

CAPÍTULO 5

MIRANDO HACIA EL FUTURO: PERSPECTIVAS DE RATIFICACIÓN

170. Es evidente que la reticencia de la mayor parte de los países que no han ratificado los instrumentos considerados se debe a su convicción de que los convenios que prohíben el trabajo nocturno de las mujeres han perdido su razón de ser y de que la restricción del acceso de las mujeres al trabajo nocturno es actualmente indeseable por dos razones principales: en primer lugar, no está en consonancia con el principio rector de la igualdad de trato entre hombres y mujeres, en la medida en que restringe la libertad individual del trabajador de elegir su horario de trabajo sólo por razones de género. En segundo lugar, dicha restricción impide una utilización óptima de la fuerza de trabajo disponible y, por consiguiente, menoscaba la productividad. La contradicción entre la restricción del acceso de las mujeres al trabajo nocturno en la industria y el principio de no discriminación y de igualdad de trato ha sido invocado por los 15 Estados que han denunciado hasta la fecha el Convenio núm. 89.

171. Conviene asimismo advertir que la Oficina ha reconocido en diversas ocasiones que los Estados Miembros han de emprender un proceso de revisión de su legislación protectora con miras a una eliminación progresiva de todas las disposiciones contrarias al principio de igualdad de trato, con exclusión de las relacionadas con la protección de la maternidad y teniendo debidamente en cuenta las circunstancias nacionales. Esta tendencia obedece a la voluntad de aplicar las mismas normas de protección a los hombres y las mujeres de conformidad con el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111) y con base en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer que ha sido ampliamente ratificada.

172. En lo que se refiere a las perspectivas de ratificación de los cuatro instrumentos considerados, la Comisión quisiera referirse al Convenio núm. 89 puesto que el Convenio núm. 41 ha dejado de estar abierto a la ratificación y que el Protocolo de 1990 no puede ratificarse por separado, mientras que es improbable que el Convenio núm. 4 reciba ratificaciones nuevas cuando han transcurrido unos 81 años desde su adopción. Conviene tener presente, a título de indicación, que el Convenio núm. 4 recibió su última ratificación hace

23 años y que el Grupo de Trabajo sobre política de revisión de normas estimó que las perspectivas de ratificación del Convenio núm. 4 eran mínimas ¹.

173. El Comité sólo puede recalcar que, según las respuestas recibidas de los Estados Miembros, las perspectivas de ratificación del Convenio núm. 89 y del Protocolo relativo al Convenio núm. 89 parecen ser escasas. De hecho, sólo dos Estados parte en el Convenio núm. 89 (*Bangladesh* y *Eslovenia*) declaran que consideran favorablemente la posibilidad de ratificar el Protocolo de 1990 relativo al Convenio núm. 89 sin indicar, no obstante, si el proceso de ratificación se ha iniciado ya formalmente. En el caso de *Eslovenia*, se considera que el nuevo proyecto de ley sobre las relaciones de trabajo tendrá plenamente en cuenta las disposiciones del Protocolo y se espera que ofrecerá una base jurídica para la ratificación del instrumento, mientras que, en *Bangladesh*, el Consejo Consultivo Tripartito ha recomendado la ratificación del Protocolo, y su recomendación se ha sometido ahora al Gabinete y a una comisión parlamentaria. Conviene advertir también que dos de los tres Estados parte en el Protocolo de 1990, la *República Checa* y *Chipre*, han declarado su intención de proceder a la denuncia del Convenio núm. 89 en un futuro próximo. Entre los Estados que no son partes en ninguno de los convenios considerados, sólo el Gobierno de *Papua Nueva Guinea* indica que existen buenas perspectivas de ratificar el Convenio núm. 89 y su Protocolo cuando esté terminada la revisión detallada de la ley de 1978 sobre el empleo.

174. Varios Estados (*Australia*, *Botswana*, *Canadá*, *Estados Unidos*, *Finlandia*, *Japón*, *Hungría*, *Namibia*, *Singapur*, *Suecia* y *Viet Nam*) excluyen firmemente la posibilidad de ratificar cualquiera de los instrumentos considerados aquí. A su juicio, impedir que las mujeres tengan acceso al trabajo nocturno, con exclusión de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes, constituiría un acto de discriminación directa y privaría sin razón a las mujeres de oportunidades de empleo. Por otra parte, el Gobierno de *Bulgaria* declara que no prevé la ratificación porque ha empezado negociaciones con miras a entrar en la Unión Europea y se ha establecido que el Convenio núm. 89 estaba en contradicción con el orden jurídico de la comunidad.

