

Comentario a la sentencia del juicio ordinario civil 1040/09 sobre la interseccionalidad entre el género y la discapacidad

Mariana Díaz Figueroa

I. INTRODUCCIÓN

Como punto de partida, es indispensable reconocer que las mujeres con discapacidad se han enfrentado históricamente a situaciones de desventaja estructural que les impiden ejercer sus derechos en igualdad de condiciones, por lo que debe entenderse que son sujetas de discriminación estructural. Como menciona Roberto Saba, lo anterior implica “la existencia de una opresión histórica reflejada en diversas prácticas sociales, muchas veces reproducidas por las instituciones que generan una exclusión sistemática”,¹ que se ve agravada debido a la interacción inseparable del género y la discapacidad y que, aunado a otros factores como la edad, la raza, la situación socioeconómica, la preferencia sexual o la identidad de género, entre otros, definen de manera particular su situación de desventaja social.

En este sentido, el término “interseccionalidad” puede verse como una contribución del feminismo negro, que busca “reconocer la complejidad de los procesos formales e informales que generan las desigualdades sociales. Este enfoque revela que las desigualdades son producidas y complejizadas por las interaccio-

¹ Saba, Roberto “(Des)igualdad estructural”, en Alegre, Marcelo y Gargarella, Roberto (coords.), *El derecho a la igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2017, p. 11.

nes entre los sistemas de subordinación de género, orientación sexual, etnia, religión, origen nacional”,² entre otros.

No escapa a lo anterior el hecho de que, tal como lo afirma Melania Moscoso, “el feminismo ha contribuido a difundir un estereotipo de mujer en el que no [...] pueden reconocerse las mujeres con discapacidad, y tampoco plantea antagónicamente las subordinaciones que las aquejan”.³

Por ello, no es posible considerar a las mujeres como un grupo homogéneo, pues si bien todas enfrentamos las problemáticas derivadas de vivir en un sistema patriarcal, la manera en la que las enfrentamos y la intensidad con la que las vivimos variarán dependiendo de las circunstancias concretas de cada una. En este sentido, tampoco puede considerarse la existencia de un solo tipo de mujer con discapacidad, pues todas son diferentes y se enfrentan a diversas barreras.

Al respecto, la discapacidad puede ser entendida a la luz del inciso e) del preámbulo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad,⁴ bajo el enfoque de derechos humanos y del modelo social al que obliga la referida Convención, como un concepto en constante evolución y que resulta de la interacción de las situaciones individuales de las personas (relativas, por ejemplo, a la movilidad, la comunicación, el aprendizaje, entre otras) con las barreras del entorno (ya sean físicas, sociales o actitudinales), siendo estas últimas las que la limitan o restringen el ejercicio de derechos.

Específicamente en el artículo 6 de la Convención se aborda el tema como respuesta a la falta de reconocimiento de los derechos de las mujeres y las niñas con discapacidad,⁵ haciendo

² La Barbera, María Caterina, “Interseccionalidad, un ‘concepto viajero’: orígenes, desarrollo e implementación en la Unión Europea”, *Interdisciplina*, vol. 4, núm. 8, enero-abril de 2016, p. 106.

³ Moscoso, Melania, “Menos que mujeres: los discursos normativos del cuerpo a través del feminismo y la discapacidad”, en Arpal Poblador, Jesús y Mendiola Gonzalo, Ignacio (eds.), *Estudios sobre cuerpo, tecnología y cultura*, País Vasco, Servicio editorial de la Universidad del País Vasco, 2007, pp. 185-195.

⁴ Ratificada por el Estado mexicano en 2008.

⁵ Véase Observación general 3 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, “Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad”, 2016,

visible que son sujetas de discriminación múltiple, compuesta por dos o más motivos de discriminación, lo que conduce a una discriminación compleja o agravada. En este sentido, el Estado se encuentra obligado a realizar todas las acciones que sean necesarias para garantizar su igualdad sustantiva.

La naturaleza transversal del artículo 6 implica su vinculación con el resto del contenido sustantivo de la Convención y, en específico para efectos del caso concreto, con el artículo 27, que contempla el derecho al trabajo, en el que se incluyen, entre otras cosas, contar con un empleo libremente elegido o aceptado en un mercado y entorno abierto, inclusivo y accesible. Por ende, el Estado estará obligado a prohibir la discriminación por motivos de discapacidad respecto a todas las cuestiones relativas al empleo, incluidas las condiciones de selección y contratación, la continuidad en el empleo, la promoción profesional, y a asegurar condiciones de trabajo justas en cuanto a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor.

