación migratoria regular.

6.3. Reclutamiento y colocación

En 2014, Indonesia y Arabia Saudita firmaron un memorándum para apoyar el reclutamiento y colocación de trabajadoras migrantes domésticas. En razón de que 1.2 millones de trabajadores de Indonesia trabajan en Arabia, en muchos casos como trabajadores domésticos. En el memorándum se garantizó a los trabajadores indonesios ser pagados en bancos, tener acceso a sus contratos de trabajo en línea y gozar de un día de descanso por semana, además de vacaciones pagadas y seguro médico. Se afirmó además que los trabajadores domésticos indonesios tendrían que poder comunicarse con su embajada y poder acceder a un centro de llamadas que opera las 24 horas en caso de necesitar ayuda o necesitar ser repatriado.¹²⁶

6.4. Apoyo y detención

España, para poder apoyar a las mujeres migrantes que sufren de violencia física, proporciona acceso a alojamiento de emergencia y protección por parte de la policía en el momento en que hagan una denuncia o queja. Existen servicios de cuidado para la violencia doméstica y hay un modelo de intervención para los sobrevivientes de la violencia de género dentro de los servicios sociales de los distintos municipios. También, proporcionan ayuda inmediata, información legal, apoyo, ayuda psicológica y alojamiento de emergencia temporal. Estos departamentos o unidades son integrados por equipos multidisciplinarios, incluyendo policías y especialistas en violencia de género. Este servicio se coordina con otras entidades estatales y con servicios de apoyo privados.¹²⁷

¹²⁶ Consultado el 10 de junio de 2018 en: <http://www.bbc.com/news/world-middle-east-26259326>

¹²⁷ Cfr. UN Human Rights. Office of the High Commissioner. "Protecting and promoting the human rights of migrant domestic workers in an irregular situation". UN. New York y Ginebra, 2015.

Por otro lado, en Barein, las embajadas de las Filipinas y de India proporcionan asilo a las mujeres trabajadoras domésticas migrantes que hayan tenido problemas con sus empleadores¹²⁸.

En el caso de la detención de migrantes en situación irregular, en algunos países se han desarrollado esfuerzos para aplicar medidas alternativas para grupos en vulnerabilidad particular. La Unión Europea, con la excepción de Malta y Chipre, ha adoptado legislación que establece que debe considerarse la posibilidad de una alternativa a la detención antes de poder hacer la detención. En Venezuela, por otro lado, se prohíbe la detención y se ofrecen múltiples alternativas a tomarse dentro del proceso de deportación. Dentro de las alternativas se encuentra hacer reportes regulares a la autoridad, establecer una locación mientras dure el proceso administrativo y proveer una garantía de seguridad financiera¹²⁹.

6.5. Inspección

Al igual que en nuestro país, en Líbano, los inspectores de trabajo no pueden ingresar a los hogares privados, en donde se desarrolla el trabajo doméstico. Por lo tanto, existen trabajadores sociales que son asignados para supervisar las condiciones de los trabajadores domésticos. Los inspectores, por otro lado, son capacitados para asistir a dichos trabajadores sociales en la supervisión de la implementación de la legislación y regulaciones de trabajo decente de los trabajadores domésticos¹³⁰.

Por otro lado, en Perú, se permite el ingreso de los inspectores de trabajo a los centros de trabajo de los trabajadores domésticos. En el segundo semestre de 2014 se practicaron 152 visitas, un número bajo para el total de trabajadores domésticos en la región¹³¹.

¹²⁸ Ídem.

¹²⁹ Cfr. ONU. « Promotion and protection... » Ob. Cit. Pg. 15

¹³⁰ Cfr. Ídem. »

¹³¹ Cfr. Ídem.

