

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2006.  
PLAN DE ESTUDIOS 1993.



**“EL RESPETO DEL DERECHO AL TRABAJO DE LA MUJER  
EN ESTADO DE GRAVIDEZ, EN LA ZONA FRANCA DE SAN  
MARCOS, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR, 2004-2005”**

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO Y TITULO DE:

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS**

PRESENTADO POR:

**Verónica Elizabeth Burgos Rivas  
Mirna Patricia Rodríguez de Campos.  
Xenia Maria Turcios Caballero.**

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

**LIC. JOSÉ LUIS ALBERTO MONGE.**

FEBRERO DE 2007.

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, EL SALVADOR.  
**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

RECTORA  
DARA MARIA ISABELRODRIGUEZ

VICERRECTOR ACADEMICO  
ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

VICERRECTORA ADMINISTRATIVO  
DRA. CARMENELIZABETH RODRIGUEZDE RIVAS

SECRETARIA GENERAL INTERINA  
LICDA ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

FISCAL GENERAL  
LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

## **FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DECANA  
LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA

VICEDECANO  
LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO  
LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION  
LICDA. BERTHA ALICIA HERNÁNDEZ ÁGUILA

DIRECTOR DE SEMINARIO  
LIC. JOSÉ LUIS ALBERTO MONGE

## INDICE

	PAG.
INTRODUCCION.....	i
<b>CAPITULO UNO</b>	
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACION.....	1
1.1 Planteamiento del problema.....	1
1.1.2 Enunciado.....	5
1.1.3 Delimitación.....	6
1.1.3.1 Espacial.....	6
1.1.3.2 Temporal.....	6
1.1.3.3 Teórico-Conceptual.....	6
1.2 JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.....	8
1.2.1 Justificación.....	8
1.2.2 Objetivos.....	9
1.2.2.1 Objetivo General .....	9
1.2.2.2 Objetivos Específicos.....	9
1.3 SISTEMA DE HIPOTESIS Y OPERACIONALIZACION.....	10
1.3.1 Enunciado de las hipótesis.....	10
1.3.1.1 Hipótesis General .....	10
1.3.1.2 Hipótesis Específicas .....	10
1.3.2 Operacionalización de hipótesis.....	11
1.4 ESTRATEGIA METODOLOGICA.....	12
1.4.1 Nivel y Tipo de investigación.....	12

1.4.2 Población, muestra y unidades de análisis.....	13
1.4.3 Métodos, Técnicas e instrumentos.....	13
1.5. PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN.....	15

## **CAPITULO DOS**

### **MARCO HISTORICO Y TEORICO SOBRE EL**

DERECHO AL TRABAJO.....	16
2.1 Marco histórico.....	16
2.1.1 Antecedentes a nivel Internacional.....	16
2.1.2 Antecedentes a nivel Nacional.....	27
2.2 Marco Teórico Conceptual.....	34

## **CAPITULO TRES**

### **MARCO DOCTRINARIO JURIDICO Y**

ANALISIS CRITICO DE LA LEY.....	54
---------------------------------	----

## **CAPITULO CUATRO**

### **ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS**

DE LA INVESTIGACION DE CAMPO.....	75
-----------------------------------	----

## **CAPITULO CINCO**

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	91
-------------------------------------	----

BIBLIOGRAFÍA.....	95
-------------------	----

ANEXOS.....	98
-------------	----

## INTRODUCCION

En el pleno siglo XXI, la mujer salvadoreña disfruta en la actualidad de muchos más derechos que sus antepasadas.

Tiene derechos individuales, económicos, políticos y sociales. Dentro de estos últimos tiene derecho al trabajo, para asegurar las condiciones económicas para una existencia digna.

No obstante, en la práctica al igual que sus antecesoras, miles de mujeres sufren de la discriminación a la hora de buscar un empleo que les permita mantenerse a ellas mismas, o a sus familias, nos referimos a las mujeres embarazadas. No estamos hablando de las señoras que ya tienen un trabajo formal, porque la ley ya las ampara. Señalamos a las mujeres desempleadas o que tienen un trabajo informal, que por el simple hecho de encontrarse en estado de gravidez ya no califican en una empresa o en una institución pública, para optar a un puesto laboral, aunque tengan el nivel, la preparación y la capacidad para desempeñarlo, incluso aunque los empleadores las necesiten.

Este hecho nos ha motivado a realizar la presente investigación, la que ha sido titulada “El Respeto del Derecho al Trabajo, en la zona franca de San Marcos, Departamento de San Salvador “.

Sí bien, muchas empresas ya no exigen la prueba de embarazo dentro de la documentación para ingresar a trabajar; la presente investigación descubrió que hay lugares donde en forma velada lo hacen, y esto se da cuando les realizan pruebas médicas, y es ahí cuando descubren

si alguna mujer está embarazada, negándole de inmediato la oportunidad laboral.

Esta discriminación, simplemente por estar embarazada, resulta en una violación de sus derechos laborales, ya que la mujer se enfrenta al problema de la falta de oportunidades, debido a que la mayoría de los empresarios salvadoreños y los empleadores públicos consideran que ellas les ocasionarán pérdidas económicas.

Esta idea se basa en que estas mujeres son susceptibles de solicitar permisos familiares y de salud, por el estado en el que se encuentran, violentando así el artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo, en el cual se contempla la no exigencia de la prueba de embarazo.

Es por ello que resulta importante esta investigación, la que se ha realizado tanto documental como de campo, comprobándose que aún existen ese tipo de violaciones y de discriminación por parte de los empleadores.

Sí bien es cierto que el Estado es la institución responsable de garantizar el cumplimiento del Código de Trabajo, por medio del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con la Unidad Especial de Género y Prevención de Actos Laborales Discriminatorios, en la realidad no está cumpliendo su función, ya que ni siquiera cuenta con registros de denuncia motivadas por la discriminación por embarazo, aunque la información que se recopiló en el estudio de campo demuestra que aún se mantiene ese tipo de actitudes discriminatorias.

Para realizar esta investigación se tomaron en cuenta tres aspectos importantes:

- a) La **actualidad** del tema, ya que existe una reforma al artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo, pero que aún es violentado.
- b) La **trascendencia** en el ámbito jurídico, porque se enfatiza la función social del Estado, a través del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
- c) El **impacto**, ya que hemos descubierto que no se respeta el principio de seguridad jurídica para la mujer embarazada.

En esta investigación se contó con la ayuda de organizaciones no gubernamentales (ONG's) tales como: la Asociación de Mujeres por la Dignidad y la Vida (DIGNAS), el Movimiento de Mujeres Mélida Anaya Montes (MAN), el Centro de Estudios de la mujer Norma Virginia Guirola de Herrera (CEMUJER), y la Organización de Mujeres Salvadoreñas por la Paz. (ORMUSA).

Asimismo, en el sector gubernamental brindaron información: el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU), y el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

El presente trabajo comprende cinco capítulos titulados así:

- 1) El planteamiento del problema y manejo metodológico de la investigación.
- 2) Marco histórico y teórico sobre el derecho al trabajo.
- 3) Marco doctrinario jurídico.
- 4) Análisis e interpretación de los resultados.
- 5) Conclusiones y recomendaciones.

En el **primer** capítulo se plantea, el problema que sirve como enfoque principal de esta investigación, el cual es la discriminación que sufren las

mujeres embarazadas desempleadas. Además se expone el método y las técnicas de investigación que se emplearon en el trabajo.

En el **segundo**, se abordó el derecho al trabajo desde la perspectiva internacional en su contexto histórico así como también los diferentes movimientos sociales que dieron paso para el logro en los avances de este derecho.

Además se abordan sus antecedentes a nivel nacional, partiendo de la ubicación histórica del trabajo de las mujeres, ya que éste ha estado destinado a labores manuales, hasta la actualidad en donde es capaz de realizar roles diferente.

Este capítulo incluye también la definición de los diferentes conceptos que se relacionan con el tema principal de esta investigación, para que sea de fácil comprensión para las personas a quienes ha sido destinada o para quienes la consulten.

El **tercer** capítulo, se refiere al aspecto jurídico de la regulación del derecho al trabajo en los diferentes instrumentos jurídicos internacionales, tales como: Declaraciones, Protocolos y Convenios que tienen que ver con el tema objeto de la investigación; a nivel nacional de igual forma tales como: La Constitución de La República, Código de Trabajo, ley del Seguro Social y Código Penal que regulan derechos de las mujeres, así como también los avances que a nivel de esta materia laboral se han logrado en la Asamblea Legislativa en cuanto a reformas de leyes.

En el **cuarto** capítulo se reflejan los resultados de la investigación de campo, con un análisis e interpretación de los datos, lo cual confirmó cada una de las hipótesis planteadas.



En el **quinto** capítulo se encuentran las conclusiones y recomendaciones. En las primeras se presentan los resultados de todo el estudio, tales como la deficiente aplicación de la normativa Constitucional y laboral, así como la existencia de un desinterés por parte del Estado de El Salvador en proteger y garantizar los derechos de las mujeres embarazadas que necesitan un trabajo. En las segundas se busca mejores políticas para beneficiar a las mujeres en estado de gravidez y que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social tenga un rol más protagónico

En cuanto a los **problemas** que quedaron en evidencia en esta investigación, está el miedo que aún persiste en las mujeres en denunciar a los patronos que exigen prueba de embarazo para obtener un empleo, dificultando así la carga probatoria ante los Tribunales de lo Laboral, al presentarse un caso; otro problema consiste en que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social es pasivo a juzgar por lo investigado, ya que no posee una investigación objetiva hacia las empresas, a fin de poder detectar arbitrariedades; eso es lo que a juicio de las mujeres encuestadas hace que no se confíe en este, y es por ello que se siguen exponiendo a dichas exigencias; además, la falta de función social que existe por parte de los patronos, ya que no se les da oportunidad a mujeres en estado de gravidez; así como también no hay visión de futuro por parte de éstos.

En la presente investigación se dieron limitantes, una de ellas fue que algunas personas que fueron entrevistadas con el fin de recaudar datos para esta investigación, hicieron sugerencias de cambiar el tema, pues les parecía ilusorio que se pudiera obtener aplicación efectiva al artículo 30 ordinal décimo tercero, ya que hay demasiada competencia para exigir a los patronos la contratación de mujeres en estado de gravidez, esto como oposición al tema objeto de investigación; y por último, una limitante

bastante fuerte fue que por ser el tema inédito no existe hasta ahora información bibliográfica ni documental.

Lo que se espera de esta investigación es que pueda ser utilizada como una fuente de consulta, tanto por los estudiantes de Ciencias Jurídicas, como también por las mujeres en general y por las organizaciones feministas, ya que puede servir como base para futuras investigaciones.

## CAPITULO UNO

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACION.

#### 1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El derecho al trabajo de la mujer ha evolucionado en el transcurso de la historia, aunque no al mismo ritmo del desarrollo jurídico-laboral, siendo el trabajo de la mujer un fenómeno característico de la sociedad contemporánea.

En El Salvador, por ser un país en vías de desarrollo, los avances Europeos han llegado paulatinamente hasta la actualidad, mejorando formalmente la situación laboral de las mujeres, aunque no así en la práctica, en consideración de que el trabajo de ellas siempre ha sido visto por las sociedades en una categoría menor, respecto al del hombre.

La Revolución Industrial acaecida en Europa en el año de 1776, permitió el surgimiento de la protección de los derechos laborales formalmente, ya que fue el punto de partida de la transformación de las clases trabajadoras.

Con el desarrollo de la industria, la mujer ha visto ampliada su oportunidad de empleo, realizando todo género de tareas al igual que el hombre, teniendo además acceso al trabajo profesional y técnico.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>Castaneda de Álvarez, Mirna Ruth. **El trabajo de las mujeres en la legislación comparada centroamericana (Tesis)**. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1977.

La misma necesidad ha impulsado a la mujer al trabajo en fábricas, aun cuando éste no ofrece las condiciones óptimas para suplir las necesidades básicas, generando un sostenimiento precario en las familias, en vista de que dichas fábricas se han convertido en la fuente de empleo inmediata para la mayoría de mujeres de bajo nivel de escolaridad.

Con la abolición de la esclavitud en Centroamérica, se dio ya el trabajo libre; y las leyes como las de las Indias regulaban ya jornadas de trabajo y pagos de salarios; estas eran las regulaciones que protegían a los trabajadores; hoy en día, las Constituciones de los países Centroamericanos y sus Códigos de Trabajo estipulan que el trabajo de la mujer debe estar en igualdad al trabajo del hombre, y debe remunerarse de igual manera, pero en la práctica subsiste la discriminación laboral de la mujer por embarazo.

En Centroamérica es clara la necesidad de promover leyes y mecanismos que compensen las desventajas de hecho de las mujeres en el acceso al empleo, debido a nuestra sociedad patriarcal, ya que otros ordenamientos jurídicos como los europeos y norteamericanos, han desarrollado toda una gama de medidas correctivas para compensar estas desigualdades fácticas.

En El Salvador, se logró una regulación que protegía los derechos laborales de las mujeres a partir de la entrada en vigencia del primer Código de Trabajo en el año de 1963, que permitía desarrollar en forma los principios sociales establecidos en la Constitución.<sup>2</sup>

Es de importancia fundamental el reconocimiento del derecho al trabajo, como la facultad de toda persona al acceso a un trabajo digno y que éste se encuentra íntimamente correlacionado con otros derechos, convirtiéndose en la puerta de acceso para el goce de otros derechos tal como: vivienda,

---

<sup>2</sup> *Ibíd.*

salud, alimento, etc., razón por la cual se ha tratado de equiparar el trabajo del hombre y la mujer en igualdad de condiciones, pero en la práctica esto no ha sido posible debido a la situación socio-cultural imperante en nuestro país, ya que se considera a la mujer exclusivamente para el trabajo del hogar, en el peor de los casos, y en el campo profesional no se les da las mismas oportunidades laborales que a los hombres, en virtud de considerárseles el sexo débil, aún cuando éstas se encuentran preparadas de igual manera en su ámbito profesional, técnico, obrero, etc.

Como consecuencia, en la práctica, las empresas tienden a evitar el costo de contratar a mujeres embarazadas, ya que los empleadores hacen todo lo posible para evitar aquellas situaciones donde la ley les obliga a incurrir en gastos.

La mayor parte de los empresarios salvadoreños, por ejemplo, dicen que la contratación de mujeres en estado de gravidez cuesta más, dado que estas mujeres tienen mayores probabilidades de hacer uso de permisos pre- y post-natales y de ausentarse por motivos familiares. Aún cuando estas prestaciones, en el sector formal de la economía, las paga el sistema previsional, y no redundan en gastos directos para la empresa, los empleadores señalan que las licencias obstaculizan la actividad de la empresa y reducen la producción total.

El objeto de las empresas es evitar las contrataciones de mujeres embarazadas, a pesar de encontrarse protegidas por el sistema previsional, es una situación que se ha generalizado a nivel de los países latinoamericanos que ven como común la exigencia de la prueba de embarazo como parte de los exámenes médicos de rutina a las postulantes. Entre dichos países están: Chile, México, Colombia, los de Centroamérica y el de República Dominicana; a pesar que las respectivas leyes de estos países prohíben su exigencia como condición para el trabajo.

En relación a la mujer trabajadora, como se ha dicho, existen leyes en América Latina que prohíben a los empleadores que exijan prueba de embarazo, ya que esta situación representa una discriminación indirecta de la mujer en el acceso al trabajo,<sup>3</sup> pero en la práctica ésta es solicitada independientemente de la prohibición que la ley contempla. En el caso de El Salvador, a pesar de la reciente reforma hecha al Código de Trabajo en el Art. 30 ordinal décimo tercero<sup>4</sup>, en la que se prohíbe a los patronos exigir la prueba de embarazo como requisito previo para optar a un empleo, de hecho muchos lo hacen.

De igual forma, si bien es cierto que en El Salvador, la ley primaria y secundaria, regula la estabilidad laboral de la mujer embarazada y el descanso pre y post natal, estos derechos son constantemente violentados, aunque esto, en la práctica, es muy difícil probarlo, debido a la falta de cultura de denuncia de las mismas mujeres.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, en la nueva sección creada y denominada: **“Unidad Especial de Género y Prevención de Actos Laborales Discriminatorios”**, hasta la fecha, no cuenta con ningún registro de denuncia motivada en discriminación por embarazo; aunque en el cotidiano vivir, las mujeres siguen presentando la prueba de embarazo, porque piensan que sigue siendo un requisito para poder optar al empleo, y en virtud de que los empresarios consideran un menoscabo económico emplear a mujeres en ese estado, ya que prefieren contratar a una mujer que no lo esté, sin tomar en cuenta la necesidad económica y la salud a la

---

<sup>3</sup> Mala N. H tun: **Derechos y Oportunidades de la mujer en América Latina**. Informe. 1998.

<sup>4</sup> LÓPEZ, OSCAR. Entrevista acerca de la moción de reforma del Art. 30 ordinal 13° del Código de Trabajo de 1972. San Salvador. El Salvador.

que tienen derecho, tanto la madre como el bebé, como futuro ciudadano productivo de la sociedad.<sup>5</sup>

En este orden de ideas, se puede concluir que las causas de discriminación de la mujer en el mercado laboral salvadoreño son: su estado de gravidez, su número de hijos, su edad etc.; y que existe una clara división del trabajo por sexo, que responde más a la estructura socioeconómica y cultural que a las leyes.