Sin embargo, el contexto al que se enfrentan las mujeres con discapacidad en el ámbito laboral se encuentra lejos de alcanzar los ideales de la Convención, pues, de acuerdo con el Departamento de Información Pública de la ONU y datos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), del total de las personas en edad de trabajar, 386 millones son personas con discapacidad. Sin embargo, en algunos países, hasta un 80% de estas se encuentran desempleadas.⁶ Como menciona la OIT, las personas con discapacidad “con frecuencia están relegadas a trabajos de bajo nivel y pocos ingresos, con escasa seguridad social y legal, o están segregadas del mercado primario del trabajo”; asimismo, afirma que “entre las personas con discapacidad, los hombres tienen el doble de probabilidad que las mujeres de tener trabajo”.⁷ Al respecto, los índices de participación en el mercado laboral son notablemente inferiores a los de las personas sin discapacidad y

<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%-2FPPRiCAqhKb7yhsnbHatvuFkZ%2Bt93Y3D%2Baa2oLCHc5Ye5y0yX-37Gpo%2FkmbZl11QeKTg7cNEuS%2FzKc3xGM7PD4P8YrjsNL-HbSyH3%2BpDNGpobvX%2B6Zw74L1Z2GWT>

⁶ Departamento de Información Pública de la ONU, 2006.

⁷ OIT, “Datos sobre discapacidad en el mundo del trabajo”, 2007.

tal falta de participación “supone un gran derroche de potencial que conlleva una pérdida del PIB de entre 3% y 7%”.⁸

En México, de acuerdo con datos de la Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica (ENADID, 2018),⁹ es posible advertir que del total de la población con discapacidad reflejada en la encuesta, 54.2% son mujeres.

La referida encuesta también muestra una gran diferencia en la tasa de participación económica. Entre quienes no tienen discapacidad, la participación es del 65.4%, mientras en la población con discapacidad llega al 38.5%.

Asimismo, la diferencia es más notoria por sexo, pues “entre los hombres la diferencia alcanza 31 puntos porcentuales y en las mujeres, la diferencia en la tasa de participación económica es de 21 puntos porcentuales”.¹⁰ Lo anterior demuestra que, en general, las mujeres con discapacidad tienen menor acceso al trabajo, debido a que se ven obligadas a enfrentar también las desigualdades derivadas del género.

Además, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW, por sus siglas en inglés), en su recomendación emitida al Estado mexicano, consideró conveniente adoptar una estrategia integral para superar la cultura del machismo, los estereotipos y las formas de discriminación interseccional contra las mujeres. En este contexto, manifestó su preocupación por el acceso limitado de las mujeres con discapacidad al mercado laboral y recomendó adoptar medidas temporales para generar mayores oportunidades de empleo.¹¹

⁸ OIT, “The of Exclusion: The Economic Consequences of Excluding People With Disabilities from The World of Work”, Documento de trabajo núm. 43, Sector del Empleo, 2009.

⁹ Véase Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), “Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica”, <https://www.inegi.org.mx/programas/enadid/2018/default.html#Documentacion>.

¹⁰ INEGI, “Estadísticas a propósito del día internacional de las personas con discapacidad (3 de diciembre)”, 2 de diciembre de 2019, p. 9.

¹¹ Comité CEDAW, Observaciones finales del informe periódico rendido por el Estado mexicano, 2018.

II. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA EN ESTUDIO

Hechos: una estudiante de Derecho y mujer con discapacidad demandó, en la vía ordinaria civil, de una empresa privada, la reparación del daño moral, al considerar que fue víctima de un acto discriminatorio por motivos de discapacidad, ya que la empresa ofertó una vacante para ocupar un puesto de pasante en Derecho en la que se excluía textualmente la participación de las personas con discapacidad en el proceso de selección.

Antecedentes: una universidad publicó en su bolsa de trabajo una oferta laboral a nombre de una empresa, la cual establecía, entre los requisitos, que la vacante no contemplaba la contratación de personas con discapacidad.

Al considerar que la oferta de trabajo era discriminatoria, una estudiante de Derecho presentó una queja ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, de la que derivó un convenio en el que la empresa demandada se comprometió a recibir su *curriculum vitae* para que fuera tomado en cuenta para puestos futuros y a que su personal tomara un curso sobre discapacidad y no discriminación. Posteriormente, la quejosa interpuso el juicio ordinario civil que es materia de estudio.