6.6. Cooperación Internacional

En cuanto a la cooperación internacional y medidas que pueden tomarse para mejorar la manera en que migran los trabajadores y desempeñan su trabajo una vez realizada la migración, existen ejemplos como el de Filipinas:

En 2009, el Comité sobre los Derechos de los Trabajadores Migrantes señaló al gobierno de las Filipinas que era preocupante la incidencia de abusos y explotación de los trabajadores filipinos, particularmente de las mujeres, en el extranjero. Se emitieron recomendaciones como la necesidad de que las oportunidades de trabajo sean seguras y las condiciones para las mujeres en sectores vulnerables sean atendidas a través de acuerdos bilaterales con aquellos países en los cuales la discriminación y abuso hacia los trabajadores filipinos sea más frecuente. También se pidió incrementar los canales de difusión para que los trabajadores domésticos migrantes estén conscientes de los mecanismos disponibles para quejarse en contra de los abusos por parte de los empleadores.

Todas las recomendaciones fueron reiteradas en 2014. Para cumplir, el gobierno de las Filipinas creó el Acta de los Trabajadores Filipinos Migrantes y en el Extranjero, la cual incrementó la protección de los trabajadores migrantes filipinos y alzó consciencia al respecto de las prácticas de reclutamiento fraudulentas. También se incrementó el personal disponible para apoyar y proteger a los migrantes filipinos en el extranjero¹³².

132 Cfr. Ídem.

CAPÍTULO SÉPTIMO. Desafíos en México y Recomendaciones

El Instituto para las Mujeres en la Migración (IMUMI) identificó 3 objetivos dentro de la política pública de nuestro país para poder mejorar las condiciones de las mujeres que migran a nuestro territorio para realizar un trabajo¹³³. Cada objetivo tiene desafíos distintos para poder cumplirse y los objetivos son transversalizar el enfoque de género (1), aumentar las oportunidades para migrar con autorización para trabajar (2) y garantizar los derechos laborales de las trabajadoras migrantes (3).

7.1. Transversalizar el enfoque de género

Dentro de los objetivos se encuentra transversalizar el enfoque de género, para poder cumplir con lo que la CEDAW requiere de los Estados miembros, se han de realizar cambios dentro de las instituciones gubernamentales. Es de hacer notar que en el proceso migratorio, las mujeres son más vulnerables y por tanto la perspectiva de género es considerada fundamental en la política migratoria. Para ello, el IMUMI sugiere que es necesario contar con información precisa sobre la población extranjera dentro de nuestro país para poder tomar decisiones adecuadas al respecto de la situación de las mujeres migrantes en México. Para ello, el Instituto propone que se cree un sistema nacional de información y estadística migratoria, en la cual sea reconocido el género, se intensifique la investigación al respecto del tema por parte del gobierno, además de fortalecer los espacios para discutir el tema, promover encuestas y estudios con perspectiva de género. Dicha información debe ser utilizada de manera adecuada al diseñar las políticas públicas y medir sus avances.

Para atender las situación de las mujeres migrantes en el sur del país, se deben ampliar las investigaciones acerca del mercado laboral y la participación de las mujeres en él para poder conocer la demanda de trabajadoras migrantes, la participación y ubicación en el mercado y en qué manera participan y el impacto de su trabajo en la región. Además debe buscarse cooperación con sus países de origen, como se practica en Filipinas, para poder tener un desarrollo regional vinculado a través de políticas migratorias compatibles que trabajen en pro del respeto de los Derechos Humanos de las mujeres migrantes.

¹³³ Cfr. IMUMI « Las Trabajadoras Migantes Centroamericanas en Chiapas. Recomendaciones de Pols de Polblica Para Garantizar el Ejercicio de sus Derechos »México, 2015.

Para poder introducir una perspectiva de género adecuadamente, es necesario poder evaluar el efecto distinto que tienen los programas implementados en hombres y en mujeres, así como el acceso que tienen los migrantes a los programas gubernamentales. Es por ello que se busca ampliar la información acerca de la forma en que la Ley de Migración afecta los derechos laborales de las trabajadoras migrantes, deben elaborarse diagnósticos sobre el acceso a servicios que les correspondan a las trabajadoras migrantes, evaluar la participación de género en los programas y su impacto y tomar en cuenta el impacto de las relaciones de género en las políticas y programas a implementarse. El punto principal es que la evaluación de los programas sea hecho con criterios diferenciados.