Asimismo, se pueden considerar como factores principales de discriminación de la mujer en el mercado laboral, los siguientes:

1. El manejo ideológico que históricamente se ha realizado, llevando a la desvalorización de la mujer frente al hombre, marginándola a determinadas ocupaciones que se consideran femeninas.
2. Su menor calificación para enfrentarse en el mercado laboral.
3. Su función reproductiva, sumando el papel que se le asigna por la maternidad, relegándola al mismo tiempo a permanecer dentro de la esfera doméstica.
4. A todas las construcciones culturales para distinguir al hombre de la mujer.

### **1.1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

El problema de investigación se enunció de la siguiente manera:

¿En qué medida se respeta el derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez en la Zona Franca de San Marcos?

---

<sup>5</sup>RODRÍGUEZ, OTTO. Entrevista. **Unidad Especial de Género y Prevención de Actos Laborales Discriminatorios. Ministerio de Trabajo y Previsión Social**, San Salvador, 2006.

### **1.1.3 DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

Se refirió a establecer los alcances sobre los cuales se desarrolló el tema en estudio, siendo éstos los siguientes: Delimitación geográfica, temporal y teórica.

#### **1.1.3.1 DELIMITACION ESPACIAL**

Para el desarrollo de la presente investigación fue necesario señalar un ámbito socio-gráfico de participación, dentro del cual se estudió la efectividad o cumplimiento de las normas laborales en relación a la prohibición de los patronos. Por lo que el **espacio geográfico** en el cual se realizó la investigación fue la zona franca de San Marcos, Departamento de San Salvador, lugar en que se estudió la efectividad de la ley laboral, específicamente la reforma de la prohibición laboral contemplada en el artículo 30 ordinal decimotercero del Código de Trabajo.

#### **1.1.3.2 DELIMITACION TEMPORAL**

El **alcance temporal** de la presente investigación se delimitó en el año dos mil seis, con la finalidad de constatar la aplicación de la reforma del Art. 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo en este año, en el cual ya esta en vigencia.

#### **1.1.3.3 DELIMITACION TEÓRICA CONCEPTUAL**

La **delimitación teórica-conceptual** de la presente investigación estuvo circunscrita en primer lugar a un conjunto de términos que se derivan del enunciado del problema, dentro de la disciplina jurídica del derecho laboral, entre estos: Derecho al Trabajo o acceso al trabajo, Derecho del Trabajo,



Derecho Laboral, Derecho Social, respeto, función social, embarazo o estado de gravidez, empleo, ocupación, etc.

Para que se lograra una mayor comprensión acerca del tema de investigación, y hasta donde llegaría el presente estudio, se adoptó la acepción que mejor definiera el contenido del problema, se enfocó la delimitación teórica a la función social que ejerce el derecho al trabajo y al ámbito jurídico de protección de este derecho.

A continuación, se enuncia una serie de interrogantes que se derivan del enunciado del problema:

- 1) ¿Cómo se garantiza la función social del derecho al trabajo de la mujer embarazada desde la perspectiva jurídica?
- 2) ¿En qué medida se ha cumplido, por parte de los patronos, la no exigencia del test de embarazo a partir de la reforma del Art. 30 ordinal decimotercero del Código de Trabajo?
- 3) ¿Cuáles son los mecanismos de control para hacer efectiva la no exigencia del test de embarazo?
- 4) ¿Cuáles serían las medidas que debe de adoptar el Estado para garantizar el acceso al trabajo a las mujeres en estado de gravidez?
- 5) ¿Por qué se sigue exigiendo la prueba de embarazo como un requisito para optar a un empleo?
- 6) ¿Qué factores influyen para que las mujeres accedan a cumplir con esos requisitos laborales?

## 1.2. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION

### 1.2.1 JUSTIFICACIÓN

La importancia de haber realizado una investigación sobre el problema del acceso al trabajo de la mujer en estado de gravidez, resulta de las siguientes consideraciones:

Se pretendió, con el presente estudio, reflejar la discriminación que existe hacia la mujer en estado de gravidez al momento de optar a un empleo digno que le garantice un nivel de vida adecuado.

El presente estudio es de **actualidad** porque existe una reforma al Código de Trabajo que prohíbe a los patronos exigir la prueba de embarazo como requisito para optar a un empleo, la cual en la práctica no ha tenido efecto, ya que se sigue solicitando por parte de los empleadores, y por ende negando la oportunidad laboral a la mujer en estado de gravidez.-

La **trascendencia** en el ámbito jurídico se cumple, porque la investigación trata de enfatizar la función social del Estado en la protección a la mujer en estado de gravidez, que no cuenta con un empleo, ya que éste no ha establecido los mecanismos efectivos para facilitar el acceso a un empleo digno y adecuado al estado en que se encuentra la mujer; con todo ello, lo que se logró en la investigación es demostrar la inaplicabilidad de la ley en cuanto a la reforma. Por otro lado, la falta de una regulación especial por parte del Estado para facilitar a la mujer embarazada un empleo digno.

Es de **impacto**, ya que se logró con este estudio demostrar los diferentes vacíos legales de carácter operativo que presenta la actual Legislación Laboral, referente a este punto, consolidando el principio de seguridad jurídica, en base a la función social, y hacer conciencia a los

legisladores, Instituciones Gubernamentales y no Gubernamentales que se dedican al estudio de la mujer y especialmente a los estudiantes de jurisprudencia.-

Fue **factible** por ser una herramienta propositiva para ser tomada en cuenta en el futuro inmediato en la regulación y avances de los derechos sociales de la mujer y en el progreso de esta área, además es un elemento innovador que aporta juicios de valor en nuestra sociedad jurídica y no jurídica. Por tal motivo, se fundamentó la factibilidad en razón de la viabilidad y accesibilidad en este tema por parte de las Instituciones que trabajan en esta rama del Derecho; así también, indagaciones de campo que se realizaron con mujeres trabajadoras.-

Por las consideraciones anteriormente expuestas, se justificó la investigación del tema anteriormente mencionado.

## **1.2.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION**

Con la realización del estudio se lograron los siguientes objetivos:

### **1.2.2.1 Objetivo General:**

Presentar un estudio sistemático de carácter jurídico referente al respeto del derecho de acceso al trabajo de la mujer en estado de gravidez en El Salvador 2006.

### **1.2.2.2 Objetivos Específicos:**

- Identificar las razones o motivos que inducen a las empresas públicas o privadas a negar el trabajo a la mujer en estado de gravidez.

- Presentar un estudio del marco jurídico nacional e internacional que protege a la mujer en estado de gravidez.
- Presentar un marco histórico acerca del acceso de la mujer al trabajo productivo.
- Proponer un mecanismo eficaz de carácter jurídico para el acceso al empleo u ocupación de la mujer en estado de gravidez.

### **1.3. SISTEMA DE HIPOTESIS Y OPERACIONALIZACION**

#### **1.3.1 ENUNCIADO DE LAS HIPOTESIS**

##### **1.3.1.1 Hipótesis General.**

Las instituciones públicas y empresas privadas irrespetan la normativa Constitucional y Laboral al negar el trabajo a la mujer en estado de gravidez.

##### **1.3.1.2 Hipótesis Específicas.**

- Las mujeres en estado de gravidez se convierte en un sector vulnerable a la violación de garantías Constitucionales, Laborales e Internacionales.
- La ineficacia de los mecanismos creados por el Estado para garantizar la previsión social, genera inseguridad jurídica en el acceso al trabajo de las mujeres en estado de gravidez.
- La inaplicabilidad de leyes vigentes, para hacer efectivo el derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez, violenta los derechos constitucionales y laborales.

### 1.3.2 OPERACIONALIZACION DE HIPOTESIS

HIPOTESIS Y VARIABLES	INDICADORES
<b>HIPOTESIS GENERAL</b>	
<b>Variable Independiente (CAUSA)</b> “ Las instituciones públicas y empresas privadas irrespetan la normativa Constitucional y Laboral”	-Irrespeto a la normativa Constitucional y Laboral. -La violación de los derechos Constitucionales y Laborales. -Ineficacia de los mecanismos de control del Estado.
<b>Variable dependiente (EFECTO)</b> “Negación del trabajo a la mujer en estado de gravidez”	-Desigualdad en la oportunidad laboral. -Inseguridad Jurídica.
<b>HIPOTESIS ESPECIFICA Nº 1</b>	
<b>Variable Independiente (CAUSA)</b> “La violación de garantías Constitucionales, Laborales e Internacionales en las mujeres en estado de gravidez.”	-Ineficacia de los mecanismos que garanticen el cumplimiento de las disposiciones Constitucionales, Laborales e Internacionales. -Desconfianza en la institucionalidad Estatal.
<b>Variable Dependiente (EFECTO)</b> “Convierten a estas mujeres en un sector vulnerable en la sociedad.”	-Vulnerabilidad del sector femenino en edad fértil. -Negación del acceso al empleo.
<b>HIPOTESIS ESPECIFICA Nº 2</b>	
<b>Variable Independiente (CAUSA)</b> “Ineficacia de los mecanismos creados por el Estado para garantizar la previsión social.”	-Negación del principio de previsión social para las mujeres en estado de gravidez. -Falta de función social del derecho al trabajo por parte del Estado.
<b>Variable Dependiente (EFECTO)</b> “ Inseguridad jurídica en el acceso al trabajo de las mujeres en estado de gravidez”	-Inestabilidad jurídica de las mujeres en estado de gravidez al optar a un empleo. -Deficiente aplicación de los mecanismos que garanticen la previsión social.

<b>HIPOTESIS ESPECIFICA Nº 3</b>	
<b>Variable Independiente (CAUSA)</b> “La inaplicabilidad de leyes vigentes para hacer efectivo el derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez”	-La indiferencia del Estado frente a la protección del acceso al trabajo de las mujeres trabajadoras. -Creación de oportunidades laborales en base a su capacidad y estado de gravidez.
<b>Variable Dependiente (EFECTO)</b> “Genera violación a los derechos Constitucionales y laborales.”	-La falta de credibilidad del Ministerio de Trabajo y Previsión Social. -Falta de confianza en la institucionalidad estatal.

#### **1.4. METODOLOGIA UTILIZADA**

##### **1.4.1 NIVEL Y TIPO DE INVESTIGACIÓN**

El tipo de investigación que se realizó fue de carácter mixto porque estuvo compuesta de una parte bibliográfica; y de información de campo, para los aspectos teóricos y empíricos de la investigación.

En el desarrollo de la investigación se fue recopilando, sistematizando y procesando información bibliográfica referente al problema, así mismo se buscó información directa de fuentes reales que se relacionaran con el problema.

La investigación contiene los niveles **descriptivo, explicativo y predictivo**, ya que no se limitó únicamente a hacer la descripción del fenómeno y sistematización de la información sobre el mismo; sino que se buscaron los efectos jurídicos positivos que beneficiarían a la población objeto de la investigación y se dio de esta forma una respuesta de solución al problema estudiado.

### **1.4.2 POBLACION, MUESTRA Y UNIDADES DE ANALISIS**

En la problemática estudiada acerca del respeto del derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez; la población o universo de personas fueron las mujeres en edad productiva que vieron menoscabado su derecho, al optar a un empleo por estar embarazadas, por falta de un control operativo por parte del Estado, que vigile el cumplimiento de la normativa laboral existente ante las violaciones de los empleadores.

En relación a las personas a quienes se les aplicó los instrumentos de investigación: cuestionario y cédula de entrevista, fueron las mujeres trabajadoras, las organizaciones no gubernamentales que velan y protegen los derechos de las mismas; y el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, (Unidad de Género y de Prevención de actos Laborales y Discriminatorios).

Las unidades de análisis en la presente investigación se enfocaron específicamente a un grupo determinado de mujeres, las cuales son de los 18 años de edad en adelante. Asimismo, el Código de Trabajo, en su reforma del artículo 30, ordinal decimotercero, y la efectividad del Artículo 311 de la misma ley.

### **1.4.3 METODOS, TECNICAS E INSTRUMENTOS QUE SE UTILIZARON**

Métodos y Técnicas, fueron las herramientas metodológicas de investigación, que permitieron implementar las distintas etapas de ésta, dirigiendo los procesos mentales y las actividades prácticas hacia la consecución de los objetivos formulados.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup>IGLESIAS MEJÍA, SALVADOR. **Guía de elaboración de trabajos de investigación monográfico o tesis** 4ª Edición.1995, Pág.64.

Según el autor Eli de Gortary, método “es el instrumento de la actividad científica que nos sirve para conseguir conocimiento de la naturaleza y de la sociedad...”

Los métodos y técnicas generales fueron de análisis, síntesis, inducción y deducción; definiendo lo que es **análisis** como desagregar, descomponer un todo en sus partes, para identificar y estudiar cada uno de sus elementos, la relaciones entre sí y con el todo.

La **síntesis**, quiere decir reunir las partes en el todo. Este proceso nos conduce a la generalización, a la visión integral del todo como una unidad de diferentes elementos.

El **método deductivo** es aquel en el que al estudiar un fenómeno se comienza por su comprensión general (totalidad global) hasta llegar a las partes que lo componen (sus totalidades parciales). De lo general a lo particular.

El **método inductivo** es el camino lógico en el que comienza con la totalidad parcial (aspectos específicos o particulares) para llegar a la totalidad global (visión integral o general). De lo particular a lo general.<sup>7</sup>

Las Técnicas e instrumentos. Para el autor Raúl Rojas Soriano, técnica es un conjunto de reglas y operaciones para el manejo de los instrumentos que auxilian al individuo en la aplicación de los métodos. Entre éstos: la bibliografía documental, utilizando fichas bibliográficas; la entrevista, utilizando cédulas o formularios de entrevista; encuestas, utilizando cuestionario; datos estadísticos y gráficos.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Ibíd. Pág. 41,43,44

<sup>8</sup> ROJAS SORIANO, RAÚL. **Guía para realizar investigaciones sociales**. México. UNAM. 1979. Pág. 65



### **1.5. PROCEDIMIENTOS DE EJECUCION**

Los procedimientos de ejecución en la investigación fueron los siguientes:

- 1) Primera aproximación al problema, partió de la visita a las instituciones no gubernamentales que protegen los derechos de las mujeres, como son Asociación de Mujeres por la Dignidad y la Vida (DIGNAS), El Movimiento de Mujeres “Mélida Anaya Montes” (MAN), Centro de Estudios de la Mujer “Norma Virginia Guirola de Herrera” (CEMUJER), Organización de Mujeres Salvadoreñas por la Paz (ORMUSA), e instituciones gubernamentales como el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, y el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU), con el objeto de conocer más de lleno el tema de estudio.
- 2) Fue la elaboración del diseño y recopilación de información bibliográfica.
- 3) Elaboración de instrumentos para la investigación empírica como fueron el cuestionario y cédula de entrevista.
- 4) Procesamiento de datos.
- 5) Primera redacción del informe de investigación según el proyecto capitular.
- 6) Presentación y evaluación del trabajo final de la investigación.
- 7) Incorporación de observaciones respectivas al informe final de investigación.
- 8) Defensa final.

## CAPITULO DOS

### MARCO HISTORICO Y TEORICO SOBRE EL DERECHO AL TRABAJO

#### 2.1 MARCO HISTORICO

##### 2.1.1 Antecedentes a Nivel Internacional.

El **Derecho del Trabajo**, a nivel internacional, surge en el contexto de la Revolución Industrial cuando la burguesía logró reconocimientos, como la elevación de la propiedad privada, la libertad de la industria y comercio como derechos naturales del hombre. Esto originó la separación de los hombres en los propietarios de la tierra y riqueza de los sin tierra y sin riqueza, iniciándose así la lucha de clases (edad heroica del derecho del trabajo y movimiento obrero).

La edad heroica del Derecho del Trabajo, del movimiento obrero y la era de tolerancia, presenciaron la lucha de clases en su más alta intensidad. Sin duda, fueron hermosas las victorias que obtuvieron los trabajadores de Europa, pero no pudieron alcanzar el triunfo final en la batalla, por el derecho del trabajo.

Para Fernando Lasalle, la burguesía del siglo XVIII fue el factor real de poder que se impuso al rey y a la nobleza logrando el reconocimiento del derecho del trabajo en la Constitución Española de 1791, consagrándose posteriormente en la Constitución Mexicana de 1917 y poco después en la Constitución Alemana de Weimar promulgada por la Asamblea Nacional, el 11 de Agosto de 1919, estableciéndose en esta Carta Magna el derecho de la clase trabajadora a organizarse en sindicatos, a luchar contra el capital por medio de la huelga, a negociar y contratar colectivamente las

condiciones de trabajo, y a vigilar su cumplimiento, actos que ejecutan libremente sin intervención alguna del Estado.<sup>9</sup>

En cuanto al **Derecho al Trabajo**, se reguló formalmente, a nivel internacional, en el edicto de Turgot de Francia en 1776, al proceder a la disolución de las corporaciones de oficios, se pretende encontrar un primer reconocimiento legislativo del derecho al trabajo, por expresarse que Dios, al dar al hombre necesidades y hacerle ineludible el recurso del trabajo, ha hecho del derecho de trabajar, la facultad de cada hombre.<sup>10</sup>

Por otro lado, en una primera etapa histórica del principio de libertad e igualdad proclamado en la **Revolución Francesa** de 1789, el cual surge ante la ley y contra una sociedad estamental en la que por la sola condición del nacimiento se trataba de modo diferente a las personas, emergiendo como consecuencia la ruptura de las desigualdades formales y la supresión de los privilegios, el cual fue el punto de partida de la construcción de los regímenes políticos y sistemas jurídicos modernos.