Determinación en el juicio ordinario civil: en términos generales, la jueza decidió declarar improcedente la acción y absolver a la empresa demandada de la condena por el daño moral del que fue acusada con motivo de una discriminación originada por razones de discapacidad, debido a que consideró que la víctima no logró acreditar que, pese a reunir todas las características necesarias para ocupar el puesto, fue rechazada injustificadamente por razón de la discapacidad.

Con la finalidad de realizar un análisis a profundidad de la sentencia, para determinar los aspectos que debieron haberse tomado en cuenta al realizar el estudio del caso concreto y hacer visibles las imprecisiones en que incurrió la jueza, el estudio se realizará tomando en cuenta los siguientes aspectos: análisis de la interseccionalidad del género y la discapacidad; derecho de acceso a la justicia; configuración del acto discriminatorio; eficacia horizontal de los derechos humanos, y efectos deseados en la sentencia.

2.1. Análisis de la interseccionalidad entre género y la discapacidad

De la lectura integral de la sentencia es posible advertir que la jueza pasa por alto que se encuentra ante un caso que involucra a una mujer con discapacidad y que, por tal razón, su análisis debe contener tanto una perspectiva de género como de discapacidad que refleje adecuadamente el modelo social al que obliga la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual, al haber sido ratificada en 2008 por el Estado mexicano, ya era de observancia obligatoria para la juzgadora en el momento en que se emitió la sentencia (7 de abril de 2011), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución Federal, y en relación con el numeral 4 de la Ley sobre la Celebración de Tratados.

Lo anterior con independencia de que aún no se hubiera publicado la reforma constitucional en materia de derechos humanos (junio de 2011), pues la finalidad de la referida reforma no fue hacer “exigible” la observancia de los derechos humanos previstos en los tratados internacionales, toda vez que dicha obligación ya se encontraba expresamente prevista en el artículo 133 de la Constitución. Lo que en realidad se buscó con la reforma fue, entre otras cosas, fortalecer el compromiso del Estado mexicano respecto a la observancia, respeto y promoción de los derechos humanos, así como facilitar su justiciabilidad.¹²

Sin embargo, contrario a lo anterior, en la sentencia no se hace un análisis del contexto en el que se presentó la violación de derechos humanos y se aborda el tema a partir del enfoque médico¹³ del que intenta apartarse la Convención sobre los Dere-

¹² DERECHOS HUMANOS. LOS TRATADOS INTERNACIONALES VINCULADOS CON ESTOS SON DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA TODAS LAS AUTORIDADES DEL PAÍS, PREVIAMENTE A LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011. Tesis aislada 1a. CXCVI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XXI, t. I, junio de 2013, p. 602. Registro digital: 2003847.

¹³ Véase Puig de la Bellacasa, Ramón, “Concepciones, paradigmas y evolución de las mentalidades sobre la discapacidad”, AA. VV., *Discapacidad e información*, Madrid, Real Patronato de Prevención y Atención a Personas con Minusvalía, 1990, pp. 63-96.

chos de las Personas con Discapacidad. Dicho enfoque entiende a la discapacidad como sinónimo de enfermedad y la considera como una cuestión perteneciente a la esfera individual de la persona, aspecto que se refleja reiteradamente en la sentencia y se manifiesta en afirmaciones como: “[...] Que no fue aceptada en el puesto especialmente por la parálisis cerebral infantil que aduce padecer [...]”.¹⁴

A manera ejemplificativa de lo que se reitera a lo largo de la sentencia,¹⁵ en la referida frase es posible ver reflejado el enfoque médico, ya que se toma el diagnóstico de la parte actora (parálisis cerebral infantil) como sinónimo de discapacidad, cuando esto debería ser el resultado de la manera en la cual esa situación particular interactúa con las barreras del entorno, tanto físicas como actitudinales. En el caso concreto son estas últimas las que limitan su derecho al trabajo, debido a los prejuicios y estereotipos que se tienen respecto de las personas con discapacidad.

Por otro lado, en ningún momento se toman en cuenta los aspectos de género presentes en el caso, omitiendo el análisis de interseccionalidad respectivo, en el que se debieron hacer latentes las barreras del entorno y las asimetrías de poder derivadas tanto de las cuestiones de género como de la discapacidad para estudiar la manera en que las mismas restringieron su derecho al trabajo.