Con el fin de combatir la desigualdad de hecho que sufren las mujeres, la STPS incluye principios de igualdad sustantiva y se ha creado PROIGUALDAD en la misma línea. En conjunto con dichas acciones el IMUMI propone que nuestro país ratifique el Convenio 156 de la OIT, mencionado anteriormente, que se impulsen prácticas laborales enfocadas al trabajo digno y con perspectiva de género, promover la cultura de igualdad y no discriminación, que el trabajo doméstico sea reconocido socialmente, que se incluyan los intereses de las mujeres en los contratos colectivos, promover jornadas de trabajo que permitan conciliar las responsabilidades familiares y laborales y expedir licencias de paternidad para el cuidado de los hijos¹³⁴.

Para asegurar que lo anterior sea posible, es necesario que sean cambiadas disposiciones de la LFT para poder conciliar la familia y el trabajo. Esto sería más fácil si el gobierno de nuestro país ratificara el Convenio 189 acerca del trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos¹³⁵, trabajo que realiza un alto porcentaje de mujeres trabajadoras migrantes en Chiapas.

Por otro lado, las mujeres trabajadoras migrantes deben ser reconocidas como sujetos que contribuyen al desarrollo de la región a través de su trabajo, en vez de estigmatizarlas y discriminarlas por las condiciones de sexo y estado migratorio que presentan. En razón de ello, las autoridades deben ampliar su visión al respecto de las mujeres migrantes, y así considerarlas sujetas de Derechos Humanos. Además se debe

¹³⁴ Cfr. Ídem.

¹³⁵ Cfr. Ídem

incluir a las mujeres trabajadoras migrantes provenientes de Centroamérica, en particular, a las acciones que buscan la integración de los migrantes a México. De esta forma podrían realizarse campañas de acciones afirmativas para acabar contra la discriminación en contra de las mujeres migrantes en nuestro país.

Finalmente, para transversalizar el enfoque de género, deben realizarse medidas específicas o afirmativas dirigidas particularmente a las mujeres. El gobierno debe tomar medidas para que las mujeres puedan disfrutar de sus derechos y la diferencia no constituya razones para discriminar. Dentro de las medidas debe haber programas y mecanismos que compensen las situaciones de desventaja que viven las mujeres trabajadoras migrantes y favorezcan las oportunidades igualitarias de hombres y mujeres y así garantizar su adecuada situación migratoria y el trabajo digno y todos los derechos correlacionados.

7.2. Aumentar la oportunidad para migrar con autorización para trabajar

Es importante que las mujeres, al igual que los hombres, puedan obtener documentación para migrar y un permiso de trabajo para laborar según la reglamentación nacional. Para que las mujeres sean contratadas, el empleador en México debe asistir al Instituto Nacional de Migración para registrarse como empleador y presentar una oferta de trabajo para que de este modo se solicite una visa que autorice a la trabajadora trabajar en territorio nacional. Una vez contratada la trabajadora, debe cumplir con el pago de impuestos. Estos trámites hacen que sea complicado para un empleador en México contratar a un trabajador extranjero legalmente. En el caso del trabajo doméstico, es común que los empleadores no conozcan los requerimientos existentes o que piensen que no es necesario para las trabajadoras contar con ellos. Las trabajadoras que quieren regularizarse, deben pasar un largo trámite burocrático que tiene un costo inalcanzable o difícil de cubrir para muchas de ellas, ya que la exención del pago de los derechos, establecido en la Ley Federal de Derechos en su Artículo 16, no es respetada dentro de la entidad.

Es de considerar, además, que las mujeres provenientes de Centroamérica se ocupan, como ya hemos mencionado, en el trabajo doméstico, agrícola y sexual. Estos tipos de trabajo se caracterizan por alta informalidad, en el caso de trabajadores nacionales ocupados en ellos. Entonces, es usual que si no se respeta la regulación en

caso del trabajo de nacionales, al contratar un extranjero es más difícil ya existen requerimientos adicionales a los exigidos a los nacionales.