El 12 de agosto de 1789, se formuló, además, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, donde uno de los puntos principales es: La Libertad e igualdad, los hombres nacen y viven libres e iguales. Los derechos del hombre son la libertad, la propiedad, la seguridad y resistencia a la opresión.<sup>11</sup>

La igualdad ante la ley, esta formulada como un principio que obliga al Estado, en cualquier manifestación de su actuación, a tratar paritariamente a

---

<sup>9</sup>DE LA CUEVA, MARIO. **El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. Tomo I. México. Editorial Porrúa S.A. 2ª Edición. 1974. Pág. 86,87.

<sup>10</sup>CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, S.R.L. 3ª Edición, actualizada y aumentada 1992. Pág. 345.

<sup>11</sup>ARISTIDES QUILLET. **Enciclopedia Autodidáctica QUILLET**. Tomo IV. Buenos Aires, Argentina, Lima, México, Chile, edición 1974. pág. 450-451

todas las personas. Esta igualdad social se queda en el ámbito del derecho público, por cuanto el sujeto obligado por el principio de igualdad ante la ley es el Estado y no los Particulares.

Una segunda etapa de este principio es la igualdad que se da en el campo de las relaciones laborales, en el ámbito del derecho privado y que asume el nombre de **igualdad de trato**. En este caso, el sujeto obligado ya no es el Estado cuando ejerce cualquiera de las funciones que son típicas, son todos los sujetos privados que no pueden diferenciar arbitrariamente al tratar a las personas en sus relaciones comunes (por ejemplo distinguir por el sexo o por la raza). La igualdad de trato es el segundo paso todavía insuficiente, porque los hombres y las mujeres siguen siendo materialmente de hecho, desiguales.

A partir de ahí es cuando se plantea la tercera etapa del principio de igualdad, **la igualdad de oportunidades o igualdad sustancial** que propicia un tratamiento desigual a los desiguales para igualarlos sin que esto sea considerado discriminación. Si bien la expresión discriminación tiene un significado original de “discernir”, “diferenciar”, “distinguir”, “apreciar dos cosas como distintas o desiguales”, para el Derecho y las ciencias sociales ha ido adquiriendo un significado de “dar trato de inferioridad” en una comunidad a ciertos miembros de ellos por motivos de sexo, raza, política, religión etc. Este sentido peyorativo tiene hoy un alcance que expresa una diferencia injustificada en el tratamiento legal, social, económico entre hombres y mujeres.

La historia del Derecho del Trabajo y la historia de la búsqueda de igualdad por parte de la mujer, tienen mucho que ver con esta tercera forma de igualdad. Así por ejemplo, la Directiva del Consejo de la Unión Europea número 76/207, del 9 de febrero de 1976, emitió su resolución sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el

**acceso al empleo**, a la formación y promoción profesional y en las condiciones de trabajo, estableciendo que “el **principio de igualdad** de trato supone la ausencia de toda discriminación por razón del sexo, bien sea directa o indirecta, la directiva enumeró como no contrarias a ese principio de igualdad, lo siguiente:

- 1- Las disposiciones relativas a la protección de la mujer, especialmente en lo que se refiere al **embarazo y a la maternidad**;
- 2- Las medidas encaminadas a promover las igualdades de oportunidades entre hombres y mujeres en particular, y a corregir las desigualdades de hecho que afecten las oportunidades de las mujeres en materia de **acceso al empleo**, formación y promoción profesional, así como a las condiciones de trabajo.<sup>12</sup>

La primera construcción teórica sobre el derecho al trabajo se debe a Fourier que estimaba estériles los derechos políticos proclamados por la revolución francesa, de no reconocerse los derechos económicos fundamentales, como éste del derecho al trabajo y el derecho a un mínimo de subsistencia.

Por imperio de las circunstancias (la Revolución de 1848 en Francia y la grave situación planteada en Paris), **el derecho al trabajo** encontró aceptación gubernamental en la proclama del 25 de febrero, que se comprometía a dar trabajo a todos los obreros. Delineando el derecho al trabajo también como el que tiene todo individuo en relación al Estado para que éste sea el que le facilite o provea una actividad laboral productiva, una ocupación acorde con la capacidad media y que le permita subsistir decorosamente.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> MANUELA, RAMOS. UNIFEM. **Derechos humanos de las mujeres, aportes y reflexiones, derechos humanos**. Pág. 126-128.

<sup>13</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina., Editorial Heliasta, S.R.L. 3ª Edición, actualizada y aumentada 1992. Pág. 346.

A pesar de todos los logros históricos en el ámbito del derecho del trabajo, en esta etapa, en ningún momento se consideró a la mujer en un plano de igualdad laboral formalmente, en virtud de vincularseles directamente con el proceso inherente de la maternidad y por ende dejando a un lado la capacidad que cualquier mujer tiene para realizar un trabajo.

El criterio de protección reproductivo abre las puertas para iniciar cambios sustanciales respecto a las responsabilidades de ambos sexos en estas funciones. Lo que se protege es la procreación en el ámbito laboral, y es la sociedad la beneficiaria de este derecho, del cual disfrutarán las mujeres embarazadas, sus compañeros y la persona recién nacida.<sup>14</sup>

Es por eso que se han creado normativas internacionales de protección a los derechos de las mujeres, que han sido ratificados por nuestro país; así por ejemplo: “La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer”, en adelante CEDAW, la cual en el Artículo 11, inciso 2 d), se refiere a “prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajo que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.

Por lo tanto, este derecho también se ha reconocido en el ámbito legal de varios Códigos de Trabajo de los países centroamericanos, en los cuales se ha prohibido exigir a las mujeres embarazadas: labores incompatibles con su estado, faenas perjudiciales, o que pongan en peligro la procreación. De igual manera en el Código de Trabajo de El Salvador, en el artículo 110, establece: “Se prohíbe a los patronos destinar mujeres embarazadas a trabajos que requieran esfuerzos físicos incompatibles con su estado. Se presume que cualquier trabajo que requiera un esfuerzo físico considerable,

---

<sup>14</sup> JIMÉNEZ SANDOVAL, RODRIGO, OIT. **Discriminaciones en el Derecho Laboral**. Lectura de apoyo (google). 2001.

es incompatible con el estado de gravidez después del cuarto mes de embarazo.”

En cuanto a la protección de los Derechos Laborales, a nivel Centroamericano, no existe ningún antecedente histórico en la época anterior a la colonia, porque la vida en aquella época era sencilla, casi en comunidad y no existieron relaciones laborales de ninguna especie; tampoco hubo relaciones de tipo obrero patronal en la colonia porque los colonos realizaban su trabajo por medio de los indios sometidos a la esclavitud y por medio de las encomiendas, que eran instituciones consistentes en grupos de familias indias encomendadas a un colono para su protección y su educación, con el derecho de hacerlos trabajar en su servicio personal y en su propia casa o finca rústicas del colono.

Pese a lo anterior, puede afirmarse que las mujeres desde épocas pasadas se han dedicado al trabajo de campo, cría de ganado y aves de corral; es evidente que ya desde los principios de la abolición de la esclavitud de Centroamérica, se dió el trabajo libre.

Hoy día, las Constituciones de los países centroamericanos y sus Códigos de Trabajo estipulan claramente que el trabajo de las mujeres, cuando se equipara al del hombre por su intensidad y duración, debe ser remunerado en la misma forma que el trabajador de sexo masculino. Pero en la práctica, a pesar de la protección mencionada, todavía en algunos países se manifiesta en cierta medida la discriminación de la mujer en el trabajo.<sup>15</sup>

Sin embargo, en la actualidad, las leyes de dichos países coinciden en la responsabilidad Estatal de proteger la maternidad en el ámbito laboral por medio de las siguientes medidas:

---

<sup>15</sup> CASTANEDA DE ALVAREZ, MIRNA RUTH. **El trabajo de las mujeres en la legislación comparada centroamericana (Tesis)**. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador. 1977.

- a) Evitar faenas perjudiciales para la salud de la mujer embarazada; la medida se da en dos momentos: antes y después del parto. En algunos países se regula en el ámbito Constitucional, es el caso de El Salvador en cuya Constitución en su artículo 42 inciso 1º establece que la mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y, a la conservación del empleo,
- b) De igual manera se regula en el Artículo 44 inciso segundo. La obligación del Estado para mantener un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, previsión y seguridad social con el fin de comprobar sus resultados y sugerir las reformas pertinentes, establecidas<sup>16</sup>
- c) Así también, garantizar el Derecho al Trabajo, a la mujer en estado de gravidez, prohibiendo a los patronos la solicitud de prueba de embarazo, establecida en el Artículo 30 numeral décimo tercero del Código de Trabajo Salvadoreño, promoviendo el acceso al trabajo.

En cuanto a la **previsión social**, en 1791 Le Chapelier propuso la ley que prohibió todo género de asociación que pretendiera defender supuestos intereses comunes.<sup>17</sup>

En virtud del individualismo y liberalismo de esta ley, el derecho del trabajo y la previsión social era un imposible, condición que se generalizó a todos los Estados Europeos; y si bien contenía el ofrecimiento de ciertas medidas de previsión social, nunca se cumplieron, aunque continuaron funcionando con su grandezas y sus deficiencias, los sistemas de la

---

<sup>16</sup> RODRIGO JIMÉNEZ, SANDOVAL. **Discriminaciones en el Derecho Laboral**. Lectura de apoyo 4. (google) 2001, páginas 5-6.

<sup>17</sup> DE LA CUEVA, MARIO. **Derecho Mexicano del trabajo**. Tomo II. México. Editorial Porrúa S.A., 8ª Edición. 1967. Pág. 10



asistencia pública y privada para ayuda de los enfermos y de los necesitados; pero dentro de este campo de la previsión social hay una evolución de la doctrina de la responsabilidad civil, que va de la concepción clásica de naturaleza puramente subjetiva y de corte individualista dando paso a la responsabilidad objetiva por el hecho de las cosas y por el riesgo de la producción industrial, para llegar más tarde a la doctrina de la responsabilidad social, manifestada en la institución de los seguros sociales.<sup>18</sup> Los seguros sociales y la teoría del riesgo profesional, soluciones del siglo antepasado, contuvieron, en su totalidad, la idea de la previsión social, que es la misma del derecho del trabajo, así como es también idéntica a aquella.

Estas nacieron como una unidad, para decir al capital y al Estado que los trabajadores no eran ni esclavos ni siervos y, además, que sin un tratamiento decoroso en el presente, no podría evitarse un futuro de dolor y de miseria, por lo que si no se preparaba el mañana, cuando llegue no podría constituir un presente.<sup>19</sup>

La Doctrina ha elaborado una clasificación tripartita de los sistemas de previsión, como: el sistema individual, que se expresa mediante el ahorro personal; los sistemas colectivos, mediante la mutualidad y el seguro privado; y un sistema social doble, la contratación colectiva entre trabajadores y los empresarios, y la previsión social en el sentido estricto.<sup>20</sup>

Finalmente, ésta llega a su cúspide en la evolución de las tendencias del siglo XIX, asegurando a los trabajadores una vida futura en condiciones semejantes a la que conducen en los años de trabajo. Fue una bella y colosal transformación que tuvo que resquebrajar los principios de la

---

<sup>18</sup> *Ibíd.* Pág. 11

<sup>19</sup> *Ibíd.* Pág.12

<sup>20</sup> *Ibíd.* Pág.13

responsabilidad del derecho civil e imponerse a la concepción individualista de la vida social y al liberalismo económico y político.<sup>21</sup>

En cuanto a la **ocupación**, es por conveniencia de bienestar general, por el interés económico de los particulares para disminuir el esfuerzo productor de modo paralelo a la participación de un mayor número de personas en el mismo, se erige en principio y aspiración de carácter económico social la de que todos los que reúnan condiciones de aptitud suficiente se desempeñen en unas u otras ocupaciones, adaptadas a sus condiciones y vocación. Por supuesto, no significa la movilización laboral permanente de toda la población del país; porque la locución de pleno empleo y plena ocupación descarta a amplios sectores sociales como a la mujer en proporciones considerables, por entender que en el hogar puede desenvolver actividades de utilidad comparable a una prestación laboral común.<sup>22</sup>

La expresión de pleno empleo o plena ocupación se atribuye a KEYNES en 1936, y se incorpora en el curso de la segunda guerra mundial, al programa de las naciones que resultarían victoriosas en el conflicto. Terminado éste, la frase “empleo“para todos pasó a convertirse en una de las consignas generalizadas, sobre todo por el temor de que la postguerra se iniciara bajo el signo de las crisis conocidas luego de 1919.

En la actualidad, el pleno empleo se presenta más como aspiración que como necesidad derivada únicamente del paro forzoso. La ocupación plena permite elevar los niveles de vida, disminuir la jornada de trabajo, ampliar las vacaciones y adelantar la edad de jubilación o el retiro.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> *Ibíd.* Pág.18

<sup>22</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina., Editorial Heliasta, S.R.L. 3ª Edición, actualizada y aumentada 1992. Pág. 347

<sup>23</sup> *Ibíd.* Pág. 348

La protección de la mujer en el ámbito laboral, a través de la historia, ha sido una transformación social, pero que en cada momento histórico se ha efectuado con sus propias características. En la actualidad, el progreso tecnológico actúa de una manera tan determinante que influye no sólo en la división del trabajo, sino inclusive en el tipo de tareas que se realizan. Pero como el movimiento de transformación que el progreso técnico impone a la economía, y a través de ella a las condiciones de vida del hombre, y las relaciones sociales que se producen no discurren simultáneamente en todas las naciones, la reforma de trabajo se efectúan en cada prototipo de sociedad de una manera diferente.-

En virtud del progreso tecnológico y la etapa de desarrollo alcanzado, se clasifican actualmente los países por grupos, dando en cada grupo homogéneo características en la relación de trabajo, en diversificación de tareas y en la distribución por sectores de la población activa.- El panorama que presentan las actividades productivas en las naciones desarrolladas, subdesarrolladas o de desarrollo medio difiere grandemente; el fenómeno afecta como es lógico, no sólo a la mano de obra masculina sino que incide también sobre las actividades de la mujer.<sup>24</sup>

Ahora bien, cuando del trabajo de la mujer se trata, hay que tener en cuenta la evolución social, factor que es debido en buena parte al progreso que últimamente se está produciendo, pero que influye también en gran medida sobre las opiniones contradictorias que se producen cuando se analizan los hechos.-

Es un hecho indiscutible que a partir de la segunda mitad del siglo XIX la mujer se incorpora de forma masiva a la vida productiva de la sociedad.- Este hecho abrió nuevas perspectivas a una gran cantidad de mujeres que

---

<sup>24</sup> CASTANEDA DE ALVAREZ, MIRNA RUTH. **El trabajo de las mujeres en la legislación comparada centroamericana (Tesis)**. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador. 1977

vieron anulada en parte su antigua inferioridad con respecto al hombre. En efecto, el maquinismo, permitió a la mujer ejercer una actividad socialmente útil y al mismo tiempo independizarse económicamente del clan familiar (aquí se ha excluido a la familia campesina por ser su evolución mucho más lenta que la de la familia industrial).- Es evidente que ya desde los principios de la gran industria existió una discriminación entre trabajo femenino y masculino, discriminación que en líneas generales ha continuado existiendo hasta nuestros días, ejemplo de ello es el maquinismo el cual requería mano de obra calificada, y la mujer, por diversos motivos, quedaba relegada a tareas de trabajo inferior.-

Otros acontecimientos que se dieron fue la situación angustiosa entre la guerra concluida en 1918 y la iniciada en 1939 (primera y segunda guerra mundial) se planteó para millones de trabajadores potenciales, reducidos al paro forzoso en un mundo con suficientes recursos naturales y con tal cúmulo de posible progreso, ha conducido a acentuar la conexión entre el derecho al trabajo y la subsistencia. Tal situación ha sido abordada con claridad por el autor Ruiz Amado al decir que: “El derecho versa, pues, directamente sobre la sustentación conveniente, y sólo indirectamente acerca del trabajo. Pues el individuo tiene obligación de trabajar, y mediante su trabajo, derecho de ser sustentado por el Estado. Si él no halla, por iniciativa individual un trabajo que le produzca los medios para vivir, tiene derecho a que el estado le señale el trabajo con que pueda sustentarse o a que le sustente sin trabajo efectivo.”<sup>25</sup>

Durante estas guerras, así como después de éstas, las mujeres se vieron obligadas, por el detrimento económico, a tomar participación en

---

<sup>25</sup>CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina., Editorial Heliasta, S.R.L. 3ª Edición, actualizada y aumentada 1992. Pág. 346, 347

todas aquellas actividades que en épocas anteriores se creían exclusivas del llamado sexo fuerte.