175. Muchos países han expresado graves preocupaciones acerca de los efectos que la prohibición o restricción del trabajo nocturno de las mujeres tendría en el empleo. Los Gobiernos de *Belarús* y de *Ucrania* declaran que el principal obstáculo a la ratificación es el rápido aumento del desempleo que afecta especialmente a las mujeres y también el número cada vez mayor de familias monoparentales que ha hecho más general el trabajo nocturno. Con arreglo a la memoria del Gobierno de *Etiopía*, el subdesarrollo socioeconómico y la situación actual de desempleo particularmente alto que prevalecen en el país constituyen un importante factor de disuasión para la ratificación del Convenio

¹ Véase documento GB.267/LILS/WP/PRS/2, pág. 27.

núm. 89 y su Protocolo. El Gobierno de *México* recuerda que la participación de las mujeres en la fuerza de trabajo de su país casi se ha duplicado desde 1970, de 17,6 a 36,8 por ciento en 1997, y que una política de prohibición o restricción del trabajo nocturno de las mujeres reduciría inevitablemente sus oportunidades de empleo. La preocupación acerca del empleo parece ser determinante en el caso de *Argentina*. El Gobierno de *Mauricio* indica que la disposición de la ley de expansión industrial por la cual las mujeres ocupadas en las zonas francas industriales (ZFI) se excluyen del campo de aplicación de la prohibición del trabajo nocturno ha influido poderosamente en el éxito de las ZFI y que, por consiguiente, la situación no puede modificarse sin efectos en la contratación de mano de obra femenina y en los niveles de empleo. Por último, el Gobierno de *Dominica* declara que aun cuando su legislación se ajusta prácticamente a las disposiciones del Convenio núm. 89, una ratificación formal de dicho Convenio reduciría el empleo de las mujeres en sectores como las manufacturas, los hoteles y los restaurantes y el comercio al por mayor y al por menor, y que impondría una carga financiera adicional a las pequeñas empresas familiares.

176. Unos cuantos países (*Antigua y Barbuda, Ecuador y Zimbabwe*) estiman que no es necesario ratificar ninguno de los instrumentos considerados en un futuro próximo ya que la legislación en vigor no plantea dificultades y que los intereses de las trabajadoras en materia de bienestar están suficientemente protegidos. Otros países, como *China*, no prevén una ratificación en estos momentos porque consideran que su legislación nacional y sus reglamentos no están todavía a la altura de las normas de los convenios.

177. Entre los Estados parte en el Convenio núm. 89, dos (*República Dominicana y Zambia*) han anunciado su decisión de denunciar el Convenio cuando expire el período actual de diez años después del cual estará de nuevo abierto a la denuncia, mientras que otros dos (*Austria y Sudáfrica*), indican que vienen considerando la posibilidad de denunciar el Convenio núm. 89. Otros tres (*Brasil, Ghana y Malawi*) declaran que tras la promulgación reciente de una nueva legislación el Convenio núm. 89 deja de aplicarse y que, por consiguiente, no tendrán la posibilidad de ratificar el Protocolo. Dos países más (*Rumania y Rwanda*) indican que la ratificación del Protocolo no es previsible al no ajustarse a la práctica moderna tendiente a la abolición de la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres y que condiciones socioeconómicas como el aumento del desempleo requieren iniciativas y políticas que promuevan la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. Entre los Estados que han ratificado el Convenio núm. 41, *Estonia* declara que considera anticuados los cuatro instrumentos relativos al trabajo nocturno de las mujeres y que denunciará el Convenio núm. 41 en el momento en que pueda hacerlo; por su parte, *Suriname* declara que se estudia todavía la posibilidad de denunciar el Convenio núm. 41.

178. En lo que se refiere a las observaciones recibidas de las organizaciones de empleadores y de trabajadores, la *Federación de Empleadores de Corea (KEF)* expresa la opinión de que la prohibición del trabajo nocturno de

las mujeres ha perdido mucho de su razón de ser en los últimos decenios y de que, por consiguiente, es inoportuna la ratificación de los instrumentos pertinentes. La *Federación de Empleadores de Mauricio (MEF)* formula comentarios análogos según los cuales no parece justificarse la ratificación de ninguno de los Convenios o del Protocolo habida cuenta de la situación actual de la legislación y de la práctica nacionales.