Para ayudar a las mujeres trabajadoras a regularizarse, el gobierno mexicano debe promover la documentación de las mismas a través de cambios en los procedimientos formales de migración, particularmente para las trabajadoras domésticas y agrícolas. Dichos cambios deben hacerse a través de acciones afirmativas que faciliten la obtención de documentos migratorios a personas vulnerables, También se debe promover que las trabajadoras migrantes obtengan su documentación o que formen parte del Programa de Regularización actual del Instituto Nacional de Migración. La autoridades tienen además que monitorear dicho proceso y evaluarlo para que los obstáculos que las trabajadoras migrantes encuentren para hacer sus derechos sean removidos. Es importante que sea posible para las mujeres migrantes obtener documentos migratorios sin depender de su pareja, pues la autonomía es fundamental para hacer valer el resto de los derechos que les corresponden a estas trabajadoras.

Por otro lado, sería de gran ayuda, otorgar un permiso o derecho a trabajar en el territorio nacional a las mujeres que obtengan su documentación migratoria. Esto haría que sea independientes de sus familiares y así eviten sufrir situaciones de abuso o violencia, debido a su dependencia de otra persona. Los permisos actuales están ligados, no solamente a una oferta de trabajo, sino a una oferta de trabajo hecha por un empleador particular. Al ligar la estadía de forma legal de una trabajadora a un empleo y no a un empleador específico, puede prevenir que las mujeres caigan en situaciones de indefensión y vulnerabilidad, expuestas a ser explotadas¹³⁶.

7.3. Garantizar los derechos laborales de las trabajadoras migrantes

Si bien, los documentos necesarios para la estadía pueden hacer que las mujeres trabajadoras migrantes no sean deportadas, dichos papeles no garantizan que no existan acciones discriminatorias en su contra. Es por ello que es necesario que una vez dentro del territorio nacional, existan políticas de inserción laboral de persona migrantes, a partir de criterios diferenciados. El gobierno mexicano busca que las mujeres pueda acceder a trabajo remunerado, empleo decente y recursos productivos de manera igualitaria.

¹³⁶ Cfr. Ídem.

Además se busca que las mujeres trabajadoras migrantes tengan acceso a seguridad social. El trabajo decente según la LFT, debe respetar la dignidad del trabajador, no ser discriminatorio por ningún motivo, tener acceso a seguridad social y un salario remunerado, capacitación continua, condiciones óptimas de seguridad e higiene y respetar los derechos colectivos del trabajo¹³⁷.

Si bien, deben implementarse acciones para lograr los objetivos mencionados, su implementación debe ser supervisada. Es de hacerse notar que la LFT no reconoce los derechos de las trabajadoras domésticas particularmente en cuanto al acceso a seguridad social, es la jurisprudencia la cual les reconoce este derecho, y a una jornada de 8 horas, como el resto de los trabajadores en México. A pesar de que nuestro país no ha ratificado el Convenio 189 de la OIT acerca del trabajo doméstico, existen dichas deficiencias. Algunas acciones que pueden ser realizadas para mejorar garantizar la decencia en el trabajo son simplificar los servicios migratorios, fortalecer los mecanismos de acceso y permanencia de los migrantes al mercado laboral, al trabajo remunerado en un marco de igualdad y promover el acceso a los esquemas de seguridad social por parte de los inmigrantes a México¹³⁸. Por la misma razón, es importante armonizar la LFT con el Convenio 189 de la OIT acerca de los trabajadores domésticos. A la vez, deben crearse regulaciones de seguridad social y salud dentro del trabajo para los inmigrantes en nuestro país.

Como ya fue mencionado, existen pocos inspectores de trabajo siendo 16 federales y 2 en cada estado. Por tanto, en el estado de Chiapas existen 18 posibles inspectores de trabajo, para revisar las normas de seguridad e higiene y el cumplimiento con la normatividad laboral por parte de las empresas, o sea 2 millones de personas de la Población Económicamente Activa de la entidad.