Luego viene la postguerra y con ella la rebaja de aptitudes, representada en un sin número de inválidos que regresaron como saldo bélico, y fue entonces que imperativamente tuvo la mujer que seguir trabajando para solucionar todos los conflictos de carácter económico que se le presentaron.-

Esto ha dado como consecuencia en muchos países que sufrieron de cerca los estragos de la guerra, el desprendimiento de aquella postergación y sumisión tradicionales que habían colocado a la mujer en una posición tan estrecha que no pasaba de la cocina a la iglesia y de la iglesia a la cocina.

Ahora vibra en la mujer un sentimiento de renovación, algo estimulante que la llena de aptitud, de aspiraciones que la apartaron del medio reducido al que estaba sujeta. Este cambio naturalmente se ha verificado en la mujer que lucha, que ha sentido en carne propia el aguijón de la miseria, la necesidad y la pobreza.-

### **2.1.2 Antecedentes a Nivel Nacional**

En relación al trabajo de las mujeres en El Salvador, podemos decir casi lo mismo que hemos dicho de la mujer en Centroamérica, pues pertenecemos a un grupo de países que estamos en igualdad de cultura, costumbres, tradiciones, etc.

La ubicación histórica del trabajo de las mujeres ha estado consagrada a labores manuales, otras a las actividades religiosas, pero como una constante clase social encontramos siempre lo que se podría

denominar la clase obrera, otras veces con distinto nombre, pero siempre asignándole las tareas manuales más arduas.

En la actualidad, la mujer ejerce múltiples funciones como trabajadora, como madre y como cabeza de familia, haciéndole mayor la carga. Es más duro cuando la mujer se tiene que enfrentar a la vida y a luchar para ella y para sus hijos, caso contrario para una mujer sin obligaciones; para que haya un reconocimiento de la mujer en el trabajo, se tiene que emancipar y lograr la igualdad de los sexos.

El Derecho del Trabajo, propiamente dicho en El Salvador, es producto del devenir de los últimos años, la primera ley que se dio en nuestro país fue la Ley sobre accidentes de trabajo decretada el 11 de mayo de 1911, pero era considerada como una ley civil y no como un derecho especial, y eran los tribunales civiles los que atendían las reclamaciones surgidas respecto de esta materia; se dieron otras leyes desde 1911 a 1935 como son: la Ley sobre aprendizaje de oficios, artes mecánicas e industriales, Ley de Protección a los Empleados de comercio y la Ley de reglamentación de las horas de trabajo.

En 1939, tiempos del general Maximiliano Hernández Martínez, se dió una nueva constitución donde se reguló algo relativo al trabajo, pues en su artículo 62 decía: “el trabajo gozará de la protección del Estado, por medio de leyes que garanticen la equidad y la justicia en las relaciones entre patronos y empleados u obreros”. De esta fecha en adelante no hay más legislación hasta el año de 1945 en que se emite una nueva constitución que fue en realidad un decreto por el cual se puso en vigencia la de 1886,

haciéndole nada más algunas reformas, entre las que figuraban un capítulo especial consagrado a la familia y al trabajo.<sup>26</sup>

Entre 1946 y 1950 se creó el Departamento Nacional del Trabajo y se dieron otras leyes como la Ley General sobre Conflictos Colectivos de Trabajo, la Ley de Vacaciones, etc.

En septiembre de 1950 entró en vigencia una nueva Constitución que comprende en el título XI el Régimen de Derechos Sociales, y en el capítulo II de este título lo referente al trabajo y seguridad social, teniendo este capítulo como antecedentes la Constitución de 1945, así como algunas Constituciones de países Latinoamericanos, sobre todo la Mexicana y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de Bogota suscrita en 1948; y lo más importante es que establecía en su artículo 183 la obligación de emitir un Código de Trabajo, sin fijar plazo para su emisión, pero la constitución de 1962 repitió el mismo principio estableciendo el plazo de un año para que se promulgara.

Después de la Constitución de 1950 se dieron una serie de leyes destinadas a desarrollar los principios contenidos en los preceptos constitucionales. Así fue como se decretaron la Ley de Jornadas de Trabajo y Descanso Semanal, la nueva Ley de Sindicatos de Trabajadores, Ley de Asuetos, Ley de aguinaldos, Ley de Contratación Colectiva de Trabajo, etc.

Es así que surge por decreto Legislativo del 22 de enero de 1963, el primer Código de Trabajo en El Salvador, el cual estuvo vigente hasta 1972,

---

<sup>26</sup> MOLINA AYALA, ROSA MARIA. **La discriminación de la mujer en la Legislación Salvadoreña.** (Tesis). Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1993.

año en que surge el Código de Trabajo actual, el cual ha tenido varias reformas hasta nuestros días, por la evolución de los derechos laborales.

En lo que respecta al trabajo de las mujeres antes de que se dictara el primer Código de Trabajo en El Salvador, no existían leyes que desarrollaran los principios Constitucionales, lo cual permite afirmar que en forma efectiva, se protegieron los derechos de la mujer a partir de 1963, año en que entró en vigencia el Código de Trabajo anterior.<sup>27</sup>

La década de los noventa se caracterizó por cambios importantes, principalmente por los acuerdos de paz de 1992, dando lugar al surgimiento y fortalecimiento de los movimientos de mujeres, orientados fundamentalmente a la lucha por su reivindicación lo que también les permitió expresar su descontento ante la omisión de su aporte histórico al proceso de democratización.

Es así que entre 1990 y 2000, se crea la Asociación de Mujeres por la Dignidad y la Vida (DIGNAS), El Movimiento de Mujeres “Mélida Anaya Montes” (MAN), Centro de Estudios de la Mujer “Norma Virginia Guirola de Herrera” (CEMUJER), Organización de Mujeres Salvadoreñas por la Paz (ORMUSA), Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU), Organismos Gremiales como la Asociación Nacional de Sindicas, Regidoras y Alcaldesas de El Salvador (ANDRYSAS), la Asociación de Parlamentarias y Ex parlamentarias de El Salvador y otras agrupaciones de carácter local, regional y nacional.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> CASTANEDA DE ALVAREZ, MIRNA RUTH. **El trabajo de las mujeres en la legislación comparada centroamericana (Tesis)**. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador. 1977.

<sup>28</sup> Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE), Organización de Mujeres Salvadoreña por la Paz. (ORMUSA). **Mujer y Mercado Laboral El Salvador**. Edición Jorge Vargas Méndez. 2006. Pág.65



Debido a la divulgación de los derechos de las mujeres, se ha incrementado la participación de éstas en el trabajo retribuido, aumentando significativamente y disminuyendo la diferencia entre las tasas de participación del hombre y la mujer.

En el total de la población activa, las mujeres representan ahora más del cuarenta por ciento de la fuerza de trabajo. Varios factores explican las diferencias existente entre los países en cuanto a los niveles y plazos de participación de las mujeres: la estructura y la organización del sistema de producción; las condiciones del mercado de trabajo y su regulaciones; el sistema educativo y de formación y las actitudes dominantes, incluidas las relativas a los roles atribuidos a los géneros, ya que la discriminación sigue latente aún en la actualidad.

Hay que resaltar que debido a la falta de iniciativas del Estado, para hacer efectivos lo convenios internacionales, se limitan las oportunidades de las mujeres embarazadas para obtener un trabajo, lo que influye en su calidad de vida.

A esta situación se agrega el componente cultural, el cual hace ver a la mujer embarazada como alguien que no puede trabajar, por ejemplo, los patronos consideran que el estado de gravidez es como una enfermedad que no permite a la mujer valerse por sí misma y cumplir con el trabajo asignado.-

Por ello, los procesos en la realidad no deben verse aislados, sino que entre ellos hay relaciones necesarias que adquieren sentido en la realidad concreta, es decir que legislar sobre el vital derecho del trabajo conlleva entrelazado otros derechos que se encuentran vinculados con éste.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Ibid.

Es por ello que los gobiernos se comprometen a través de normativas internacionales, ejemplo de ello es la Declaración de Beijing de 1995, como mecanismo para la correcta aplicación de las leyes que garanticen los derechos de las mujeres en el acceso al trabajo; promoviendo la participación y los salarios iguales de las mujeres en trabajos especializados y en puestos de dirección; así también considerar la funciones reproductivas de las mujeres en el empleo, eliminando las pruebas de embarazo, flexibilizar los horarios y proveer guarderías.<sup>30</sup>

En base a lo anterior se crea en El Salvador, en el año del 2002, una oficina en área de género, la cual está conformada por un equipo de especialistas en el tema, que facilitan o promueven la aplicación del enfoque de género, como estrategia para avanzar en los compromisos adoptados en la plataforma para la acción de Beijing.

Una de las primeras acciones de este equipo fue la realización de un diagnóstico institucional de género, que permitió analizar las limitaciones y potencialidades de la oficina nacional para impulsar una estrategia de transversalidad de género en los diferentes ámbitos.

También, a través de un proceso participativo y de reflexión interna, se elaboró la Estrategia de Género del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) de El Salvador, y se diseñó un plan operativo que comprende acciones específicas a ejecutarse desde el año 2003 hasta el 2006, que actualmente se está implementando.<sup>31</sup>

La estrategia de transversalidad plantea, en un primer momento, un cambio de los procesos internos en la oficina nacional del PNUD, para poder lograr cambios también en los resultados de la organización, es decir, en las

---

<sup>30</sup> UNESCO. **Una herramienta de acción para las mujeres.** Beijing 1995

<sup>31</sup> ISDEMU. **Situación económica de la mujer en El Salvador** 2000 -2002.

Áreas Programáticas, con el convencimiento de que esto contribuirá a lograr cambios en la situación de las mujeres y de los hombres en el país. De esta manera, esta iniciativa del PNUD complementará y fortalecerá el proceso nacional para cumplir los compromisos internacionales adoptados por el Salvador en el avance hacia la igualdad entre hombres y mujeres.

El Salvador forma parte de los países miembros de las Naciones Unidas que se comprometieron con la Plataforma para la Acción de Beijing en 1995, y asumieron los objetivos del Milenio en el año 2000, que tienen como propósito promover el progreso de las mujeres y la igualdad de género.<sup>32</sup>

El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo tiene la misión de dar seguimiento a los avances de estos compromisos internacionales y de promover la transversalidad del enfoque de género en las diferentes áreas de acción en las que interviene. Para facilitar esta tarea, el PNUD ha definido un marco de política de género para todas sus oficinas nacionales.

Dentro de este marco general, la oficina del PNUD en El Salvador se ha propuesto avanzar un paso más en su compromiso político en torno a la equidad de género a través de la adopción de una estrategia de transversalización de la equidad de género. Como resultado de este proceso se han elaborado, a través de procesos de reflexión participativos, tres documentos que recogen la capacidad actual de la oficina para integrar la perspectiva de género de manera transversal en todos los ámbitos (programas, proyectos, procedimientos y cultura organizacional) y, definen las directrices nacionales para avanzar en el compromiso de la equidad de género, ellos son:

---

<sup>32</sup> *Ibíd.*

- **Diagnóstico institucional de género:** Documento que analiza la situación actual de incorporación del enfoque de género en la oficina del PNUD en El Salvador.
- **Estrategia de género:** Define el marco conceptual básico y las grandes líneas de acción para la incorporación del enfoque de género en todas las actividades del PNUD en El Salvador.
- **Plan Operativo**

## 2.2 MARCO TEORICO CONCEPTUAL

El derecho protector de las mujeres y de los menores es la suma de normas jurídicas que tiene por finalidad proteger especialmente la educación, el desarrollo, la salud, la vida, y la maternidad, en sus respectivos casos, de los menores y de las mujeres, en cuanto trabajadores.

Con el derecho protector de las mujeres y de los menores ha ocurrido una particular evolución y guarda una especial posición en la vida de nuestro actual Derecho del Trabajo: en el pasado, el derecho protector de las mujeres y de los menores era un capítulo del derecho individual del trabajo y algunas doctrinas y legislaciones lo consideran todavía incluido en él. Sus caracteres específicos, sus especiales propósitos y la importancia que fue adquiriendo, lo convirtieron en una parte independiente y autónoma dentro del estatuto laboral: en esta segunda época de su evolución, el derecho protector de las mujeres y de los menores, juntamente con el derecho individual del trabajo y la previsión social, integró el núcleo del derecho del trabajo, que es, según se sabe, las normas que procuran la satisfacción inmediata y directas de las necesidades humanas y que, por ello, constituyen la finalidad última, permanente y suprema del derecho del trabajo; en consecuencia, los principios base del derecho protector de las

mujeres y de los menores fueron los mismos que para el derecho individual del trabajo y para la previsión social.

El derecho protector de las mujeres y de los menores es una reglamentación especial, o, según lo expresa la doctrina alemana es una protección más acentuada en beneficio de las mujeres y de los menores trabajadores.

La protección particular que se otorga a las mujeres y a los menores no es por motivo de incapacidad y menos aun de inferioridad. El hombre y la mujer son contemplados como seres iguales, pero, por las funciones naturales y sociales de unos y otras, la ley ha tenido la necesidad de dictar normas especiales, que permitan a la mujer el cumplimiento de sus funciones naturales y sociales.

En cuanto al derecho protector de las mujeres persigue una triple finalidad: por una parte, la consideración de que la salud de la mujer está ligada al porvenir de la población en forma más íntima de lo que ocurre con el hombre, pues la mujer sana y robusta es la mejor garantía para el hogar y futuro de la raza; de ahí que sea preciso adoptar todas aquellas reglas que tiendan a asegurar su salud y que la protejan contra un trabajo excesivo y contra las posibles intoxicaciones en labores insalubres o peligrosas. La maternidad exige una protección especial, tanto en el período anterior como en el posterior al parto, pues en estas épocas se encuentra la mujer impedida para trabajar.<sup>33</sup>

En todas las sociedades y esferas de la actividad, la mujer es objeto de desigualdades en las leyes y en la práctica. Esto origina, y a la vez exagera, la existencia de una discriminación en la familia, la comunidad y el

---

<sup>33</sup> DE LA CUEVA, MARIO. **Derecho Mexicano del Trabajo**. Tomo I. México. Editorial Porrúa S.A. Décima Edición. Av. Rep. Argentina. Número 15. 1967. Pág. 899-900.

lugar de trabajo. Aunque las causas y las consecuencias puedan variar de un país a otro, la discriminación contra la mujer es una realidad muy difundida que se perpetúa por la supervivencia de estereotipos y de prácticas y creencias culturales y religiosas tradicionales que perjudican a la mujer.-

La noción de igualdad significa mucho más que tratar a todas las personas de la misma manera; siendo esta piedra angular de toda sociedad democrática que aspire a la justicia social y a la realización de los derechos humanos. Brindando un trato igual a hombres y mujeres en situaciones desiguales se perpetuará, y no se erradicará, la injusticia. La verdadera igualdad sólo puede surgir de esfuerzos encaminados a abordar y corregir esas situaciones desequilibradas. Esta visión más amplia de la igualdad ha llegado a ser el principio subyacente y el objetivo último de la lucha por el reconocimiento y la aceptación de los derechos laborales de la mujer.

La igualdad o desigualdad entre hombres y mujeres es un producto de la valoración social, traducida o plasmada a través de una intermediación “normativa”; es decir, a través de una o varias normas legales; así también se puede determinar que la igualdad es un “principio” y no una descripción de la realidad; y que no se ocupa de lo que sucede en la realidad sino de lo que debe suceder; es decir, que los hombres y mujeres, pese a ser diferentes, deben ser tratados como iguales. Por el principio de igualdad, la norma “cancela” las diferencias que considera irrelevantes y hace como que no existieran.<sup>34</sup>

Sin embargo, a través del llamado “juicio de relevancia”, se permite identificar determinados rasgos distintivos en un grupo de personas que

---

<sup>34</sup> MANUELA, RAMOS. UNIFEM. **Derechos Humanos de las mujeres, aportes y reflexiones, Derechos Humanos**, Pág.122

genera consecuencias distintas y negativas para las mismas, para así otorgar un trato diferente.

Por el juicio de relevancia no se admite la existencia de una diferente categoría de personas sino que se otorga un tratamiento diferente a rasgos diferentes. El problema radica en determinar qué es irrelevante y en consecuencia qué debe ser “cancelada” por la ley y qué es relevante para ser tomada en cuenta normativamente. Esto tiene que ver con la evolución social e histórica y cada vez son menos las relevancias que justifican un trato diferenciado.<sup>35</sup>

El principio de igualdad trata precisamente de establecer cuando está justificado hacer diferencias normativas y cuando no está justificado y es su tarea establecer con claridad la frontera entre la relevancia e irrelevancia de los rasgos.

Entonces, tener claro que la idea de igualdad es un principio fundamental; que es una especie de “metanorma” a la que deben adecuarse el conjunto de normas y el andamiaje jurídico de una sociedad, es definitivo para alimentar el contenido de dichas normas y para la determinación de políticas para su implementación.<sup>36</sup>

Sin duda, tanto la igualdad ante la ley como la igualdad de trato, no ofrecen mayores problemas teóricos.