179. En conclusión, las perspectivas de una posible aceptación del Protocolo en los años venideros parece incierta. Desde luego, el hecho de que dos de los tres Estados Miembros partes en el Protocolo (*República Checa y Chipre*) hayan anunciado su intención de retirar su aceptación dista mucho de ser alentador². Para varios países, el problema parece estibar en el hecho de que el Protocolo no puede ratificarse por separado del Convenio a que se refiere, de manera que, incluso si estuvieran dispuestos a aceptar las disposiciones innovadoras del Protocolo, formularían todavía serias objeciones contra la aceptación en primer lugar del principio de la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres en los términos que establece el Convenio núm. 89. Sin embargo, la Comisión estima que el Convenio núm. 89, en su forma enmendada por el Protocolo de 1990, continúa siendo el instrumento jurídico más pertinente para aquellos Estados Miembros que no están todavía dispuestos a dismantelar todos los regímenes que protegen a las mujeres en nombre de la igualdad de trato entre hombres y mujeres y que tratan al mismo tiempo de conseguir más flexibilidad en la aplicación de esta legislación protectora, dando la debida atención a la ratificación del Convenio sobre el trabajo nocturno, 1990 (núm. 171).

180. La Comisión toma nota de que los gobiernos también fueron invitados a facilitar información sobre la posible ratificación del citado

² Sólo en muy contadas ocasiones convenios internacionales del trabajo han sido denunciados pocos años después de su ratificación. En el cuadro que figura a continuación se indican los casos muy limitados en que Estados Miembros han denunciado un convenio en menos de cinco años después de su ratificación (con exclusión de las denuncias resultantes de la ratificación de instrumentos revisores):

<i>País</i>	<i>Convenio</i>	<i>Fecha de la ratificación</i>	<i>Fecha de la denuncia</i>
Brasil	C.4	1934	1937
	C.110	1965	1970
	C.158	1995	1996
Malta	C.4	1988	1991
Mauritania	C.4	1961	1965
Sri Lanka	C.4	1951	1954
Venezuela	C.103	1982	1985

Convenio³. Las respuestas no siempre han sido explícitas o detalladas sobre este punto; sin embargo, han permitido que la Comisión observe ciertas tendencias que empiezan a manifestarse respecto de este instrumento y pueda hacerse una idea del grado de su aceptación.

181. En un país (*Brasil*) comisiones del Congreso nacional vienen examinando el instrumento de ratificación del Convenio núm. 171 y se espera que este examen se termine en un futuro próximo. En otro país (*Costa Rica*) el Convenio núm. 171 se ha sometido ahora al examen de la Asamblea Legislativa mientras que en *Eslovenia* la legislación se enmienda para tener plenamente en cuenta los principios del Convenio cuya ratificación podría preverse. Dos países (*Alemania* y *Burundi*) reafirman su intención de ratificar el Convenio sin facilitar no obstante detalles adicionales. Los gobiernos de cuatro países (*El Salvador*, *Grecia*, *Rumania* y *Yemen*) indican que se han iniciado consultas con los interlocutores sociales mientras que *Egipto* declara que viene considerándose la cuestión de la ratificación. Por último, dos países (*Marruecos* y *Rwanda*) indican que han iniciado el proceso de promulgación de reglamentos específicos inspirados en el Convenio núm. 171 sin concretar, sin embargo, su intención de ratificarlo.