Es más, a lo largo de la sentencia no es posible encontrar una sola referencia específica que reconozca a la quejosa como mujer con discapacidad, demostrando con ello la invisibilización a la que se enfrenta este sector de la población, pues, en general, cuando se está frente a una situación con discapacidad pareciera que esta “elimina” todos los demás aspectos (como el género, la raza, la situación socioeconómica, la edad, etc.) que deben tomarse en cuenta para determinar los ejercicios de poder y las situaciones de desigualdad social que se presentan en un caso como el que se analiza.

¹⁴ Foja 9 de la sentencia original.

¹⁵ En la que también existen afirmaciones respecto a que la discapacidad “se sufre” o “se padece”, pues con ello se conceptualiza la discapacidad como “un castigo” y no como parte de la diversidad humana.

2.2. Derecho de acceso a la justicia

En la sentencia se determina que

[...] no es factible que la accionante fundamente la presente acción en los mismos hechos que hizo valer ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, toda vez que atento al convenio referido se generaron situaciones nuevas de derecho con las que estuvo conforme [...] quedó acreditado que las partes llegaron a un acuerdo en el que la demandada se obligaba a tomar un curso de no discriminación, así también recibió el curriculum vitae de la actora para considerarla como pasante de derecho o como vacante en la empresa demandada, con lo que la accionante estuvo conforme, luego entonces las circunstancias de derecho cambiaron [...].¹⁶

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)¹⁷ contempla el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial con la finalidad de que sea debidamente resuelta la problemática planteada.

Por tal razón, contrario a lo pretendido por la parte demandada y a lo considerado en la sentencia, la existencia de un convenio no puede ser un factor para considerar que las circunstancias del acto discriminatorio cambiaron, y mucho menos para que no existiera pronunciamiento en el fondo del asunto. El convenio celebrado atendía exclusivamente al reclamo de un acto discriminatorio ante una instancia administrativa, teniendo como finalidad que se tomaran las medidas pertinentes para evitar que dicha situación se repitiera en casos futuros, sin que ello hubiese resuelto la existencia o no del acto discriminatorio y, en su caso, la actualización del daño moral y sus posibles consecuencias, temas que fueron planteados en la demanda del juicio ordinario civil.

¹⁶ Foja 9 de la sentencia original.

¹⁷ Ratificada por el Estado mexicano el 3 de febrero de 1981.

2.3. Configuración del acto discriminatorio

En la sentencia se afirma que

[...] para acreditar el daño moral aludido en su escrito de demanda debió demostrar fehacientemente que no obstante que reunía las aptitudes o calificaciones necesaria para desempeñar el puesto de pasante en derecho y que guardaba relación de igualdad con el conjunto de personas con las aptitudes necesarias para el desempeño del puesto de pasante en derecho anunciado en internet por la demandada, se le rechazó o excluyó con base en criterios ajenos a dichas aptitudes o calificaciones, o bien que no fue aceptada en el puesto por la parálisis cerebral infantil que aduce padece [...].¹⁸

Del texto transcrito es posible deducir que la jueza estableció que la carga de la prueba correspondía a la demandante para demostrar que la razón por la que no fue contratada obedeció a un motivo de discapacidad; conclusión que resulta totalmente carente tanto de un enfoque de derechos humanos como de una perspectiva de discapacidad, por las siguientes razones: debe tenerse en cuenta que el acto impugnado consistió en una oferta laboral publicada por una empresa privada en la bolsa de trabajo de una universidad, en la que se promovía el puesto de pasante en Derecho y se establecía que “la vacante no contemplaba personas con discapacidad”, por lo que el primer paso sería determinar si tal distinción puede considerarse un acto discriminatorio y, con posterioridad, definir a quién le corresponde la carga de la prueba.

Como se ha definido, tanto a nivel nacional¹⁹ como internacional,²⁰ la discriminación se refiere a cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos prohibidos (o categorías

¹⁸ Foja 9 de la sentencia original.

¹⁹ Véase PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL. Tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, lib. 34, t. I, septiembre de 2016, p. 112. Registro digital: 2012594.

²⁰ Véase Corte IDH. OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión consultiva de 17 de septiembre de 2003. Serie A, núm. 18 (solicitada por los Estados Unidos Mexicanos).

sospechosas), como sucede con la discapacidad,²¹ que anulan o afectan la igualdad de oportunidades y el ejercicio de derechos.