Distinto es el caso de la **igualdad de oportunidades**. La dificultad radica en identificar los aspectos relevantes que en el caso de la mujer ameritarían un tratamiento laboral diferenciado.

---

<sup>35</sup> *Ibíd.* Pág. 123

<sup>36</sup> *Ibíd.* Pág. 124

En el caso de los sexos, la legislación laboral nacional e internacional se han basado en diferencias de tipo biológico no solo referidas a la maternidad sino también al esfuerzo físico entre varones y mujeres que consideraban proteger a la mujer de dos modos: prohibiéndole el acceso a determinados empleos (trabajos nocturno, trabajos en minas, etc.) y otorgándole ventajas (jornadas reducidas de trabajo). Tanto las prohibiciones como las ventajas, estaban fundadas estrictamente en el sexo, no considerando el embarazo de modo puntual.

En el caso de la mujer, la distinción de la protección debe basarse en el sexo o la maternidad, aunque parezca irrelevante. La mujer es un todo y no puede ser separada de su función biológica-reproductora, que no es asignada socialmente, sino que la trae consigo en su propio cuerpo.<sup>37</sup>

Mucho se ha hablado sobre la protección de la maternidad y el impacto económico que genera; sin embargo, los efectos de estas medidas no deben medirse solo en términos de gastos sino de inversión en el capital humano necesario para hacer frente a los retos que plantea la modernización de los sistemas de producción.

Por otro lado, al analizar la formación socio-cultural se percibe la situación de desigualdad de las mujeres en relación a los hombres, siendo una constante que se repite en todos los sectores de la sociedad. Refiriéndose al sector laboral, se encuentra mucha discriminación hacia las mujeres a pesar de que existen leyes que las protegen, pero que en la práctica son inaplicables.

La participación de la mujer en el trabajo remunerado, en el mercado laboral e informal ha aumentando de forma significativa en el último decenio; la globalización de la producción y el comercio en bienes y servicios ha

---

<sup>37</sup> *Ibíd.* Pág.129



incrementado la oportunidad de empleo de la mujer, en ciertas regiones y países pero al mismo tiempo, ha habido una erosión en la calidad del empleo femenino y una exacerbación de la desigualdad.

La globalización, motorizada por las empresas multinacionales, en busca de los costos de producción más bajos posibles, la ignorancia de las normas de trabajo y garantías sobre la ausencia de los sindicatos ha llevado a una descentralización y diversificación de la producción a través de una red de pequeños y medianos subcontratistas y de productores en el exterior. Se han creado empleos para mujeres, especialmente en la producción de exportaciones y en las zonas francas industriales, donde se trasladan cada vez más los inversores y productores extranjeros a fin de aprovechar los bajos salarios, la calificación y la destreza manual de las trabajadoras y la puesta en vigor, menos estricta, de la Legislación Laboral. No obstante, los tipos de empleos y condiciones dejan mucho que desear.

Las zonas francas industriales cubren a menudo industrias y empresas que evitan sus responsabilidades sociales, exponiendo a las mujeres a la discriminación, a peligros en materia de salud y seguridad, a violaciones de sus derechos humanos inclusive el abuso físico y sexual, análisis de embarazo, trabajos forzosos, negación de derechos a pausas en el trabajo.

En una investigación realizada por la OIT en América Latina, en el año 2000, y publicada en el panorama laboral, muestra las tendencias siguientes: existen fuertes desigualdades entre hombres y mujeres en el mercado de trabajo de América Latina, las tasas de participación de las mujeres en la actividad económica son bastante inferiores a las observadas en los países desarrollados, en especial los de las mujeres más pobres y con menores niveles de escolaridad.

Sin embargo, las tasas de desempleo en las mujeres de la región son significativamente más elevadas que la de los hombres.

La mayoría de las mujeres se han dedicado a ocupaciones informales, esto debido a la escasa educación escolar recibida y a las responsabilidades familiares que adquieren en muchos de los casos a temprana edad por la misma situación socio económica de nuestra sociedad; siendo la calidad del empleo al interior de esas ocupaciones inferior a la de los hombres. La incidencia de las ocupaciones informales en el total del empleo femenino crece en los años noventas. Su presencia en la microempresa (segmento caracterizado por contar con los empleos de mejor calidad del sector informal) es menor que la de hombres; además, el peso del servicio doméstico en el total de la ocupación femenina es elevado y sigue creciendo.

Las mujeres ganan en promedio el 64% de lo que ganan los hombres. La brecha de ingresos es más acentuada entre las ocupadas en el sector informal y las que tienen altos niveles de escolaridad. Los diferenciales salariales entre las mujeres también son más acentuados que los observados para los hombres en los distintos segmentos del empleo: las ocupadas en el sector informal ganan menos de la mitad que las que trabajan en el sector formal.

Las mujeres necesitan un nivel de escolaridad significativamente superior al de los hombres para acceder a las mismas oportunidades de empleo; por otro lado, algunas desigualdades entre hombres y mujeres se reducen en los noventas.

Se reduce la diferencia entre las tasas de participación de hombres y mujeres, así como entre las mujeres pobres y las demás. La tasa de participación de las mujeres equivalía a la mitad de la tasa de participación de los hombres en 1990. Sin embargo, esa proporción se eleva en 1998,

registrándose un aumento más acentuado entre los sectores de bajos ingresos.<sup>38</sup>

La igualdad en los sexos tiene marcado realce en el desarrollo de esta fase de la investigación, debido a que desde tiempos pasados ha existido una marcada diferencia entre los hombres y mujeres, como se ha señalado en párrafos anteriores, en todos los aspectos, tanto social, cultural, económico y de oportunidades en el campo laboral etc. Es por ello que se hace necesario hacer énfasis en el acceso al trabajo de la mujer, pero no simplemente referirse a la mujer en un término simple, sino a la que se encuentra en un estado delicado y especial en su vida, como lo es el estado de gravidez, ya que esto se ha visto siempre como el suceso que coarta e imposibilita a las mujeres a desempeñar un trabajo, un cargo o función, al considerarla como una persona incapaz de realizar determinadas actividades por el simple hecho de estar embarazada.

Esto se ha visto así desde la óptica de los empleadores o patronos, que niegan las oportunidades, sin tener en cuenta la función social que en ellos se ha delegado por parte del Estado al ejercer la facultad de dar empleo y estos dejan de lado la capacidad y la especialización del área requerida que tenga la mujer, estigmatizándola por estar embarazada.

La regla general en nuestro país es que las mujeres en estado de gravidez no solicitan empleo formal; todo esto por el temor de que no se les dé el empleo, ya que por costumbre siempre se les ha solicitado prueba de embarazo como requisito para su obtención, ignorando éstas la reciente reforma al Código de Trabajo, en el cual está prohibido esa exigencia.-

---

<sup>38</sup> PACHECO FERNÁNDEZ, JANINA. OIT. **Brechas en los Derechos Laborales de las mujeres en América Central.** 2003 Pág. 24-26

Es por todo lo anterior que los legisladores vieron la necesidad de eliminar ese obstáculo a las mujeres embarazadas que solicitan empleo, haciendo una prohibición a los patronos a solicitar prueba de embarazo, a través de una reforma al Código de Trabajo en su artículo 30 numeral 13, tomando en cuenta que el trabajo es una función social que goza de la protección del Estado por un lado, y por otro, por la ratificación de Convenios en los cuales se proclama la no discriminación hacia las mujeres por esta razón, y sobre todo por que se les niega la oportunidad de trabajo y el bienestar personal que éstas merecen en todos los aspectos, económico, de salud, social, etc. Pero esta reforma no ha generado cambios trascendentales en los mecanismos de contratación, ya que en la práctica se sigue violentando este derecho a las mujeres en estado de gravidez.

A continuación, se definirán algunos conceptos que hacen referencia al tema de investigación y que ayudarán a una mejor comprensión del mismo:

#### ACCESO:

Acción de llegar o acercarse. Entrada o paso.<sup>39</sup>

#### ACCESO AL TRABAJO

Incorporación a una actividad que se convierte en habitual medio de subsistencia, preparada desde luego con la enseñanza en todos sus grados que por esbozos de aprendizaje, en edad muy temprana suele producirse

---

<sup>39</sup> OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26 Edición. 1999. Pág. 31.

apenas alcanzada la adolescencia en los hogares de menores recursos y ya en la juventud en aquellos que cuentan con medios más holgados.

**1. Impulsos**, si el trabajo para la humanidad enfocada en su conjunto configura necesidad primerísima por absolutamente imperiosa para subsistencia en los aspectos más materiales, fisiológicos de alimentación para cada hombre en concreto, la situación fluctúa desde lo imprescindible, cuando el trabajo se erige en la única fuente de ingresos para mantenimiento propio y el de la familia a cargo de uno, a la convivencia en toda su escala, desde la aplicación de actividades para un equilibrio psicofisiológico hasta la mejora de ingresos para la consiguiente ampliación de apetecidas satisfacciones, expresión inequívoca del bienestar progresivo.

**2. Variedades**, el logro del trabajo ofrece gradación (paso de un estado a otro por grados sucesivos) de acuerdo con los antecedentes laborales del que ansía ocupación. Puede buscar trabajo el que nunca ha trabajado, para el cual constituye la iniciación laboral; puede buscar trabajo también el que ya se encuentra trabajando, para ponerle término a situaciones insostenibles o ingratas o para un cambio que represente mejor retribución o tarea preferible; y puede buscar trabajo quien ha dejado de trabajar por su voluntad o por circunstancias imperativas. De las situaciones expresadas aún tratándose siempre de acceso al trabajo, derivan tres modalidades que incluso admiten denominaciones diferentes; en el primer supuesto se está ante el empleo, en el segundo ante un cambio de empleo (v. acceso laboral de la mujer, derecho a trabajar).<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> ARISTIDES QUILLET. **Enciclopedia Autodidáctica QUILLET**. Tomo I. Buenos Aires, Argentina, Lima, México, Chile 1974. Pág.

## ACCESO LABORAL DE LA MUJER

La incorporación femenina al trabajo, a un lado las tareas hogareñas, que por vocación o necesidad, ha desempeñado desde la constitución de la familia, ha reconocido un largo y penoso camino, que presenta dos etapas y perfectamente definidas: la de acceso a las actividades privadas y el desempeño de las funciones públicas.

**1. La esfera privada.** En los primeros de los aspectos, en esto desde antiguo, aunque más bien por tolerancia que por reconocimiento oficial, se permitió a la mujer el desempeño de una profesión liberal en grado menor, si se consiente la expresión, la de partera o comadrona que había de preceder con mucho a la admisión femenina en otras complejidades de la medicina, como la de enfermera y hasta la de médica.

Más dura fue la lucha para que a la mujer se le consintiera, primero, el cursar la enseñanza secundaria en países como los europeos, hasta bien entrado el siglo XIX, en que ella no tenía otra expresión que la del bachillerato, y éste, a su vez, solo representaba un preparatorio general y exploratorio de vocaciones y aptitudes con miras a ulteriores estudios universitarios.

La última etapa, en este aspecto, la constituyó algo admitido hoy en todos los países pero que, en las décadas primeras del siglo XX, originó enconadas resistencias de los claustros universitarios y punzantes sátiras de los propios condiscípulos para con las primeras mujeres que cursaron y concluyeron sus carreras de abogadas, médicas, ingenieras, arquitectas, filosofía y letras.

**2. Acceso a las funciones públicas.** Incorporada la mujer desde le siglo XVIII al trabajo industrial y advertida la influencia que los hombres ejercían en la dirección de todos los países que le reconocían con mayor o menor sinceridad, el derecho de sufragio, prendió entre los lemas feministas,

el de reivindicar también la participación de la mujer en las funciones públicas.

Esto tuvo dos manifestaciones muy definidas; la primera, la del reconocimiento de su derecho de voto, en igualdad con los hombres, lo cual no significaba sino una intervención indirecta y discontinúa relacionada con la composición del Poder Legislativo y de otros órganos de gestión pública. En lo Laboral estricto, la mujer se abrió camino discretamente como empleada de Ministerios y dependencias oficiales diversas, y, muy particularmente, por la primera de las profesionales promovidas en cantidad por el Estado con especialización femenina: la de maestra de escuela, al implantarse en la generalidad de los países, en el del siglo XIX, la enseñanza primaria obligatoria y la separación o especialización para las niñas.<sup>41</sup>

## ACTITUD

Proceder, conducta. Determinación que cada cual adopta en un caso o problema concreto. Puede constituir injuria o infracción castigada contra la moralidad, por el contrario, existen asimismo actitudes altruistas y heroicas dignas de alabanza, recompensa, galardón o premio.<sup>42</sup>

## APTITUD

La capacidad para aprender un trabajo o especialidad. Esta capacidad es hereditaria hasta cierto punto, pero también ejerce mucha influencia el medio ambiente.<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup>CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. **Diccionario de Derecho Laboral**. Corregido ampliado

y actualizado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas y Claudia C. Flaibani. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1998.

<sup>42</sup>CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo I, Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 21ª Edición 1989.

<sup>43</sup>PALOMINO RAMIREZ, TEODOSIO A. **Derecho del Trabajo en el siglo XXI**. Lima Perú. Editorial Juris Laboral. 1994. Pág. 103.

## CAPACIDAD

Aptitud que se tiene, en relaciones jurídicas determinadas, para ser sujeto activo o sujeto pasivo. Como se ve, esa capacidad puede ser absoluta, si permite actuar en toda clase de actos jurídicos y políticos, o relativa, cuando consiente realizar algunos de ellos y no otros. Así se puede tener capacidad para testar, para contraer matrimonio, para trabajar, para ser elector o diputado, y no tenerla para disponer de los bienes, para senador.<sup>44</sup>

## DERECHO

Tomado en su sentido etimológico, Derecho proviene del latín directum (directo, derecho); a su vez, del latín dirigere (enderezar, dirigir, ordenar, guiar). En consecuencia, en sentido lato, quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni otro, mientras que en sentido restringido es tanto como ius. Por eso, de esta voz latina se han derivado y han entrado en nuestro idioma otros muchos vocablos: jurídico, lo referente o ajustado al Derecho; jurisconsulto, que se aplica a quien, con el correspondiente título habilitante, profesa la ciencia del Derecho y justicia, que tiene el alcance de lo que debe hacerse según Derecho y razón. Es, pues, la norma que rige, sin torcerse hacia ningún lado, la vida de las personas para hacer posible la convivencia social. Conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil, y a cuya observancia puede por la fuerza, compelerse a los individuos.<sup>45</sup>

## DERECHO AL TRABAJO

---

<sup>44</sup> OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26 Edición. 1999. Pág. 152.

<sup>45</sup> ARISTIDES QUILLET. **Enciclopedia Autodidáctica QUILLET**. Tomo I. Buenos Aires, Argentina, Lima, México, Chile 1974. Pág. 531



Es la facultad de poder emplear libremente los músculos e inteligencia en una labor útil y eficaz con el fin que el producto o retribución de tal esfuerzo garantice la vida material. Para hacer del derecho al trabajo un imperativo, se combinan las necesidades de la comunidad humana, las de economía, interesadas en movilizar todos los recursos útiles para la producción. Si el trabajo constituye el medio normal de subvenir a las necesidades de la vida, parece evidente que toda persona ha de tener el derecho de trabajar, porque otra cosa, salvo el supuesto de tratarse de rentistas, equivaldría a una condena a perecer. Sin embargo, y hasta el presente, ese derecho es más teórico que real, porque carece de exigibilidad jurídica. Constituye, a lo sumo, una aspiración encaminada a lograr que el Estado provea inexcusablemente de trabajo a quienes no lo tengan y lo reclamen, lo que en la actualidad no sucede. /La facultad de cada individuo que cuenta con su libertad para concretar una prestación, para ofrecer sus servicios, para abstenerse, si no tiene absoluta necesidad de trabajar o mientras posea recursos para diferir el empeño laboral.<sup>46</sup>

#### DERECHO DEL TRABAJO:

Esta nueva rama de las ciencias jurídicas abarca el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales), en sus aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de dos elementos básicos de la economía, donde el Estado, como poder neutral y superior, ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de la producción. Para el profesor Chileno Walker Linares, el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas, teorías y leyes destinadas a mejorar la condición económica de los trabajadores. Gallart Folch entiende

---

<sup>46</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina., Editorial Heliasta, S.R.L. 3ª Edición, actualizada y aumentada 1992. Pág. 344.

que constituye “El conjunto de normas jurídicas dirigidas a regular las relaciones de trabajo entre patronos y obreros, y además, otros aspectos de la vida de éstos últimos, pero precisamente en su condición de trabajadores”.