Es además de hacerse notar que cerca del 75% de las personas en la entidad se ocupan en la economía informal, la cual no es sujeta de la inspección de dichos funcionarios¹³⁹. La inspección debe ampliar su espectro de actividad e incrementar el número de personas que funjan como este tipo de funcionarios. Debe haber esfuerzos conjuntos de las autoridades en materia de trabajo y de migración para que haya una inspección intensiva de los centros de trabajo en donde se emplee a una proporción

137 Cfr. Ídem.

138 Cfr. Ídem.

139 INEGI. « Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo 2018 ». INEGI. México, 2018. pg. 13

notoria de migrantes, sobre todo cuando esta proporción está compuesta principalmente por mujeres. Las ramas consideradas de alto riesgo deben de tener un enfoque especial de igual manera. Un problema mayor lo constituye el trabajo doméstico que se realiza en las casas, que al ser de propiedad privada no es fácilmente inspeccionarlos por la autoridad de trabajo, además de que muchas de esas casas no están registradas como un centro de trabajo, exponiendo una vez más a la informalidad como un obstáculo para el cumplimiento de la normatividad laboral.

Aunado a la falta de inspección de las condiciones en que se desarrolla el trabajo, existe un impedimento para que los migrantes valgan sus derechos, laborales en este caso y es que no tienen un acceso pleno a la justicia laboral¹⁴⁰. En el caso de que se suscite un problema laboral, las trabajadoras migrantes no tienen un acceso efectivo a la conciliación laboral o impartición de justicia. Las trabajadoras migrantes no acostumbran denunciar los abusos. Existen varias razones para ello, entre las cuales encontramos su baja escolaridad, analfabetismo y desconocimiento del idioma, el temor a represalias o a ser deportadas. Desde otra perspectiva, los módulos en donde puede ser realizada una denuncia son escasos y en caso del trabajo agrícola, inexistentes en las fincas. Al alcanzar un módulo, en muchas ocasiones las trabajadoras reciben un trato discriminatorio y los trámites son algo complicados para sus capacidades. Además, en México la STPS delega la conciliación en los casos en que esté involucrado un extranjero, que le corresponde, al cónsul, que no puede fungir como autoridad laboral competente.¹⁴¹

140 Cfr. Ídem.

141 Cfr. Ídem.

CAPÍTULO OCTAVO. Conclusiones

PRIMERA. Simplificar y difundir la documentación de las trabajadoras domésticas inmigrantes y apoyar a aquellas que se encuentran en una situación irregular. Lo anterior, para que puedan demostrar su identidad, y conseguir los permisos de trabajo que la ley mexicana requiere. Además de ello, se deben simplificar los servicios migratorios, fortalecer los mecanismos de acceso y permanencia de los migrantes al mercado laboral.

SEGUNDA. Ratificación de Convenios de la Organización Internacional de Trabajo: El 97 sobre los trabajadores migrantes (1949), el Convenio 143 sobre trabajadores migrantes (provisiones suplementarias), el Convenio 100 sobre Igualdad de Remuneraciones, el Convenio 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación), el Convenio 156 sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, el Convenio 183 sobre la Protección de la Maternidad, el convenio 189 sobre los Trabajadores Domésticos. Todos estos convenios favorecen a las mujeres que laboran como trabajadoras domésticas fuera de su país, reconocen sus derechos y orientan el actuar de los gobiernos que los ratifican. En el caso de México, al ratificarlos se garantizaría el acceso de las trabajadoras domésticas migrantes a muchos de los derechos que les corresponden, los cuales actualmente no son respetados de *facto*, por el derecho mexicano.

TERCERA. La inspección en México. Como fue demostrado el número de inspectores respecto a los centros de trabajo que existen en nuestro país hace que sea muy difícil la evaluación de la mayoría de los centros de trabajo. Esto aunado a que los hogares son considerados de la esfera de la vida privada y por lo tanto no susceptibles de ser inspeccionados, deja a las trabajadoras domésticas en una gran situación de vulnerabilidad. Además, por la informalidad, muchos de los centros de trabajo *de facto* no están registrados como tal y no pueden ser inspeccionados. Es necesario que haya una inspección mejorada.