Tomando en cuenta lo anterior, es posible afirmar que la convocatoria dirigida a estudiantes de Derecho realiza una distinción basada en motivos de discapacidad, al mencionar que el puesto no contemplaba la contratación de personas con discapacidad, es decir, de ningún estudiante de Derecho que perteneciera al grupo de población referido.

Por otro lado, no se advierte que tal distinción sea objetiva ni razonable, pues, al haberse publicado en la bolsa de trabajo de la universidad, se concluye que tenía como finalidad valorar las aptitudes de los estudiantes en Derecho de esa institución y verificar si cumplían el perfil del puesto para ser contratados, por lo que el criterio de discapacidad no guarda relación alguna con el objetivo de contratar a alguien con conocimientos jurídicos.

Lo anterior es así porque la posibilidad de participar en el proceso de selección le fue negada a la quejosa desde un inicio debido a un motivo de discapacidad, tomando tal aspecto como un criterio diferenciador para negar un derecho; cuestión que no tiene razonabilidad alguna si se tiene en cuenta que la demandante era estudiante de la carrera de Derecho (al igual que el resto de sus compañeros y compañeras). Por tanto, lo que se debió valorar fue si contaba con los conocimientos jurídicos para desempeñar el puesto y no el tema de la discapacidad. Por consiguiente, contrario a lo afirmado por la jueza, el acto discriminatorio no sucedió en el momento de la contratación, sino durante el proceso de selección, en el que no se le permitió participar.

Además, es de precisarse que el acto discriminatorio se perfeccionó al momento de hacer pública la convocatoria, pues esta es discriminatoria en sí misma, resultando irrelevante si la demandante se presentó físicamente o no a solicitar el puesto, dado que desde un inicio esta posibilidad le fue negada. Argumentar lo contrario, es decir, que para ver vulnerada su esfera jurídica era necesario que acudiera físicamente a la empresa, supondría un acto revictimizante.

²¹ Contemplado tanto en el art. 1 de la Constitución Federal como en el art. 2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En cuanto a la carga de la prueba, contrario a lo afirmado por la jueza en su sentencia, no correspondía a la víctima demostrar fehacientemente que no había sido discriminada, sino que era la empresa demandada la que debía demostrar que la distinción hecha en su oferta de trabajo era objetiva y razonable.

Esto es así en razón de que, si bien es cierto que en términos generales “el que afirma está obligado a probar”, también lo es que en casos de discriminación la carga de la prueba debe trasladarse a aquella persona que aparentemente está tratando a otra de forma diferenciada, atendiendo a la naturaleza del acto sospechoso, con la finalidad de proteger a aquellos sujetos o grupos que históricamente han sido víctimas de actos discriminatorios, tal como lo reconoce la Corte Constitucional colombiana en la sentencia T- 371/15.²²

Por último, cabe destacar que las empresas no están obligadas a contratar a todas las personas con discapacidad que les soliciten un trabajo, pero sí deben darles la oportunidad de participar en el proceso de selección en igualdad de condiciones con los demás aspirantes y, en todo caso, realizar los ajustes razonables necesarios para que tengan la posibilidad de demostrar si cuentan o no con los conocimientos requeridos para el puesto, debiendo ser este último aspecto el determinante para su contratación y no lo relativo a su discapacidad.

2.4. Eficacia horizontal de los derechos humanos

A pesar de que la calidad de ente privado no fue un tema analizado en la sentencia de origen, resulta importante mencionar que, de conformidad con los criterios que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), los particulares (en este caso la empresa demandada) también pueden violar derechos humanos, como claramente sucede en situaciones de discriminación.²³ Por tal razón, la eficacia horizontal de los derechos hu-

²² Corte Constitucional colombiana, sentencia T371/15, <http://www.corte-constitucional.gov.co/RELATORIA/2015/T-371-15.htm>

²³ Véase DERECHOS FUNDAMENTALES DE IGUALDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN. GOZAN DE EFICACIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. Tesis aislada

manos (dimensión subjetiva)²⁴ resulta esencial, al representar un límite del actuar arbitrario de los particulares.