Junto a Derecho del Trabajo o de Trabajo, se han empleado para el mismo concepto varias denominaciones como: la de Derecho Social, Derecho Obrero y Derecho Corporativo. Hemos optado, como más genuina y menos equívoca, por la de Derecho Laboral.<sup>47</sup>

## DESIGUALDAD

Condición, generalmente desvalorizada, de lo desigual.<sup>48</sup>

## DISCRIMINACIÓN

Acción y efecto de discriminar, de separar, distinguir, de separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros.<sup>49</sup>

## EMBARAZADA

Dícese la mujer que ha concebido y no ha dado a luz, ni abortado. Situación biológica tal, siempre trascendente, como fuente de la vida y propagación de la especie, ha determinado un capítulo jurídico especial de protección a la trabajadora, en los meses finales del embarazo, con derecho

---

<sup>47</sup>CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. **Diccionario de Derecho Laboral**. Corregido ampliado y actualizado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas y Claudia C. Flaibani. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1998. Pág.178.

<sup>48</sup> *Ibíd.*

<sup>49</sup>OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26ª Edición. 1999. Pág. 352

a una licencia especial con mantenimiento de sus ingresos y la prohibición del despido por tal causa.<sup>50</sup>

#### EMBARAZO O ESTADO DE GRAVIDEZ

Lapso que transcurre desde el momento de la concepción hasta el nacimiento o del aborto/. Estado en que se encuentra la mujer que ha concebido, hasta que da a luz. Interesa especialmente en Derecho por cuanto afecta jurídicamente a la filiación, a la adquisición de derechos y al nacimiento de la personalidad jurídica.<sup>51</sup>

#### EMPLEADO (A)

Definido por el Diccionario de la Academia, como persona destinada por el Gobierno al servicio público, o por un particular o corporación, al despacho de los negocios de su competencia o interés. La característica es la relación de dependencia con respecto al empleador.<sup>52</sup>

#### EMPLEADOR

Sinónimo de patrono o empresario, por oposición ha empleado.<sup>53</sup>

#### EMPLEO

Ocupación, actividad. Trabajo, oficio; puesto o destino. Uso o utilización. Consumo o gasto.<sup>54</sup>

---

<sup>50</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo III, Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 21ª Edición. 1989.

<sup>51</sup> ARISTIDES QUILLET. **Diccionario Enciclopédico, QUILLET**. Tomo IV, Editorial Argentina, 1974.

<sup>52</sup> OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26ª Edición. 1999. Pág. 382

<sup>53</sup> *Ibíd.* Pág. 383

## FUNCION SOCIAL

Es la que cumple el Estado mediante el desarrollo de ciertas actividades económicas, sanitarias, sociales y políticas, específicamente determinadas, que contribuyen directa o indirectamente al bienestar de la población. El Estado no se concibe si no es actuando en esa forma, puesto que él está formado por la sociedad misma, a la cual representa. Pero la función social afecta también al orden privado de las relaciones y se caracteriza muy especialmente en la propiedad, en el capital y en el trabajo, cuyo ejercicio y disfrute pueden beneficiar a los particulares, pero siempre, que con ello no se perjudique el interés de la comunidad. En ese sentido, la función social de la propiedad ha sido definida por Ángel Osorio como “el derecho de usar, disfrutar y disponer de las cosas con arreglo a su naturaleza, en servicio de la sociedad y para provecho del propietario”. Bien se comprende que este concepto del dominio es contrario al establecido en algunos códigos; conforme a él, el propietario puede usar y gozar de las cosas según su voluntad, pudiendo desnaturalizarlas, degradarlas o destruirlas.<sup>55</sup>

## FUNCIÓN SOCIAL DEL TRABAJO:

Por degradado el trabajo en las sociedades antigua y medieval con las instituciones de la esclavitud y de la servidumbre, llegó a ser considerado según expresaba Merino Gómez denigrante y no fueron pocos los esfuerzos que costó rehabilitarlo y dignificarlo, ya que se le había reducido el enfoque económico de mercancía.-

**1) Encuadramiento.** En el proceso de la dignificación laboral se destaca la doctrina y la práctica de la iglesia, ya que muchas órdenes religiosas no

---

<sup>54</sup> *Ibíd.*

<sup>55</sup> *Ibíd.* Pág. 448

han vacilado en el desempeño de tareas manuales, por necesidades propias y para obtención de recursos. La reafirmación valorativa del trabajo resalta en la encíclica *Rerum Novarum*, donde León XIII expresa que “el trabajo común, según el testimonio de la razón y de la filosofía cristiana, lejos de ser un motivo de vergüenza, hace honor al hombre, por que, le proporciona un medio noble de sustentar su vida”. Como ponderada resultante del moderno concepto del trabajo en cuanto a derecho y deber a la par surge su función social, ya que por él se pretende, además de la satisfacción de fines individuales y familiares, el cumplimiento, por parte de cada hombre, de una finalidad general, no concentrada sólo en la valoración atribuida al esfuerzo colectivo, sino que además confiere al esfuerzo individual cierto matiz social, encuadrado en la necesidad que tienen todos los seres humanos de aunar sus esfuerzos para lograr un resultado.-

**2) Apología.** Del coro actual de alabanzas para el trabajo, resaltan las palabras de Thiers, para el cual el más hermoso presente que Dios hizo al hombre fue la necesidad de trabajar, porque no hay más que un honor y una nobleza: el trabajo: “ la tierra es la madre; el hombre es el padre de la riqueza. En la maternidad de la riqueza no hay generación espontánea. No hay producción de riqueza si la tierra no es fecundada por el hombre. Trabajar es fecundar el trabajo, es la vida, es el goce, es la felicidad del hombre. No es un castigo, trabajar es crear, producir, multiplicarse en las obras de su hechura; nada puede haber más plácido y lisonjero para una naturaleza elevada”.

En la civilización de nuestro tiempo catalogada como civilización del trabajo, su función social, entendida como aspecto beneficioso para la comunidad humana y de procedencia colectiva, alcanza su valoración más sugestiva en los textos constitucionales, con solemnes declaraciones.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. **Diccionario de Derecho Laboral**. Corregido ampliado y actualizado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas y Claudia C. Flaibani. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1998. Pág. 270.

## GRAVIDEZ

Estado de embarazo o gestación.<sup>57</sup>

## OCUPACION

El desempeño de un cargo. Todo trabajo o tarea, sobre todo si es habitual. Oficio o profesión. En lo laboral, también, ocupación se contrapone, en perspectiva general del mercado de trabajo, a paro o desocupación.<sup>58</sup>

## RESPETO

Según la academia, obsequio, veneración, acatamiento que se hace a uno. Consideración y atención. El respeto adquiere relieve jurídico en los hijos, obligados por la ley durante toda la vida a él para con los a padres. También trasciende en toda falta de respeto a los derechos ajenos, que lleva consigo las reparaciones o represiones previstas en leyes y convenciones.<sup>59</sup>

## SEGURIDAD JURIDICA

Condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que las integran. Representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes puedan causarles perjuicio. A su vez, la seguridad limita y determina las facultades y los deberes de los poderes públicos. Como es lógico, la seguridad jurídica sólo se logra en los Estados

---

<sup>57</sup> ARISTIDES QUILLET. **Diccionario Enciclopédico, QUILLET**. Tomo IV, Editorial Argentina, 1974. Pág. 422

<sup>58</sup> OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26 Edición. 1999. Pág. 605.

<sup>59</sup> Ibid Pág. 876.

de Derecho, porque, en los de régimen autocrático y totalitario, las personas están siempre sometidas a la arbitrariedad de quienes detentan el poder.<sup>60</sup>

## TRABAJO

Es el esfuerzo humano, físico o intelectual, aplicado a la obtención o producción de la riqueza. Toda actividad susceptible de valoración económica por la tarea, el tiempo o el rendimiento.

Ocupación de la conveniencia social o individual, dentro de la licitud.<sup>61</sup>

## VULNERAR

Con significados actuales de dañar, perjudicar. Infringir, quebrantar.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> *Ibíd.* Pág. 906

<sup>61</sup> CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. **Diccionario de Derecho Laboral**. Corregido ampliado y actualizado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas y Claudia C. Flaibani. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1998. Pág. 663.

<sup>62</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo VIII, Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 28ª Edición 2003.

## **CAPITULO TRES**

### **MARCO DOCTRINARIO JURIDICO**

El Derecho al Trabajo se encuentra regulado en varios instrumentos internacionales como: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre y el Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos económicos, sociales y culturales, en adelante “ Protocolo de San Salvador”, donde se reconoce el Derecho al Trabajo haciendo referencia a condiciones equitativas y satisfactorias, y retribuciones hacia la obtención de los medios para una vida digna. De igual modo, la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, en adelante CEDAW, compromete a los Estados a asegurar a las mujeres en igualdad de condiciones con los hombres, el trabajo como un derecho inalienable de todo ser humano.-

Así también está reconocido en las constituciones políticas de los Estados Centroamericanos como un derecho de todas las personas.

Pero a pesar de su reconocimiento y su regulación, la neutralidad de las normas respecto a la realidad social, implica discriminación indirecta, al no contemplarse las responsabilidades asignadas exclusivamente a las mujeres, su falta de capacitación profesional, y los estereotipos sociales que las excluyen del mundo laboral. La gratuidad del trabajo realizado por ellas en el hogar es otro ejemplo claro de este tipo de discriminación, que en este caso vendría a infringir la normativa analizada, así como la infringe el Estado al no asegurar remuneración a estas labores.

Conforme a las normas jurídicas regionales, las mujeres deberán gozar del derecho al trabajo al igual que los hombres. El ejercicio y goce de



este derecho trae como consecuencia la obligación de los Estados de incentivar la ocupación plena sin distinciones de género. Este principio está contemplado en el Convenio 122 sobre la Política de Empleo de 1964 de la OIT (ratificado por Costa Rica; El Salvador, Honduras Nicaragua Y Panamá), así como en las normas específicamente dirigidas a bajar las tasas de desempleo femenino.

Todas las normas que limitan a las mujeres su derecho al trabajo, son manifestaciones del sexismo; y las políticas públicas de empleo que no incorporan las perspectivas de género, son sexistas por insensibilidad de género y están en contradicción con el artículo 11.1 literal a) de la CEDAW, por lo que se podría solicitar que se les declare inconstitucionales.-

Así también, en la esfera Internacional, en el Protocolo de San Salvador, ratificado por Costa Rica y El Salvador, en su artículo 7 literal b), “establece el derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor corresponda a sus expectativas y cambiar de empleo, de acuerdo a la reglamentación nacional respectiva”, de igual forma la CEDAW, en su artículo 11.1 literal c), base para la fundamentación y desarrollo legislativo del principio, hace clara diferencia al derecho de las mujeres a escoger su profesión y empleo.-

En el orden nacional, aún cuando El Salvador ratificó la CEDAW en junio de 1981 y se han desarrollado programas y proyectos dirigidos a las mujeres desde hace varios años, estos han tenido poca relevancia para mejorar la condición y posición de las mujeres salvadoreñas.

Aún cuando la Secretaría Nacional de la Familia ha incorporado en su trabajo una perspectiva específica para cada una de los miembros que integran la familia y en el caso de la Unidad de la Mujer con perspectiva de género, muchos programas de otras instancias del Estado no han desligado

a las mujeres del binomio madre-hijo y de allí que sus resultados hayan sido limitados para lograr una incorporación y desarrollo integral de las mujeres como tales.-

En este contexto surge la necesidad de elaborar algunas estrategias que ayuden a mejorar la posición de las mujeres salvadoreñas. Dicha estrategia deberá estar contemplada en un plan nacional en concertación con las ONG`s y sociedad civil para mejorar la condición y posición de las mujeres salvadoreñas, cuyo objetivo principal sea impulsar acciones que cambien las relaciones de poder entre hombres y mujeres, tanto a nivel de la sociedad en general como específicamente en los programas sectoriales.

En base a lo anterior y la necesidad de crear una estrategia que ayude a las mujeres en su entorno laboral, la Fracción Legislativa del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional en adelante FMLN, llevó a cabo reuniones de consulta con Instituciones que velan por los derechos de las mujeres como las “DIGNAS”, “CEMUJER”, “ISDEMU” entre otras, con el objeto de intercambiar opiniones y posibles recomendaciones de éstas que les brindara información objetiva para proponer una reforma al artículo 30 del Código de Trabajo, adicionando un ordinal más.

**Fundamentaron su moción de reforma en los siguientes aspectos:**

“Que la Constitución de la República contempla una serie de disposiciones que garantizan la protección de la maternidad de las mujeres trabajadoras, en cuanto a la conservación del empleo y al goce de una serie de prestaciones sociales vinculadas con la función reproductiva, entre las cuales destaca lo prescrito en el Artículo 42, según el cual “La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo. Las leyes regularán la obligación de

los patronos de instalar y mantener salas cunas y lugares de custodia para los niños de los trabajadores”.

“Que la protección de la maternidad de la mujer trabajadora constituye un aspecto fundamental dentro del quehacer laboral de nuestro país, el cual merece una regulación apropiada que permita garantizar el acceso al empleo y la estabilidad laboral de las trabajadoras durante y al finalizar su estado de gravidez; y que por otra parte, facilite el goce de las prestaciones laborales establecidas en nuestro ordenamiento jurídico a favor de ellas.”

Que la discriminación contra la mujer en cuanto al empleo viola los principios de igualdad de derechos y de respeto a la dignidad humana, y obstaculiza la participación de la mujer en el quehacer productivo de nuestro país en las mismas condiciones que los hombres, lo cual imposibilita el bienestar de la sociedad, de la familia, y entorpece el pleno desarrollo de la mujer.

“Que en el derecho internacional existen una serie de disposiciones que garantizan la protección de la maternidad de la mujer trabajadora, entre las cuales destacan: La Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas De Discriminación en Contra de la Mujer, la cual en su Art. 2 establece lo siguiente:

1. Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer, y con tal objeto, se comprometen a:

b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;

e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;

f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer.”

“En el mismo sentido, el Art. 11 de la citada convención contempla las obligaciones de los Estados partes, en lo relativo al establecimiento de igualdad de condiciones para el desarrollo del trabajo por parte de las mujeres, en los siguientes términos:

Art. 11.1 Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular: a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano; b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo; la formación profesional superior y el adiestramiento periódico; c) El derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio,”

2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los estados Partes tomarán medidas adecuadas para: a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil; c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que

los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños;”

La Declaración de Beijing establece como fundamentos de la política de no discriminación en contra de las mujeres los siguientes postulados: “La potenciación del papel de la mujer y la plena participación de la mujer en condiciones de igualdad en todas las esferas de la sociedad, incluidos la participación en los procesos de adopción de decisiones y el acceso al poder son fundamentales para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz” y “La igualdad de derechos, de oportunidades y de acceso a los recursos, la distribución equitativa entre hombres y mujeres de las responsabilidades respecto de la familia y una asociación armoniosa entre ellos son indispensables para su bienestar y el de su familia, así como para la consolidación de la democracia”.

“El convenio 111 de OIT relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación establece la necesidad de “implementar una política nacional para eliminar la discriminación basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, tanto en el acceso al empleo como en la formación y las condiciones de trabajo, y promover la igualdad de oportunidades y de trato. Estableciendo además, la obligación de los Estados de formular y llevar a cabo una política nacional que promueva la igualdad de oportunidades y de trato con objeto de eliminar todas las formas de discriminación tanto en el empleo como en la ocupación.”

En razón de lo anterior se considera pertinente proponer reformas al Código de Trabajo que permitan desarrollar los principios de protección a la maternidad consagrados en la Constitución de la República, a efecto de

proveer a la mujer trabajadora condiciones de trabajo que permitan estimular su desarrollo integral sobre la base de los principios de justicia y equidad de género.

De esta manera, la Comisión de Trabajo y Previsión Social emite el **Dictamen número 23**, el día 11 de febrero de dos mil cuatro, registrado en el expediente número 599-11-2003, que contiene la moción de reforma del artículo 30 del Código de Trabajo, siendo una moción de varios diputados, realizando un proceso de consulta con diferentes sectores a fin de obtener criterios y elementos de juicios que le permitieran dictaminar en cuanto a este punto; por ello, se realizó una reunión el 10 de diciembre de 2004, con Instituciones Gubernamentales, asociaciones sindicales, Ong's, gremiales empresariales y con otras instituciones involucradas en la defensa de los derechos laborales. En dicha ocasión, los sectores involucrados expusieron sus puntos de vistas y aportaron elementos que sirvieron para la elaboración del dictamen y proyecto de decreto.

Concluyeron que es necesario emitir disposiciones legales que prohíban expresamente a los patronos exigir que las mujeres que solicitan empleo se sometan a exámenes o prueba de embarazo, puesto que ello deriva de una negación total del empleo solicitado. Tal conducta a juicio de los diputados que integran esta comisión es violatoria a principios constitucionales.

Esta iniciativa surge en la mencionada fracción política como una necesidad social para erradicar la violación a los principios constitucionales y en especial la negación al acceso al trabajo de la mujer en estado de gravidez, ya que entre las prohibiciones que contemplaba el artículo 30 del Código de Trabajo no estaba regulado tal prohibición, además en nuestro país por muchas décadas se utilizó y se consideró una práctica empresarial común de exigir a las mujeres exámenes médicos y prueba de embarazo

para optar a un empleo, tomando también como referencia que en nuestra sociedad la mayoría de hogares está liderada por mujeres que son jefas de hogar y que es necesario que no se discrimine a la mujer en el acceso al empleo por estar embarazada, y siendo que El Salvador ratificó el Convenio 111, el 25 de junio de 1958, relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, de la Organización Internacional del Trabajo, el cual lleva como finalidad, la formulación de políticas que promuevan métodos para la formulación de condiciones de igualdad de oportunidades y trató en materia de empleo. Por ello, este convenio es el fundamento jurídico de la moción hecha por la fracción Legislativa del FMLN, no dejando de lado el fundamento constitucional en el cual se considera al trabajo como un derecho que tienen todas las personas y la obligación del Estado de garantizarlo.

