

**PONENCIA CON LA QUE PARTICIPARÁ
EL C. DR. FEDERICO ANAYA OJEDA
SOBRE LA DISCRIMINACIÓN Y ACOSO
LABORAL ANTE EL SENADO DE LA
REPÚBLICA EL 23 DE JULIO DE 2019.**

Estimados senadores y senadoras:

El día de hoy me propongo a hablar sobre dos temas que considero peligrosamente discriminatorios, que se encuentran en nuestra legislación, y que se contraponen con la declaración sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo.

No hace más de un año, uno de ustedes, aquí presente, trajo sobre la mesa la ratificación de uno de los convenios que forman parte de esta declaración. Me refiero al convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo. Este convenio establece en su artículo primero¹, que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación y que tienda a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Esta protección deberá darse especialmente en contra de cualquier acto que pretenda condicionar la obtención de empleo al hecho de que un trabajador no se afilie a un sindicato o deje de ser parte de él. Y en circunstancias extremas despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales.

En México, a esta conducta se le conoce como la cláusula de exclusión. Depende el autor existe la exclusión por admisión o ingreso que permite dejar de contratar a un trabajador por su simple filiación sindical, al no pertenecer al sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, regidor de las relaciones obrero-patronales en la fuente de labores. Y la cláusula de exclusión por separación, que permitía que un patrón despidiera a su trabajador por dejar de formar parte del sindicato en cuestión.

El 17 de abril de 2001, esta cláusula en su segundo formato fue declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en la reforma a la Ley Federal del Trabajo del 30 de Noviembre de 2012, se suprimió el segundo párrafo del artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo que la contenía. No así la cláusula de exclusión por admisión.

Y en ese tenor, y ante la ratificación del convenio 98 de la OIT, cuando creemos que por fin se van a conjuntar las estrellas, justo cuando el primero de mayo de 2019, se promulga la reforma laboral, que aporta grandes cambios en beneficio de la clase trabajadora, y por ende a los patronos, a los mexicanos y a México, encontramos un artículo 395 del ordenamiento reformado que establece que en el contrato colectivo, podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante², conducta por demás discriminatoria en todos sentidos, que se

¹ Artículo 1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. Convenio sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva, 1949 (núm. 98). Convenios Fundamentales. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/?p=NORMLEXPUB:12100:0:NO::P12100_ILO_CODE:C098

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

(a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;
(b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

² Artículo 395 Ley Federal del Trabajo.- En el contrato colectivo, podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión. La sanción sindical impuesta al trabajador no podrá afectar su permanencia en el empleo o sus condiciones de trabajo.

contraponen con todo lo que hemos estado platicando y con la declaración de principios y derechos fundamentales.

La propia Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación establece en su artículo noveno que se considera como discriminación, prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo.³

Esto es tan grave como imaginarnos que en una empresa que practica la religión católica, se impidiera el acceso al trabajo a personas de otras religiones, sólo por no ser católicos, o que en un centro de trabajo no se permitiera el ingreso a mujeres pues el patrón es muy macho. Ya ni pensar en homosexuales o en cualquiera de los grupos vulnerables.

³ **Artículo 9.-** Con base en lo establecido en el artículo primero constitucional y el artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley se consideran como discriminación, entre otras:

- I. Impedir el acceso o la permanencia a la educación pública o privada, así como a becas e incentivos en los centros educativos;
- II. Establecer contenidos, métodos o instrumentos pedagógicos en que se asignen papeles contrarios a la igualdad o que difundan una condición de subordinación;
- III. Prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo;**
- IV. Establecer diferencias en la remuneración, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales;
- V. Limitar el acceso y permanencia a los programas de capacitación y de formación profesional;
- VI. Negar o limitar información sobre derechos sexuales y reproductivos o impedir el libre ejercicio de la determinación del número y espaciamiento de los hijos e hijas;
- VII. Negar o condicionar los servicios de atención médica, o impedir la participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades y medios;
- VIII. Impedir la participación en condiciones equitativas en asociaciones civiles, políticas o de cualquier otra índole;
- IX. Negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos, así como la participación en el desarrollo y ejecución de políticas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables;
- X. Impedir el ejercicio de los derechos de propiedad, administración y disposición de bienes de cualquier otro tipo;
- XI. Impedir o limitar el acceso a la procuración e impartición de justicia;
- XII. Impedir, negar o restringir el derecho a ser oídos y vencidos, a la defensa o asistencia; y a la asistencia de personas intérpretes o traductoras en los procedimientos administrativos o judiciales, de conformidad con las normas aplicables; así como el derecho de las niñas y niños a ser escuchados;
- XIII. Aplicar cualquier tipo de uso o costumbre que atente contra la igualdad, dignidad e integridad humana;
- XIV. Impedir la libre elección de cónyuge o pareja;
- XV. Promover el odio y la violencia a través de mensajes e imágenes en los medios de comunicación;
- XVI. Limitar la libre expresión de las ideas, impedir la libertad de pensamiento, conciencia o religión, o de prácticas o costumbres religiosas, siempre que éstas no atenten contra el orden público;
- XVII. Negar asistencia religiosa a personas privadas de la libertad, que presten servicio en las fuerzas armadas o que estén internadas en instituciones de salud o asistencia;
- XVIII. Restringir el acceso a la información, salvo en aquellos supuestos que sean establecidos por las leyes nacionales e instrumentos jurídicos internacionales aplicables;
- XIX. Obstaculizar las condiciones mínimas necesarias para el crecimiento y desarrollo integral, especialmente de las niñas y los niños, con base al interés superior de la niñez;
- XX. Impedir el acceso a la seguridad social y a sus beneficios o establecer limitaciones para la contratación de seguros médicos, salvo en los casos que la ley así lo disponga;
- XXI. Limitar el derecho a la alimentación, la vivienda, el recreo y los servicios de atención médica adecuados, en los casos que la ley así lo prevea;
- XXII. Impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público, así como limitar el acceso y libre desplazamiento en los espacios públicos;
- XXII. Bis. La falta de accesibilidad en el entorno físico, el transporte, la información, tecnología y comunicaciones, en servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público;
- XXII. Ter. La denegación de ajustes razonables que garanticen, en igualdad de condiciones, el goce o ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad;
- XXIII. Explotar o dar un trato abusivo o degradante;
- XXIV. Restringir la participación en actividades deportivas, recreativas o culturales;
- XXV. Restringir o limitar el uso de su lengua, usos, costumbres y cultura, en actividades públicas o privadas, en términos de las disposiciones aplicables;
- XXVI. Limitar o negar el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para el aprovechamiento, administración o usufructo de recursos naturales, una vez satisfechos los requisitos establecidos en la legislación aplicable;
- XXVII. Incitar al odio, violencia, rechazo, burla, injuria, persecución o la exclusión;
- XXVIII. Realizar o promover violencia física, sexual, o psicológica, patrimonial o económica por la edad, género, discapacidad, apariencia física, forma de vestir, hablar, gesticular o por asumir públicamente su preferencia sexual, o por cualquier otro motivo de discriminación;
- XXIX. Estigmatizar o negar derechos a personas con adicciones; que han estado o se encuentren en centros de reclusión, o en instituciones de atención a personas con discapacidad mental o psicosocial;
- XXX. Negar la prestación de servicios financieros a personas con discapacidad y personas adultas mayores;
- XXXI. Difundir sin consentimiento de la persona agraviada información sobre su condición de salud;
- XXXII. Estigmatizar y negar derechos a personas con VIH/SIDA;
- XXXIII. Implementar o ejecutar políticas públicas, programas u otras acciones de gobierno que tengan un impacto desventajoso en los derechos de las personas, y
- XXXIV. En general cualquier otro acto u omisión discriminatorio en términos del artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley.

Conductas claras y ejemplos de discriminación que en el siglo XXI no deben de existir. ¡Dejémoslo de hacer!

El otro tema tiene que ver con la reforma del 4 de junio, el mes pasado. Los niños con cáncer.

Nuestros legisladores tuvieron a bien agregar un artículo 140 Bis a la Ley del Seguro Social, un artículo 37 Bis a la ley del ISSSTE, y un artículo 170 Bis a la Ley Federal del Trabajo. El propósito de esta reforma es otorgar a las madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta dieciséis años hayan sido diagnosticados con cáncer, una licencia para ausentarse de sus labores para cuidar al hijo, que padezca ésta enfermedad, y que requiera; tratamiento u hospitalización.⁴

Este argumento tan humano y cuyo propósito fue el de permitir a los padres estar con sus hijos durante los momentos difíciles de la enfermedad, puede generar problemas a futuro.

⁴ Artículo 140 Bis Ley del Seguro Social. Para los casos de madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta dieciséis años hayan sido diagnosticados por el Instituto con cáncer de cualquier tipo, podrán gozar de una licencia por cuidados médicos de los hijos para ausentarse de sus labores en caso de que el niño, niña o adolescente diagnosticado requiera de descanso médico en los periodos críticos de tratamiento o de hospitalización durante el tratamiento médico, de acuerdo a la prescripción del médico tratante, incluyendo, en su caso, el tratamiento destinado al alivio del dolor y los cuidados paliativos por cáncer avanzado.

El Instituto podrá expedir a alguno de los padres trabajadores asegurados, que se sitúe en el supuesto previsto en el párrafo que antecede, una constancia que acredite el padecimiento oncológico y la duración del tratamiento respectivo, a fin de que el patrón o patrones de éstos tengan conocimiento de tal licencia.

La licencia expedida por el Instituto al padre o madre trabajador asegurado, tendrá una vigencia de uno y hasta veintiocho días. Podrán expedirse tantas licencias como sean necesarias durante un periodo máximo de tres años sin que se excedan trescientos sesenta y cuatro días de licencia, mismos que no necesariamente deberán ser continuos.