Asimismo, en la Observación general núm. 3 del Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad se afirma que “los Estados partes deben asegurarse de que los derechos de las mujeres con discapacidad no sean vulnerados por terceros. Por lo tanto, deben tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de sexo y/o discapacidad”.²⁵

Tal obligación debe reforzarse en las relaciones de trabajo, donde, debido a su naturaleza, existe asimetría de poder entre empresario y trabajador, la cual se incrementa cuando se trata de una trabajadora, generando que la situación de vulnerabilidad aumente.

2.5. Efectos deseados en la sentencia

Una vez comprobada la existencia del acto discriminatorio, la sentencia debió condenar a la empresa por daño moral y fijar las bases para garantizar la reparación integral del daño, en términos del artículo 1 constitucional, en relación con el diverso 63.1 de la CADH, en virtud de que, además de la indemnización económica generada por el daño moral, deben determinarse medidas reparatorias²⁶ que tengan un efecto disuasorio en quien efectuó el acto

1a. XX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XVI, t. I, enero de 2013, p. 627. Registro digital 2002504.

²⁴ Véase DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. Tesis de jurisprudencia 1a./J. 15/2012, (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XIII, t. II, octubre de 2012, p. 798. Registro digital: 159936.

²⁵ ONU, Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general 3, 2016, párr. 26.

²⁶ Véase Quintana Osuna, Karla I., “La obligación de reparar violaciones de derechos humanos: el papel del amparo mexicano”, AA. VV., *¿Cómo ha entendido la Suprema Corte de Justicia de la Nación los derechos en la historia y hoy en día? Estudios del desarrollo interpretativo de los derechos*, México, SCJN, 2016, http://www.academia.edu/30840208/La_obligaci%C3%B3n_de_reparar_violaciones_de_derechos_humanos_el_papel_del_amparo_mexicano

discriminatorio, para que en un futuro se abstenga de realizar ese tipo de conductas. La justificación de tales medidas consiste no solo en las implicaciones respecto a la persona concreta, sino también sociales, que produce la discriminación y, por tanto, en la necesidad de erradicar tales actos.²⁷

Lo anterior cobra sentido si se tiene en cuenta que, en el caso concreto, la convocatoria, de manera indirecta, mandó el mensaje al resto de la comunidad universitaria de que las personas con discapacidad no pueden o no deber ser contratadas, generando con ello mayor estigmatización y desincentivando su participación.

En este sentido, en el marco de un proceso por daño moral, y en particular sobre discriminación, debe darse una reinterpretación al concepto de restitución que refiere la Ley de Amparo en materia de discriminación, debiendo trascender a la indemnización (aspecto económico), para tener un efecto catalizador en la sociedad, con otras medidas restitutorias tendentes a impedir que los actos discriminatorios se repitan en un futuro.

Para ello, debe considerarse que en el caso concreto la víctima del acto discriminatorio fue una mujer con discapacidad y, como lo ha establecido el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad, las mujeres y las niñas con discapacidad sufren de discriminación múltiple. En ese sentido, la igualdad transformativa es necesaria para superar la discriminación que se encuentra profundamente entrelazada en las estructuras jurídicas, políticas, económicas y culturales de la sociedad;²⁸ aspecto que debe tomarse en cuenta al momento de determinar la forma de reparar la violación.

En los asuntos laborales, tales medidas de reparación pueden consistir en la exigencia de una disculpa pública por parte de la empresa o la publicación de la sentencia que determina la inconstitucionalidad de la convocatoria discriminatoria, tanto en la

²⁷ Véase amparo directo en revisión (ADR) 992/2014, 12 de noviembre de 2014.

²⁸ ONU, Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad, 22 de mayo de 2015.

bolsa de trabajo en la que fue publicada la oferta discriminatoria como en otros medios de información pública, como podrían ser las páginas de internet de la empresa demandada o del centro educativo.²⁹ De igual forma, puede determinarse la obligación de capacitar al personal de la empresa demandada en temas de no discriminación y del modelo social de la discapacidad, además de ordenar el establecimiento de mecanismos que permitan verificar que los procedimientos de contratación, promoción, etc., no tengan sesgos discriminatorios.

Todo lo anterior de forma paralela a la determinación de la cantidad a pagar por el daño moral, que preferentemente debe ser razonable, tomando en cuenta la capacidad económica de la demandada, lo que también tendría como finalidad desincentivar nuevos actos discriminatorios.

FUENTES DE CONSULTA

Comité CEDAW, Observaciones finales del informe periódico rendido por el Estado mexicano, 2018.

Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general 3, “Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad”, 2016, <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsnbHattvuFkZ%2Bt93Y3D%2Baa2oLCHc5Ye5y0yX37Gpo%2Fkm-BZl1QeKTg7cNEuS%2FzKc3xGM7PD4P8YrjsNL-HbSyyH3%2BpDNGpobvX%2B6Zw74L1Z2GWT>

Corte Constitucional de Colombia, sentencia T371/15, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/T-371-15.htm>

Corte IDH. OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión consultiva de 17 de sep-

²⁹ Véase DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. EL JUZGADOR PODRÁ IMPONER MEDIDAS REPARATORIAS DE CARÁCTER DISUASORIO PARA PREVENIR FUTURAS ACTUACIONES CONTRARIAS AL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO. Tesis aislada 1a. IV/2015, (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, lib. 14, t. I, enero de 2015, p. 756. Registro digital: 2008259.

tiembre de 2003. Serie A, núm. 18 (solicitada por los Estados Unidos Mexicanos), <http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf?view=1>

DERECHOS FUNDAMENTALES DE IGUALDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN. GOZAN DE EFICACIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. Tesis aislada 1a. XX/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XVI, t. I, enero de 2013, p. 627. Registro digital: 2002504.

DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. Tesis de jurisprudencia 1a./J. 15/2012 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XIII, t. 2, octubre de 2012, p. 798. Registro digital: 159936.

DERECHOS HUMANOS. LOS TRATADOS INTERNACIONALES VINCULADOS CON ESTOS SON DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA TODAS LAS AUTORIDADES DEL PAÍS, PREVIAMENTE A LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011. Tesis aislada 1a. CXCVI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, lib. XXI, t. I, junio de 2013, p. 602. Registro digital: 2003847.

DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL. EL JUZGADOR PODRÁ IMPONER MEDIDAS REPARATORIAS DE CARÁCTER DISUASORIO PARA PREVENIR FUTURAS ACTUACIONES CONTRARIAS AL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO. Tesis aislada 1a. IV/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, lib. 14, t. I, enero de 2015, p. 756. Registro digital: 2008259.

INEGI, “Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica”, <https://www.inegi.org.mx/programas/enadid/2018/default.html#Documentacion>

INEGI, “Estadísticas a propósito del día internacional de las personas con discapacidad (3 de diciembre)”, 2 de diciembre de 2019.

LA BARBERA, María Caterina, “Interseccionalidad, un ‘concepto viajero’: orígenes, desarrollo e implementación en la Unión Europea”, *Interdisciplina*, vol. 4, núm. 8, enero-abril de 2016.

Moscoso, Melania, “Menos que mujeres: los discursos normativos del cuerpo a través del feminismo y la discapacidad”, en ARPAL POBLADOR, Jesús y MENDIOLA GONZALO, Ignacio (eds.), *Estudios sobre cuerpo, tecnología y cultura*, País Vasco, Servicio editorial de la Universidad del País Vasco, 2007.

OIT, “Datos sobre discapacidad en el mundo del trabajo”, 2007.

OIT, “The of Exclusion: The Economic Consequences of Excluding People With Disabilities from The World of Work”, Documento de trabajo núm. 43, Sector del Empleo, 2009.

PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL. Tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, lib. 34, t. I, septiembre de 2016, p. 112. Registro digital: 2012594.

PUIG DE LA BELLACASA, Ramón, “Concepciones, paradigmas y evolución de las mentalidades sobre la discapacidad”, AA. VV., *Discapacidad e información*, Madrid, Real Patronato de Prevención y Atención a Personas con Minusvalía, 1990.

QUINTANA OSUNA, Karla I., “La obligación de reparar violaciones de derechos humanos: el papel del amparo mexicano”, AA. VV., *¿Cómo ha entendido la Suprema Corte de Justicia de la Nación los derechos en la historia y hoy en día? Estudios del desarrollo interpretativo de los derechos*, México, SCJN, 2016, http://www.academia.edu/30840208/La_obligaci%C3%B3n_de_reparar_violaciones_de_derechos_humanos_el_papel_del_amparo_mexicano

SABA, Roberto, “(Des)igualdad estructural”, en Alegre, Marcelo y Gargarella, Roberto (coords.), *El derecho a la igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2017.

SCJN, ADR 1387/2012, 22 de enero de 2014.

SCJN, ADR 3283/2015, 16 de agosto de 2017.

SCJN, ADR 992/2014, 12 de noviembre de 2014.