Es así que La Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, emitió el **Decreto 275**, estableciendo los considerádos siguientes:

I- “Que la Constitución establece que el trabajo constituye un derecho fundamental para la persona humana, el cual tiene la protección del estado y no se considera artículo de comercio.

II- Que para el goce del mencionado derecho no se requiere calificación previa de las condiciones físicas o del estado de las personas, pues requiere únicamente demostrar idoneidad o capacidad para desempeñar el cargo.

III- Que la exigencia de exámenes de embarazo como requisito previo para obtener un empleo, obstaculiza a la mujer el acceso al empleo, y entorpece su pleno desarrollo y el de su grupo familiar por cuanto en muchos hogares es la única que aporta el sostenimiento económico.

IV- Que en base a lo expuesto, es necesario reformar el Código de Trabajo prohibiendo a los empleadores la exigencia de los mismos puntos.-

POR TANTO:

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los diputados Calixto Mejía Hernández, Ileana Rogel, Blanca Flor Bonilla, Roger Alberto Blandido Nerio y Roberto Eduardo Castillo Batlle.-

DECRETA LA SIGUIENTE REFORMA AL CÓDIGO DE TRABAJO EMITIDO POR DECRETO LEGISLATIVO NÚMERO 15 DE FECHA 23 DE JUNIO DE 1972, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL NÚMERO 142, TOMO 236 DEL 31 DE JULIO DE 1972.-

Artículo 1- Adicionase el ordinal decimotercero al artículo 30 de la siguiente manera:

“ 13º exigir a las mujeres que solicitan empleo que se sometan a exámenes previos para comprobar si se encuentran en estado de gravidez así como exigirles la presentación de certificados médicos de dichos exámenes, como requisito para su contratación”.

“El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.- “

“Posteriormente, con fecha 14 de marzo de 2005, envía la circular al Director General de Trabajo con el objeto de comunicar inmediatamente dicha reforma, la cual reza de la siguiente manera:

La Constitución de la República de El Salvador, establece en el artículo 2, entre otros derechos que tienen las personas, el derecho al trabajo y a ser protegidas en la conservación y defensa del mismo y para el cual todas las personas se consideran iguales ante la ley, es decir que los requisitos



considerados como principales para optar a un empleo son la aptitud física y las calificaciones (conocimiento) de la persona para el puesto que solicita.-“

“Que según el convenio 111, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificado por El Salvador, relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, en donde el término discriminación comprende cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.-“

“Que según reforma legislativa realizada al Código de Trabajo en su artículo 30 se establecen las prohibiciones al empleador de exigir a las mujeres que solicitan empleo, se sometan a exámenes previos para comprobar si se encuentran en estado de gravidez, así como exigirles la presentación de certificados médicos de dichos exámenes, como requisito para su contratación.”

“En tal sentido, se considera que al solicitar la prueba de embarazo a las mujeres o requerirles someterse a exámenes para comprobar dicho estado, es una situación discriminatoria puesto que anula la igualdad de oportunidades sobre el derecho al trabajo que tiene toda persona.”

“En atención a lo anterior, es pertinente que los inspectores de trabajo, en el ejercicio de sus funciones a través de las inspecciones programadas o no, verifiquen que a las mujeres no se les requieran la presentación de pruebas o constancias para verificar su estado de gravidez o embarazo al momento de solicitar empleo o en cualquier momento durante la relación laboral, para lo cual podrán:

- 1- Requerir al empleador un listado de las personas de recién ingreso, especialmente de mujeres para interrogarlas sobre los requisitos solicitados para la admisión al empleo.
- 2- Revisar las solicitudes de empleo a efecto de determinar si no existen requisitos discriminatorios.
- 3- Realizar cualquier otro examen considerado necesario para investigar actos discriminatorios existentes durante la relación laboral.”

“La dirección General de Inspección de Trabajo deberá incluir en los formularios de inspección, preguntas inquiriendo al empleador si exigen la prueba de embarazo, como requisito para la contratación o en algún momento de la relación laboral.”

“Asimismo, la Dirección General de Trabajo exigirá que las empresas incluyan en sus respectivos reglamentos internos de trabajo una disposición en la que se prohíba la solicitud de cualquier tipo de exámenes médicos y estado de gravidez de la persona.”

“La verificación del incumplimiento por la inspección de trabajo a lo preceptuado en esta circular, dará lugar a la sanción establecida en el artículo 627 del Código de Trabajo.”

“Las disposiciones establecidas en la presente circular entrarán en vigencia el día 14 de marzo de 2005.”

“Lo que hago de conocimiento para los efectos legales pertinentes y lo ponga a disposición del personal bajo su cargo”.-

### 3.3.1 Normativa Primaria

La Constitución de la República de El Salvador de 1983, en el Artículo 2 inciso primero, establece entre los derechos individuales de toda persona, el Derecho al Trabajo, cuando dice que: “Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, **al trabajo**, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”

El Artículo 3 regula que: “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios.”

El Artículo 32 inciso primero regula que: “La familia es la base fundamental de la sociedad tendrá protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo, social, cultural y económico.”

El Artículo 37 señala que “El trabajo es una función social, que goza de la protección del Estado y no se considera artículo de Comercio. El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna. De igual forma promoverá el trabajo y empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales”.

El Artículo 42 establece que: “La mujer tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo. Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas de custodia para los niños de los trabajadores.”. Si bien esta disposición garantiza una estabilidad laboral a la mujer en estado de gravidez o la

protección a la maternidad, no garantiza el derecho de acceso al trabajo ni previsión social al no existir una regulación concreta en la Constitución ni en leyes secundarias.

El Artículo 44 inciso segundo, establece que: “El Estado mantendrá un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales de trabajo, asistencia, previsión y seguridad social, a fin de comprobar sus resultados y sugerir las reformas pertinentes.”

El Artículo 50 garantiza la seguridad social estableciendo que es “un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará sus alcances, extensión y forma. Dicho servicio será prestado por una o varias instituciones, las que deberán guardar entre sí adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en forma especializada y con óptima utilización de los recursos. Al pago de la seguridad social contribuirán los patronos, los trabajadores y el Estado en la forma y cuantía que determine la ley. El Estado y los patronos quedarán excluidos de las obligaciones que les imponen las leyes a favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertas por el Seguro Social.”

### **1.3.2 Normativa Internacional**

En relación a la **no discriminación y equidad en el acceso al trabajo** la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en el Artículo 2.1 establece que: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, opinión política, o cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.” Asimismo, el Artículo 23.1 establece: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a **condiciones equitativas** y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”.

La Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de 1993, establece en el Artículo 10.1 que “Deberán adoptarse todas las medidas apropiadas para garantizar a la mujer, casada o no, los mismos derechos que al hombre en la esfera de la vida económica y social en particular” .Asimismo, en el Artículo 11.1 establece “El principio de **igualdad de derechos** del hombre y la mujer exige que todos los Estados lo apliquen de conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal de Derechos Humanos.”

La Declaración de Beijing de 1995, establece en el numeral 13 como fundamentos de la política de no discriminación en contra de las mujeres los siguientes postulados: “La potenciación del papel de la mujer y la plena participación de esta en condiciones de igualdad en todas las esferas de la sociedad, incluidos la participación en los procesos de adopción de decisiones y el acceso al poder, son fundamentales para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz”; en el numeral 15, establece “La igualdad de derechos, de oportunidades y de acceso a los recursos, la distribución equitativa entre hombres y mujeres de las responsabilidades respecto de la familia y una asociación armoniosa entre ellos son indispensables para su bienestar y el de su familia, así como para la consolidación de la democracia”.

Así mismo, en el Convenio relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación de 1958, en adelante Convenio 111 de la OIT, en su Artículo 1 establece que la discriminación comprende: a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar **la igualdad de oportunidades** o de trato en el empleo y la ocupación. b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la **igualdad de oportunidades** o de trato en el

empleo u ocupación que podrá ser especificada por el miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados. Asimismo en el numeral 1.2 establece que: “Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como **discriminación**; además el numeral 1.3 regula que “Para efecto del presente convenio, los términos “empleo u ocupación“ incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional, la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo.”

En relación a la **equidad** en las políticas de empleo, este convenio, en su Artículo 2, establece: “Todo miembro para el cual este Convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, los métodos adecuados a las condiciones y a las prácticas nacionales, la **igualdad de oportunidades**, de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.”

El Convenio relativo a la Política de Empleo de 1964, o Convenio 122 de la OIT, en el Artículo 1.1 establece que: “Con el objeto de estimular el crecimiento y el desarrollo económicos, de elevar el nivel de vida, de satisfacer las necesidades de mano de obra y de resolver el problema del desempleo y del subempleo, todo miembro deberá formular y llevar a cabo, como un objetivo de mayor importancia, una política activa destinada a fomentar el pleno empleo, productivo y libremente elegido.”; además el numeral 1.2 del mismo artículo establece que: “La política indicada deberá tender a garantizar: a) Que habrá trabajo para todas las personas disponibles y que busquen trabajo; b) Que dicho trabajo será tan productivo como sea posible; c) Que habrá libertad para escoger empleo y que cada trabajador tendrá todas las posibilidades de adquirir la formación necesaria para ocupar el empleo que le convenga, y de utilizar en este empleo ésta

formación y las facultades que posea, sin que se tengan en cuenta su raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social.”; Asimismo el numeral 1.3 dice: “ La indicada política deberá tener en cuenta el nivel y la etapa de desarrollo económicos y sociales, y será aplicada por métodos apropiados a las condiciones y prácticas nacionales.”

El mencionado Convenio al igual que el Convenio sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares de 1981, o Convenio 156 de la OIT, regulan la **equidad en las políticas de empleo**, ya que el Artículo 3 establece que: “Con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, cada miembro deberá incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir que las personas con responsabilidades familiares puedan desempeñar un empleo sin ser objeto de discriminación y en la medida de lo posible, sin conflicto con sus responsabilidades familiares y profesionales”.

El Convenio sobre la Orientación Profesional y la Formación Profesional en el Desarrollo de los Recursos Humanos de 1975, o Convenio 142 de la OIT, en su Artículo 2.5 establece que “Las políticas y programas deberán alentar y ayudar a todas las personas, en un pie de **igualdad y sin discriminación alguna**, a desarrollar y utilizar sus aptitudes para el trabajo en su propio interés y de acuerdo con sus aspiraciones teniendo presentes al mismo tiempo las necesidades de la sociedad”.

Asimismo el convenio sobre la Protección de la Maternidad, Convenio 183 de la OIT, establece en su Artículo 9.1, la protección del empleo y no discriminación: “Todo miembro debe adoptar medidas apropiadas para garantizar que la maternidad no constituya una causa de **discriminación en el empleo**, con inclusión del acceso al empleo”; el Artículo 9.2 establece que: “Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior incluyen la prohibición de que se exija a una mujer que solicita un empleo que se

someta a un examen para comprobar si está o no embarazada o bien que presente un certificado de dicho examen, excepto cuando esté previsto en la legislación nacional respecto de trabajos que generen riesgos.”

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, de 1994, en adelante Belem Do Pará, en el Artículo 6 literal a) establece: “El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de **discriminación.**”

La Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer de 1981, en adelante CEDAW, en el Artículo 1 regula que: “A los efectos de la presente Convención, la expresión “**discriminación contra la mujer**”, denotará 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 de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas políticas, económicas, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”. Además, en el Artículo 2 regula que “Los Estados partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer, con tal objeto, se comprometen a: literal b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; literal e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; literal f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos que constituyan discriminación contra la mujer.



El Artículo 11.1 literales a y b, de la CEDAW, establece que “Los Estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la **discriminación** contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de **igualdad** entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular: a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano; b) El **derecho a las mismas oportunidades de empleo**, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo.”

Este Artículo se refiere al derecho del acceso al trabajo y a las políticas de pleno empleo, pero la discriminación indirecta en este campo es mucho más difícil de detectar que las acciones que imponen diferenciación de un trato desfavorable contra las mujeres. Para lograrlo, es necesario incursionar en las reglas y procesos internos de contratación del empleador y la cultura organizacional de la institución empleadora. En estos casos donde más claramente se evidencian los límites de libertad de contratación y la libertad de empresas, sobre cuyo accionar pesa la tendencia doctrinal a restringirla cada vez más en cuanto los principios de igualdad y no - discriminación.

La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, como Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, o Carta de Bogotá de 1948, es una normativa jurídica que influyó de forma directa en la Constitución de El Salvador de 1950, en lo referente a los principios fundamentales de los trabajadores, es así que el conjunto de normas que regulan las relaciones patrono-trabajador desde la perspectiva Constitucional y del Código de Trabajo, tienen su fundamento en esta normativa Internacional, ejemplo de ello el Artículo 2 literal a) de la Carta de Bogotá dice: “El trabajo es una función social, goza de la protección especial del Estado y no debe considerarse como artículo de comercio.”; el Artículo 37 inciso primero de la Constitución de El Salvador, que dice literalmente igual:

“El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considerará Artículo de comercio”. Asimismo los Artículos 8, 9 y 10 de la Carta de Bogotá, en su orden se relacionan con los Artículos 38 numeral 2, 120, 133 y 196 del Código de Trabajo.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la novena conferencia internacional americana celebrada en Bogotá en el año 1948, la cual en su Artículo 7 regula el **Derecho de Protección a la Maternidad** y a la Infancia: “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales.”, asimismo, el Artículo 14 establece que “Toda persona tiene **Derecho al Trabajo** en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.”

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1969 en el Artículo 24 establece: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación, a **igual protección** de la ley”.

El Protocolo de San Salvador de 1988, en el Artículo 6.1, establece que: “Toda persona tiene **Derecho al Trabajo**, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada”. Asimismo, en su Artículo 6.2 se establece que “Los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al **Derecho al Trabajo**, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico profesional...”. Además, el Artículo 7, inciso primero, establece que: “Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del

mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales.”

### **3.3.3 Normativa Secundaria.**

#### **Código de Trabajo.**

El Artículo 12 regula que el “Estado velará por el respeto de los principios de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación, incluyendo el acceso a la formación profesional”.

El Artículo 30 ordinal decimotercero, establece la protección a la mujer al prohibir a los patronos el exigir que las mujeres que soliciten empleo se sometan a exámenes previos para comprobar si se encuentran en estado de gravidez, así como exigirles la presentación de certificados médicos de dichos exámenes, como requisitos para su contratación; el cual es una reforma del año 2004.

El Artículo 110 establece: “Se prohíbe a los patronos destinar mujeres embarazadas a trabajos que requieran esfuerzos físicos incompatibles con su estado. Se presume que cualquier trabajo que requiera un esfuerzo físico considerable, es incompatible con el estado de gravidez después del cuarto mes de embarazo”.

El Artículo 311 establece que “Para que la trabajadora tenga derecho a la prestación económica establecida en el presente capítulo (prestaciones por maternidad), será requisito indispensable que haya trabajado para el mismo patrono durante los **seis meses anteriores a la fecha probable del parto**; pero en todo caso tendrá derecho a la licencia establecida en el Art. 309.”

El Artículo 627 inciso primero regula que: “Las infracciones a lo dispuesto en los Libros I, II y III de este Código y demás leyes laborales que no tuvieren señalada una sanción especial, harán incurrir al infractor en una multa hasta de quinientos colones por cada violación, sin que por ello deje de cumplirse con lo dispuesto en la norma infringida.”

### **Ley del Seguro Social.**

El Art. 100 establece que: “el patrono que contribuya al régimen del Seguro Social, quedará exento de las prestaciones que le impongan las leyes a favor de los trabajadores, a que esté obligado por contratos individuales o colectivos de trabajo o por costumbre de la empresa, en la medida en que tales prestaciones sean cubiertas por el Instituto. Caso que estas prestaciones superen la cobertura del régimen del Seguro Social en virtud de dichas leyes, contratos o costumbres, el patrono responderá por la diferencia.

### **Código Penal.**

En el título IX sobre delitos relativos al orden económico, capítulo IV, delitos relativos a los derechos laborales, Art. 246 del Código Penal, se sanciona la conducta al que “produjere discriminación laboral por razón de sexo, estado de gravidez, origen, estado civil, raza, condición social o física, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores de la empresa y no restableciere la situación de igualdad ante la ley, después de los requerimientos o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hubieren derivado”, con prisión de seis meses a dos años.

## CAPITULO CUATRO

### ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

Los capítulos anteriores versaron sobre aspectos teóricos del tema, basados en información bibliográfica documental.