CUARTA. El trabajo doméstico en muchas ocasiones es realizado en condiciones de informalidad laboral, por no respetar la regulación establecida en la ley y demás normas laborales mexicanas. Esto genera que sea difícil tener cifras el respecto de este tipo de trabajo y al mismo tiempo hace que sea difícil la inspección y garantía de los Derechos Humanos de las trabajadoras domésticas migrantes. Por lo tanto, es necesario

formalizar este tipo de trabajo, y llevar un registro, cosa que se realizaría con la inscripción obligatoria de los trabajadores domésticos al IMSS y por lo tanto el registro de lo que laboran y su remuneración.

QUINTA. Previamente, las trabajadoras domésticas, por ley, no tenían acceso a los esquemas de seguridad social de forma obligatoria. Es de reconocerse el gran avance que hizo la sentencia del amparo 7/2018, el cual, al volverse jurisprudencia, pone a nivel constitucional el derecho de las trabajadoras domésticas a acceder a los servicios que presta el IMSS, haciendo obligatoria, y por lo tanto judicialmente exigible, su inscripción y cotización en tal Instituto. En la reforma laboral de 2019, se estableció constitucionalmente este derecho y obligación relativa de los empleadores a inscribir a los trabajadores domésticos al IMSS, de acuerdo con los tratados internacionales en la materia. Se reconoce a nivel constitucional su derecho a la seguridad social y por lo tanto el acceso de los trabajadores domésticos a sus esquemas y prestaciones.

SEXTA. Sindicalización laboral. Una gran diferencia entre las trabajadoras domésticas y los trabajadores en general, es el hecho de que las primeras carecen de sindicalización en gran proporción, con excepción de las que forman parte del SINATRAHO. La falta de sindicalización en la profesión, hace que las trabajadoras domésticas no puedan negociar colectivamente las condiciones de trabajo y remuneración a obtener, y también que no tengan el respaldo de una asociación de trabajadores en caso de recurrir a los tribunales a exigir sus derechos. .

SÉPTIMA. Valoración del trabajo doméstico. Problema de percepción del trabajo doméstico como una labor de menor calidad que los demás trabajos realizados y en muchos casos las actitudes, por parte de los patrones de adoptar a las trabajadoras domésticas y proporcionarles muchas prestaciones, sin cumplir con las básicas de ley. SINATRAHO dice que es un trabajo, no donaciones ni adopción.

OCTAVA. Acceso a la justicia. El acceso a justicia se dificulta por diversas razones como son: discriminación, temor, barreras de lenguaje, trámites complicados, falta de escolaridad, ser migrante, ser indígena son muchas de las cualidades que reúnen las trabajadoras domésticas migrantes. Además de atender los problemas del trabajo doméstico y de los derechos de los migrantes, es importante atender la discriminación y demás barreras que hacen que aunque sus derechos sean reconocidos,

NOVENA. Celebración de tratados o acuerdos bilaterales con los gobiernos de Guatemala, Honduras y El Salvador, los principales lugares de origen de las trabajadoras domésticas migrantes en un nuestro país. A través de esos acuerdos, la protección de los derechos de las trabajadoras domésticas migrantes en México puede ser mejorada. Tales acuerdos pueden apoyarlas antes de emprender el viaje, durante el viaje y una vez que llegan a su destino y desempeñan un trabajo. Así, se podrían disminuir los riesgos de sufrir violaciones por parte de las mujeres en todo el proceso migratorio y ayudaría a mitigar la explotación laboral e informalidad laboral en la llegada a su destino.

BIBLIOGRAFÍA

Ángeles Cruz, Hugo; Rojas Wiener, Martha Luz. "Migración femenina internacional en la frontera sur de México". Papeles de Población (UAEM). No. 23. México, 2000.

Asian Development Bank Institute, ILO, OECD. "Labour Migration in Asia: Building Effective Institutions". ADBI, ILO, OECD. Japón, 2016.

Baldez, Lisa. « The UN Convention to Eliminate All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW): A New Way to Measure Women's Interests » Critical Perspectives POLITICS & GENDER vol.7, no 3. EUA, 2011

Bensusán, Graciela. "Regulaciones Laborales: Calidad de los Empleos y Modelos de Inspección: México en el Contexto Latinoamericano". ONU-CEPAL. México, 2008.

Bensusán, Graciela. "La efectividad de la legislación laboral en América Latina". Instituto Internacional de Estudios Laborales. Suiza, 2007.