182. Por otra parte, varios países (*Angola*, *Canadá*, *Colombia*, *Cuba*, *Ecuador*, *España*, *Japón*, *Malasia*, *Malawi*, *Mauricio*, *Nicaragua*, *Nueva Zelandia*, *Pakistán*, *Paraguay*, *Tailandia* y *Uruguay*) declaran que por el momento no consideran ratificar el instrumento. Más concretamente, el Gobierno del *Canadá* expresa dudas acerca de la compatibilidad de las disposiciones del Convenio con la legislación nacional cuyo campo de aplicación es general y no establece una distinción entre trabajo nocturno y trabajo diurno. A juicio del Gobierno de *España*, el Convenio núm. 171 contempla en forma negativa y restrictiva el trabajo nocturno y por su naturaleza contiene una reglamentación excesiva. El Gobierno del *Japón* estima que aunque las leyes del trabajo cumplen con la mayor parte de las normas establecidas en el Convenio núm. 171 se plantean todavía problemas que obstaculizan su ratificación. Las dudas que subsisten en *Mauricio* se deben a la cuestión del empleo en su zona franca industrial. Por último, convendría tener presente que para el Gobierno de *Sudáfrica* incluso las disposiciones del Convenio núm. 171 son discriminatorias puesto que son inflexibles y todavía imponen límites al trabajo nocturno de las mujeres.

183. La Comisión también ha recibido comentarios de cuatro organizaciones de trabajadores que todas han pedido a sus gobiernos respectivos que aceleren la ratificación del Convenio núm. 171. El *Consejo de Sindicatos de Nueva Zelandia* (*CTU*) apoya la ratificación del Convenio núm. 171 aduciendo

³ El Convenio núm. 171 entró en vigor el 4 de enero de 1995 y, en fecha de 8 de diciembre de 2000 había sido ratificado por los seis Estados Miembros siguientes: Bélgica, República Checa, Chipre, República Dominicana, Lituania y Portugal.

que desde 1984 se ha registrado una importante desregulación de la economía nacional, que la negociación colectiva a nivel nacional se ha reducido a casi nada y que ha desaparecido la mayor parte de la protección del trabajo nocturno que se garantizaba en los convenios colectivos en el momento en que se denunció el Convenio núm. 89. Análogamente, la *Cámara Federal del Trabajo (BAK)* de Austria se pronuncia favorablemente en cuanto a la ratificación del Convenio núm. 171 por considerar que son necesarias medidas de protección — sin distinción por motivo de sexo — habida cuenta de la denuncia prevista del Convenio núm. 89, así como de los cambios legislativos que pueden esperarse respecto del trabajo nocturno de las mujeres. Por su parte, la *Organización Central de Sindicatos Finlandeses (CSAK)* considera que es muy importante que Finlandia inicie las labores preliminares de ratificación del Convenio núm. 171. Por último, la *Confederación de Trabajadores de México (CTM)* declara que la ratificación del Convenio núm. 171 podría ser útil para los trabajadores porque mejoraría la protección de las mujeres y de los trabajadores jóvenes durante la noche.

184. Para terminar, se infiere de lo dicho que los Estados Miembros parecen adoptar en general una actitud más positiva respecto del Convenio núm. 171 que del Convenio núm. 89 y de su Protocolo, que se aplican exclusivamente a las trabajadoras. Sin embargo, la Comisión toma nota de que el Convenio núm. 171 ha sido ratificado o que se prevé su ratificación con base en la información contenida en las memorias de aquellos Estados que han denunciado ya o se proponen denunciar el Convenio núm. 89. A pesar de que los dos instrumentos se suelen considerar mutuamente exclusivos, los Estados Miembros podrían, al menos técnicamente, ratificar ambos Convenios. Los dos instrumentos son el resultado de enfoques muy diferentes respecto del problema del trabajo nocturno: si bien en el Protocolo se recoge la perspectiva centrada en las mujeres del Convenio núm. 89, el Convenio núm. 171 trata del trabajo nocturno, tanto de los hombres como de las mujeres, en relación con la seguridad y salud en el trabajo. Si bien los convenios relativos al trabajo nocturno de las mujeres se basan principalmente en la vulnerabilidad y en la necesidad especial de protección de las trabajadoras, el Convenio núm. 171 adopta otra orientación y se centra en la naturaleza del trabajo nocturno en sí, es decir, un trabajo perjudicial para la salud que genera dificultades para la vida familiar y social del trabajador y requiere una compensación especial. Por consiguiente, la Comisión considera oportuno recalcar que las normas establecidas en el Protocolo por una parte, y por otra, en el Convenio de 1990 pueden aplicarse perfecta y paralelamente en aquellos países que deciden dar más flexibilidad a algunas, aunque no a todas, las limitaciones del trabajo nocturno de las mujeres y quieren ofrecer una protección óptima a las trabajadoras que pudieran tener acceso al trabajo nocturno.