

ACCESO A LAS GUARDERÍAS Y GÉNERO

José Manuel Ruiz Ramírez

Asesor de la Dirección General de Estudios, Promoción y Desarrollo de los Derechos Humanos de la SCJN

El pasado 29 de junio de 2016, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el amparo en revisión 59/2016. El caso en estudio fue el de un padre que intentó inscribir a su hijo en una de las guarderías del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). La solicitud le fue negada pues no se encontraba en ninguno de los supuestos de los artículos 201 y 205 de la Ley del Seguro Social, que restringen el seguro exclusivamente a las madres trabajadoras, a los trabajadores viudos, divorciados o a aquellos que judicialmente conserven la custodia de sus hijos. La determinación de la Sala fue que dichas normas son contrarias a los artículos 4º y 123, apartado A, de la Constitución Federal que reconocen la igualdad entre hombres y mujeres; el interés superior de la infancia, y el derecho a la seguridad social pues establecen distintos requisitos entre hombres y mujeres para inscribir a sus hijos o hijas en una guardería del IMSS, sin que exista justificación para realizar dicha distinción.

La sentencia de la ponencia de la Ministra Margarita Luna Ramos utilizó la perspectiva de género como técnica para identificar las desigualdades estructurales del caso. Al analizar los artículos 201 y 205 de la Ley del Seguro Social, quedaron evidenciados los roles de género en la legislación, conforme a los cuales la mujer debe cubrir el papel de cuidadora y el hombre el de proveedor. Así, el seguro de guarderías cubre los cuidados de las y los hijos durante la jornada laboral de la madre que está dada de alta en el IMSS. En el caso de los hombres, el seguro sólo opera por divorcio, viudez o custodia conforme a resolución judicial. Así, la trabajadora siempre tendrá acceso al servicio de guardería pues, según los estereotipos de género, en ella recae la responsabilidad de cuidar de las hijas e hijos. Por el contrario, el padre sólo tendrá acceso al seguro cuando no tenga una esposa que pueda satisfacer el rol de cuidadora pues él debe invertir su tiempo en trabajar para proveer a la familia.

A pesar de que la distinción entre mujeres y hombres en las normas impugnadas es evidente, los criterios judiciales desarrollados sobre el uso de la perspectiva de género permiten realizar un análisis más profundo de las relaciones de desigualdad en un caso

concreto, para identificar los estereotipos presentes y asegurar la reparación de los derechos vulnerados. En este asunto, el antecedente inmediato del servicio de guarderías como parte de la seguridad social se encuentra en la Ley del Seguro Social de 1973.¹ En la exposición de motivos de dicho ordenamiento destaca en el apartado de Guarderías Infantiles el siguiente extracto: *Debido a la creciente participación de la mujer en las actividades productivas, resulta indispensable facilitarle los medios adecuados que le permitan cumplir con su función laboral sin desatender sus obligaciones maternas.*² En ese sentido, el servicio de guarderías fue desarrollado como una acción afirmativa para apoyar la inclusión laboral de las mujeres, pero cuya redacción en la ley reforzó su papel como cuidadoras exclusivas de las hijas o hijos.

La Ley del Seguro Social de 1995 mantuvo la acción a favor de las mujeres e incluyó los casos de los padres que fueran viudos, divorciados o que conservaran la custodia y que no pudieran cuidar de sus hijas o hijos durante la jornada de trabajo. Para explicar esta distinción, la perspectiva de género no sólo nos permite revisar los estereotipos que afectan a las mujeres, sino que nos obliga a cuestionar la forma en que se entiende la masculinidad. Al respecto, Nancy E. Dowd ha señalado que al revisar contextos en los que las mujeres son minoría –como en el mercado laboral– los análisis y propuestas se concentran en cómo aumentar la participación de las mujeres en esos espacios.³ En ese sentido, Dowd señala la importancia de cuestionar también cuáles son los estereotipos y estructuras de poder de las que son objeto los hombres.⁴ En el caso concreto, la falta de análisis del papel de los hombres en el cuidado de las y los hijos al momento de formular la política pública, provocó que la ley mantuviera estereotipos de género en una de las acciones emprendidas para resolver las desigualdades en el mercado laboral.

El seguro de guarderías auxilia en los cuidados que se requieren en la infancia para que la madre y el padre puedan trabajar. Sin embargo, la distinción analizada mantiene una distribución desigual en el reparto de las cargas que estos deben asumir respecto de sus hijas e hijos. La redacción de los artículos 201 y 205 de la Ley del Seguro Social tiene como premisas que la madre trabajadora es la responsable del cuidado de la familia y que el padre no requiere del servicio de guarderías pues su pareja debe cuidar de sus hijas e hijos, y sólo en ausencia de ésta, por excepción, podrá acceder al servicio. La que fue pensada como una acción afirmativa para lograr la inclusión laboral de las mujeres, resultó en una política incompleta debido a la falta de análisis de los roles de género que afectan también a los hombres y que tiene como consecuencia que la redacción adoptada sea contraria a los derechos a la igualdad, la seguridad social y el interés superior de la infancia.

¹ A pesar de que en 1962 se reformó el artículo 171 de la Ley Federal del Trabajo para establecer la obligación del Instituto Mexicano del Seguro Social de prestar el servicio de guarderías, por diversos factores (principalmente de orden económico) no se satisfizo dicha prescripción.

² *Iniciativa de la Ley del Seguro Social presentada por el presidente Luis Echeverría Álvarez ante la Cámara de Diputados el 1 de febrero de 1973.*

³ Nancy E. Dowd, "Asking the Man Question: Masculinities Analysis and Feminist Theory", *Harvard Journal of Law & Gender*, vol. 33:2, verano 2010, página 422.

⁴ *Ibíd.*

Esta sentencia de la Segunda Sala es un precedente importante que abona al uso de la perspectiva de género como una técnica que permite a las y los juzgadores identificar las situaciones que vulneran los derechos de las personas. Como desarrolla la resolución, es necesario identificar las desigualdades estructurales presentes en los casos que conoce el Poder Judicial, para que puedan repararse las violaciones a los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad y trabajar en la construcción de relaciones más igualitarias.

---ooOoo---