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. "Derechos Humanos Laborales". CDHDF. México, 2013. 1era edición.

Cusack Simone; Pusey, Lisa. "CEDAW and the Rights to Non-Discrimination and Equality". Melbourne Journal of International Law. Vol 14. no. 1. Australia, junio 2013.

CEPAL/OIT. "La inmigración laboral en América Latina". Coyuntura Laboral en América Latina y el Caribe". No. 16. México, mayo, 2017.

Fernández Casanueva, Carmen. "Experiencias de mujeres migrantes que trabaja en bares de la frontera Chiapas-Guatemala". Papeles de Población (UAEM). No. 59. México, 2007.

Ley Cervantes, Melissa; Peña Muñoz, Jesús. "20 Temas Actuales y Relevantes Sobre la Migración en México". Colegio de la Frontera Norte. México, 2016.

Marks, Stephen P. "The Past and Future of the Separation of Human Rights into Categories". Maryland Journal of International Law. Vol. 24, no. 1. EUA, 2009.

Monzón, Ana Silvia "Las Viajeras Invisibles: Mujeres Migrantes en la Región Centroamericana y el Sur de México". PCS CAMEX. Guatemala, 2006.

Nájera Aguirre, Jéssica Natalia. "Conociendo la Encuesta sobre Migración en la Frontera Guatemala-México: alcances y limitaciones". Papeles de Población (UAEM). No. 63. México, 2008.

OIT. "Promoting Fair Migration". OIT. 105 Conferencia. Suiza, 2016

OIT. "ILO Global Estimates on Migrant Workers. Results and Methodology". OIT. Suiza, 2015.

ONU Mujeres. "Las Trabajadoras Migrantes Centroamericanas en Chiapas. Recomendaciones de Política Pública para Garantizar el Ejercicio de sus Derechos". IMUMI. México, 2014.

ONU Mujeres. "Legislación Mexicana y Derechos de las Trabajadoras Migrantes". IMUMI. México 2014.

ONU Mujeres. "Las Trabajadoras Migrantes en la Frontera Sur de México". Colegio de México. México, 2015.

Pruitt, Lisa R. "Migration, Developement, and the Promise of CEDAW for Rural Women". Michigan Journal of International Law. Vol. 30, no. 3. EUA, 2009.

Romero Gudiño, Alejandro. "Inspección Federal del Trabajo en México". Revista Latinoamericana de Derecho Social. No. 6. Julio, 2008, México.

Rojas Wiesner, Martha. "Entre derechos y hechos. Situación de mujeres centroamericanas en México". El consenso de Montevideo y la agenda de investigación sobre población en desarrollo: algunos temas seleccionados. Río de Janeiro, 2016. Pag 187-212

Ruiz Marrujo, Olivia. “Los riesgos de cruzar. La migración centroamericana en la frontera México-Guatemala”

Sánchez Castañeda, Alfredo. “Los derechos humanos laborales en el ámbito internacional: Entre una consolidación normativa y desafíos por afrontar”.

Sánchez Castañeda, Alfredo. “Trabajadores migrantes en México y la efectividad de los derechos laborales fundamentales”. Ponencia en Alcalá de Henares. 29/10/2017.

Sobrino, Jaime. “Migración interna y tamaño de localidad en México”. Estudios Demográficos y Urbanos. Vol. 29 no. 3. México, 2014.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. “Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Involucren a Personas Migrantes y Sujetas de Protección Internacional”. SCJN. México, 2015.

Tanzer, Ziona. Domestic Workers and Socioeconomic Rights : A South African Case Study. Solidarity Center. EUA, 2013.

Temin, Miriam; Montgomery R. , Mark; Engebretsen, Sarah; Barker, Kathryn M. “Girls on the Move: Adolescent Girls and Migration in the Developing World”. Population Council. EUA, 2013.

UNHR. “Behind closed doors. Protecting and promoting the human rights of migrant domestic workers in an irregular situation”. ONU. EUA y Suiza, 2015.

Nacional:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Asistencia Social

Ley General de Migración

Ley Federal del Trabajo ¿de cuándo?