Los padres o madres trabajadores asegurados ubicados en el supuesto establecido en los párrafos que anteceden y que hayan cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha del diagnóstico por los servicios médicos institucionales, y en caso de no cumplir con este periodo, tener al menos registradas cincuenta y dos semanas de cotización inmediatas previas al inicio de la licencia, gozarán de un subsidio equivalente al sesenta por ciento del último salario diario de cotización registrado por el patrón.

La licencia a que se refiere el presente artículo, únicamente podrá otorgarse a petición de parte, ya sea al padre o madre que tenga a su cargo el ejercicio de la patria potestad, la guarda y custodia del menor. En ningún caso se podrá otorgar dicha licencia a ambos padres trabajadores del menor diagnosticado.

Las licencias otorgadas a padres o madres trabajadores previstas en el presente artículo, cesarán:

- I. Cuando el menor no requiera de hospitalización o de reposo médico en los periodos críticos del tratamiento;
- II. Por ocurrir el fallecimiento del menor;
- III. Cuando el menor cumpla dieciséis años;
- IV. Cuando el ascendiente que goza de la licencia, sea contratado por un nuevo patrón.

Artículo 37 Bis Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Para los casos de madres o padres trabajadores asegurados, cuyos hijos de hasta dieciséis años hayan sido diagnosticados por el Instituto con cáncer de cualquier tipo, podrán gozar de una licencia por cuidados médicos de los hijos para ausentarse de sus labores en caso de que el niño, niña o adolescente diagnosticado requiera de descanso médico en los periodos críticos de tratamiento o de hospitalización durante el tratamiento médico, de acuerdo a la prescripción del médico tratante, incluyendo, en su caso, el tratamiento destinado al alivio del dolor y los cuidados paliativos por cáncer avanzado.

El Instituto podrá expedir a alguno de los padres trabajadores asegurados, que se sitúe en el supuesto previsto en el párrafo que antecede, una constancia que acredite el padecimiento oncológico y la duración del tratamiento respectivo, a fin de que el patrón o patrones de éstos tengan conocimiento de tal licencia.

La licencia expedida por el Instituto al padre o madre trabajador asegurado, tendrá una vigencia de uno y hasta veintiocho días. Podrán expedirse tantas licencias como sean necesarias durante un periodo máximo de tres años sin que se excedan trescientos sesenta y cuatro días de licencia, mismos que no necesariamente deberán ser continuos.

Los padres o madres trabajadoras asegurados ubicados en el supuesto establecido en los párrafos que anteceden y que hayan cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha del diagnóstico por los servicios médicos institucionales, y en caso de no cumplir con este periodo, tener al menos registrada cincuenta y dos semanas de cotización inmediatas previas al inicio de la licencia, gozarán de un subsidio equivalente al sesenta por ciento del último salario diario de cotización registrado por el patrón.

La licencia a que se refiere el presente artículo, únicamente podrá otorgarse a petición de parte, ya sea al padre o madre que tenga a su cargo el ejercicio de la patria potestad, la guarda y custodia del menor. En ningún caso se podrá otorgar dicha licencia a ambos padres trabajadores del menor diagnosticado.

Las licencias otorgadas a padres o madres trabajadores previstas en el presente artículo, cesarán:

- I. Cuando el menor no requiera de hospitalización o de reposo médico en los periodos críticos del tratamiento;
- II. Por ocurrir el fallecimiento del menor;
- III. Cuando el menor cumpla dieciséis años;
- IV. Cuando el ascendiente que goza de la licencia, sea contratado por un nuevo patrón.

Artículo 170 Bis de la Ley Federal del Trabajo.- Los padres o madres de menores diagnosticados con cualquier tipo de cáncer, gozarán de la licencia a que se refiere el artículo 140 Bis de la Ley del Seguro Social, en los términos referidos, con la intención de acompañar a los mencionados pacientes en sus correspondientes tratamientos médicos.

Transitorios

El del presupuesto y el que se considere que esta conducta humana puede ser también discriminatoria.

El primero -el tema presupuestal- tendrá que ver con las instituciones que se encarguen de pagar las licencias que se otorguen a los padres para atender a sus hijos, que se acentuará mas en la medida en que deje de limitarse estas licencias a los niños con cáncer.

El segundo, pues precisamente que este acto legislativo tan noble puede ser discriminatorio al limitar estas licencias a la enfermedad del cáncer. Existen otras enfermedades también graves, que igualmente requieren de cuidados de los padres a sus hijos. Enfermedades como el alzhéimer infantil, el sida, la influenza H1n1, por dar algunos ejemplos. ¿Qué acaso los niños con otras enfermedades no tienen derecho a que sus padres los cuiden? ¿Qué acaso los padres con niños enfermos de gravedad no tienen derecho de cuidar a sus hijos? ¿Solo los que tienen cáncer?

Lo dejo a su consideración estimados senadores y senadoras.