Ley Federal Para Prevenir y Eliminar la Discriminación

Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia ¿de cuándo?

Ley para la Igualdad Entre Mujeres y Hombres ¿de cuándo?

Internacional:

Recomendación General 26 de la Organización de las Naciones Unidas ¿de cuándo?

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias ¿de cuándo?

Declaración de Derechos y Principios Fundamentales en el Trabajo ¿de cuándo?

Convenio 97 : Sobre los trabajadores migrantes (1949) ¿de cuándo?

Convenio 143 sobre trabajadores migrantes (provisiones suplementarias)

Convenio 100 sobre Igualdad de Remuneraciones

Convenio 111 : Sobre la discriminación (empleo y ocupación)

Convenio 156 : Sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares

Convenio 183 Sobre la Protección de la Maternidad

Convenio 189: sobre los Trabajadores Domésticos

CEDAW: Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación en Contra de las Mujeres

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia
Contra la Mujer

Jurisprudencia

Número de Registro: 2009534

TRABAJADORES EXTRANJEROS. INDEPENDIENTEMENTE DE SU SITUACIÓN MIGRATORIA, EN RESPETO A SUS DERECHOS HUMANOS DE ACCESO EFECTIVO A LA JUSTICIA Y DEBIDO PROCESO LEGAL, CUANDO COMPARECEN ANTE UNA AUTORIDAD LABORAL TIENEN DERECHO A QUE ÉSTA, DE OFICIO, LES NOMBRE UN TRADUCTOR O INTÉRPRETE QUE TENGA CONOCIMIENTO DE SU IDIOMA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY DE MIGRACIÓN).

Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 19, Junio de 2015; Tomo III; Pág. 2468. II.1o.T.31 L (10a.).

Número de Registro: 2007450

SEGURIDAD SOCIAL. LOS EXTRANJEROS TIENEN DERECHO A LOS BENEFICIOS DERIVADOS DE ELLA SI HAN DESEMPEÑADO UN TRABAJO, AUN CUANDO OMITAN CUMPLIR CON LAS DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS DE ÍNDOLE MIGRATORIO Y CAREZCAN DE PERMISO PARA LABORAR.

Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 10, Septiembre de 2014; Tomo III; Pág. 2595. XI.1o.A.T.18 L (10a.).

Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XXIII, Agosto de 2013; Tomo 3; Pág. 1742. XXI.1o.C.T.1 L (10a.).

Número de Registro: 2000172

TRABAJADORES DOMÉSTICOS DENOMINADOS "DE ENTRADA POR SALIDA".
PROCEDENCIA DEL PAGO DE TIEMPO EXTRAORDINARIO.

Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 46, Septiembre de 2017;
Tomo III; Pág. 2003. XI.2o.A.T.10 L (10a.).

Número de Registro: 2004350

TRABAJADORES DOMÉSTICOS. POR LAS LABORES QUE DESARROLLAN, EL
PATRÓN NO ESTÁ OBLIGADO A TENER Y PRESERVAR LA DOCUMENTACIÓN A QUE
SE REFIERE EL ARTÍCULO 804 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Número de Registro: 2015088

TRABAJADORES DOMÉSTICOS "DE ENTRADA POR SALIDA". INTERPRETACIÓN DE
LA FRASE "DESCANSO SEMANAL DE DÍA Y MEDIO ININTERRUMPIDO" PREVISTA
EN EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 336 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Localización: [J]; 10a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro IV, Enero de 2012; Tomo
4; Pág. 3745. 2a./J. 3/2011 (10a.).

Localización: [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXII, Julio de 2005; Pág.
1561. I.13o.T.123 L.

Número de Registro: 177757

TRABAJADORES DOMÉSTICOS. ELEMENTOS QUE DEBEN TOMARSE EN CUENTA
PARA CONSIDERAR DE BUENA FE EL OFRECIMIENTO DE TRABAJO.

Localización: [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXII, Julio de 2005; Pág.
1560. I.13o.T.124 L .Localización: [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo IV,
Diciembre de 1996; Pág. 413. II.1o.C.T.34 L.