El presente capítulo tiene el propósito de exponer los resultados obtenidos en la investigación de campo, basada en la aplicación de una encuesta realizada a una muestra selectiva de informantes clave, integrada por cien mujeres trabajadoras de la zona franca de San Marcos, en el período comprendido entre septiembre y octubre de 2006. Dicha investigación se centró en 11 fábricas, para verificar el respeto del derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez.

Los datos han sido procesados y tabulados para presentarlos en cuadros y gráficos, con el propósito de facilitar el análisis e interpretación de los mismos, tal como se expone a continuación:

#### 4.1 EMPRESAS ESTUDIADAS.

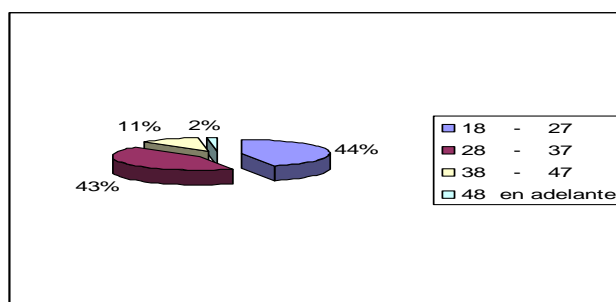
Colitex	T.C.M	Logos
Brooklyn	Indutex	Amitex
F & D	Apple three S.A de C.V	L & D
Hermanos Textiles	Miratex	

## 4.2 CARACTERISTICAS DE LA POBLACIÓN ENCUESTADA.

### 4.2.1. EDAD

En las encuestas realizadas, se obtuvieron los siguientes rangos de edades:

Edades	Nº	%
18 - 27	44	44.0
28 - 37	43	43.0
38 - 47	11	11.0
48 en adelante	2	2.0
Total	100	100.0

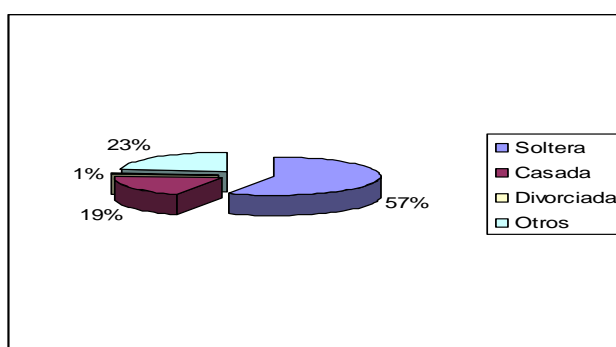


Los porcentajes de edades reflejan que los rangos más altos de edad, son de 18-27 años, lo cual demuestra que las trabajadoras en estas maquilas oscilan entre las edades productivas y fértiles, confirmándose así, la vulnerabilidad en su derecho de acceder a un trabajo; comprobándose así mismo, la existencia de violaciones al sector femenino en edad fértil, y por ende, la hipótesis específica de la vulnerabilidad de este sector en la sociedad.

#### 4.2.2 ESTADO FAMILIAR.

De los datos obtenidos de las mujeres encuestadas se desprende que un 57% son solteras, un 19% casadas, 1% divorciadas y otros un 23%.

Estado familiar	N°	%
Soltera	57	57.0
Casada	19	19.0
Divorciada	1	1.0
Otros	23	23.0
Total	100	100.0

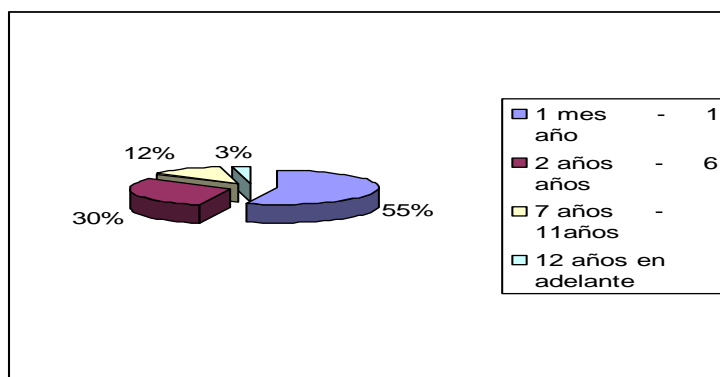


Con el resultado obtenido se verifica que el mayor porcentaje pertenece a mujeres solteras, y muchas de ellas madres solteras, lo cual confirma que son el pilar económico de muchos hogares en la sociedad, generando una inseguridad jurídica en la misma, con un impacto generalizado a la economía del país y privando así a las mujeres del derecho a la igualdad de oportunidades laborales, como consecuencia de la ineficacia de los mecanismos que garantizan la previsión social, por parte del Estado Salvadoreño, con esto se ha comprobado la hipótesis específica número uno.

### 4.2.3 TIEMPO DE TRABAJO.

De estos datos se desprende lo siguiente:

Tiempo laborado	N°	%
1 mes - 1 año	55	55.0
2 años - 6 años	30	30.0
7 años - 11 años	12	12.0
12 años en adelante	3	3.0
Total	100	100.0



Un poco más de la mitad (55%) de las mujeres trabajadoras ingresaron a laborar cuando ya estaba vigente la reforma del Artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo, por lo que se confirma, en un alto porcentaje, la violación de los Derechos Laborales a las mujeres en la zona franca de San Marcos y la hipótesis general, de que empresas tanto públicas como privadas irrespetan la normativa Constitucional y Laboral al negar el trabajo a la mujer en estado de gravidez.

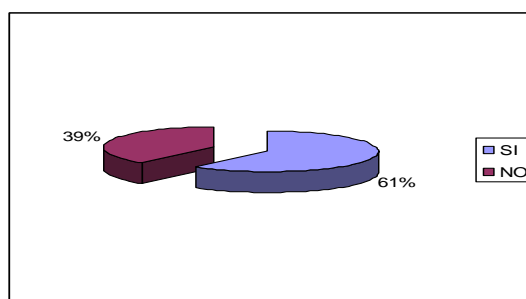


### 4.3 DATOS DE OPINION.

#### 4.3.1 ENTREGA DE PRUEBA DE EMBARAZO PARA OBTENER EL EMPLEO ACTUAL.

De las mujeres encuestadas, un 61%, entregaron la prueba de embarazo, como requisito para obtener el empleo y el 39% no la entregó.

Entregaron prueba	Nº	%
SI	61	61.0
NO	39	39.0
Total	100	100.0

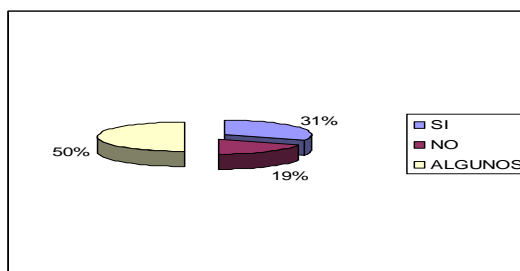


El resultado de la encuesta demuestra que casi las dos terceras partes (61%) de las mujeres presentan aún el test de embarazo al solicitar empleo, constatándose de esa forma la violación a la normativa Constitucional y al Código de Trabajo, generando así inseguridad jurídica y la negación de igualdad de oportunidades a las mujeres trabajadoras en estado de gravidez. Por lo tanto se confirma el eje central de esta investigación, dejando a simple vista, la ineficacia de los diferentes mecanismos de control, para garantizar el cumplimiento de los derechos de las mujeres embarazadas, por parte del Estado.

#### 4.3.2 CONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS LABORALES

El siguiente resultado muestra que de la totalidad de las trabajadoras encuestadas, la mitad conoce solamente algunos derechos laborales, determinándose así que la mayoría de mujeres que trabajan en las maquilas de la zona franca de San Marcos, desconocen realmente los derechos inherentes a toda mujer trabajadora.

Conocen sus derechos	Nº	%
SI	31	31.0
NO	19	19.0
ALGUNOS	50	50.0
Total	100	100.0

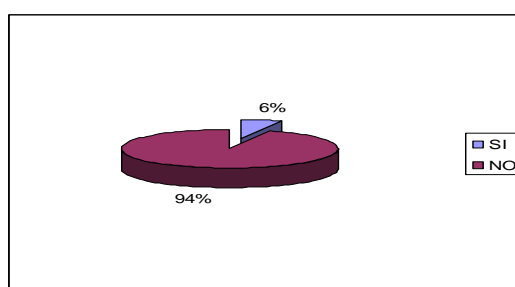


Las mujeres encuestadas, denotan la falta de conocimiento de los Derechos Laborales que les corresponden, siendo necesario la finalidad de generar confianza institucional, a través de procesos de información, capacitación y asesoramiento jurídico, a este sector de la población, que conlleva a un ambiente de estabilidad jurídica en la sociedad; que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social implemente mecanismos de divulgación efectivos, que sean claros y sencillos a esta muestra de la población con esto se verifica la hipótesis general de la presente investigación.

### 4.3.3 CONOCIMIENTO DE CASOS EN QUE SE HA NEGADO TRABAJO A MUJERES EMBARAZADAS.

De 100 mujeres encuestadas, casi la totalidad (94%), manifestaron que no han conocido casos en que se haya negado trabajo a una mujer embarazada y un 6% si ha conocido de algún caso.

Conocen algún caso	Nº	%
SI	6	6.0
NO	94	94.0
Total	100	100.0

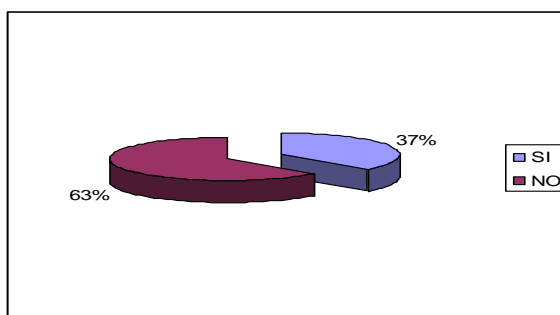


La mayoría de mujeres manifestaron no conocer casos específicos en que se haya negado el trabajo por estar embarazadas pero si reconocieron que se dan en la práctica con la diferencia que muchas de estas no lo dan conocer por que piensan que estos tienen la razón. Sin embargo, existe un porcentaje menor (6%), que sí ha conocido casos en que se ha negado trabajo a la mujer por estar embarazada. Esto afirma con seguridad que no se está cumpliendo la ley en un 100%, que las empresas están violentando el derecho de la mujer en estado de gravidez a acceder a un trabajo, comprobándose una vez más la hipótesis general de la presente investigación, de que al negar trabajo a la mujer embarazada, las instituciones irrespetan la normativa Constitucional y Laboral, generando inseguridad jurídica.

#### 4.3.4 CONOCIMIENTO ACERCA DE LA PROHIBICIÓN A LOS PATRONOS DE SOLICITAR PRUEBA DE EMBARAZO.

De la muestra total sólo un poco mas de la tercera parte (37%) conoce de la reforma al Código de Trabajo, respecto a la prohibición de no solicitar prueba de embarazo. En cambio las con las dos terceras partes (63%) desconocen dicha prohibición.

Conocen prohibición	Nº	%
SI	37	37.0
NO	63	63.0
Total	100	100.0

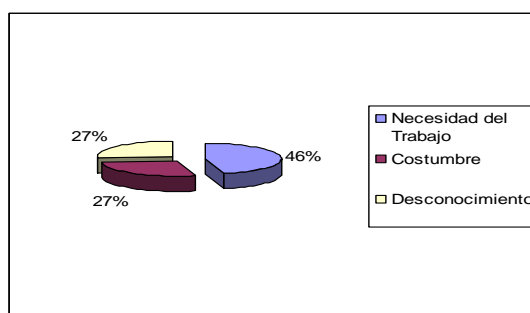


Con los resultados de esta encuesta, se afirma una vez más la hipótesis específica de la ineficacia de los mecanismos estatales que garanticen o salvaguarden los derechos de las mujeres y la correcta aplicabilidad de la Constitución y el Código de Trabajo, ya que el desconocimiento de las leyes convierte al sector femenino no solo en un sector vulnerable, sino pasivo, con respecto a la violación que los patronos cometen hacia los derechos de las mujeres trabajadoras en estado de gravidez y como consecuencia, una negación efectiva al derecho de acceso al trabajo.

#### 4.3.5 MOTIVOS POR LOS QUE LAS MUJERES ENTREGAN LA PRUEBA DE EMBARAZO AL SOLICITAR EMPLEO.

Del total de las mujeres encuestadas, casi la mitad (46%), manifestó presentar la prueba de embarazo por necesidad; siendo esta la motivación más alta.

Razones	Nº	%
Necesidad del Trabajo	46	46.0
Costumbre	27	27.0
Desconocimiento de la ilegalidad de su exigencia	27	27.0
Total	100	100.0

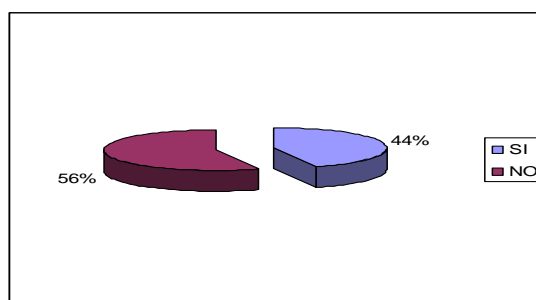


Con los resultados obtenidos en esta investigación, se confirma una vez más que las mujeres de estas maquilas desconocen sus derechos laborales, los cuales son inherentes a toda mujer trabajadora, también se comprueba que admiten la violación de sus derechos, por la necesidad de obtener el trabajo, ya que lo consideran más importante, anteponiéndolo así al respeto de sus Derechos Sociales y violentándose las garantías constitucionales y laborales, confirmándose la verificación de la hipótesis general.

#### 4.3.6 CONOCIMIENTO DE LA VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN Y EL CÓDIGO DE TRABAJO, CUANDO EL PATRONO SOLICITA PRUEBA DE EMBARAZO A LAS MUJERES EN BUSCA DE TRABAJO.

De 100 mujeres encuestadas más de la mitad (56%), manifestaron no tener conocimiento de la violación de la Constitución y el Código de Trabajo, por parte del patrono al momento de pedirles la prueba de embarazo.

Conocen violación	Nº	%
SI	44	44.0
NO	56	56.0
Total	100	100.0

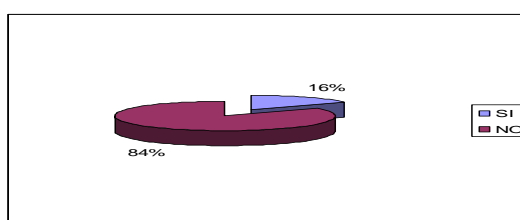


Un 56% de las mujeres manifestaron no tener conocimiento de que al exigirles la prueba de embarazo, el patrono violenta la Constitución y el Código de Trabajo, afirmándose así, que no existen mecanismos que promuevan el conocimiento de los derechos laborales de las mujeres, y que según la hipótesis específica, no se aplican las leyes vigentes para hacer efectivo el derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez, siendo que sólo un 44% de las mujeres, tienen conocimiento de sus derechos, pero no los practican porque manifestaron no servirles para nada.

#### 4.3.7 SOLICITUD DE AYUDA AL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL.

De las 100 mujeres trabajadoras encuestadas, la gran mayoría (84%), manifestó no haber solicitado ayuda al Ministerio de trabajo y Previsión Social, cuando se han encontrado con problemas laborales, y un 16% manifestó haber solicitado algún tipo de ayuda a esta institución, para solventar su problema laboral.

Solicitaron ayuda	Nº	%
SI	16	16.0
NO	84	84.0
Total	100	100.0

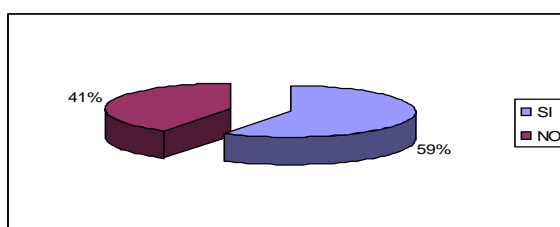


Con los resultados obtenidos se comprueba que la mayoría de las mujeres trabajadoras del sector maquila, admiten no solicitar ayuda al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, por distintas razones, entre ellas la falta de confianza en dicha institución Estatal para solventar sus problemas de trabajo, y una minoría dijo no haberlo hecho por no haber tenido ningún problema laboral. El 16 % de mujeres que solicitaron ayuda, dijeron no haberles solucionado el problema laboral, confirmando la hipótesis específica de la falta de credibilidad del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la falta de confianza Estatal. Esto da como resultado la violación de los derechos de las mujeres por parte de los patronos, ya que no existe cultura de denuncia por parte de éstas, que permita al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, ejercer su rol de forma más efectiva y de ésta manera dar cumplimiento a esta reforma.

#### 4.3.8 SOLICITUD DE TRABAJO EN ESTADO DE EMBARAZO.

Según los datos de las encuestas, del 100% de las mujeres, el 59% contestaron que solicitarían trabajo aun estando embarazada y el 41 % dijo no solicitarlo, en virtud de manifestar la inseguridad de obtener el empleo.

Solicitarían trabajo	Nº	%
SI	59	59.0
NO	41	41.0
Total	100	100.0



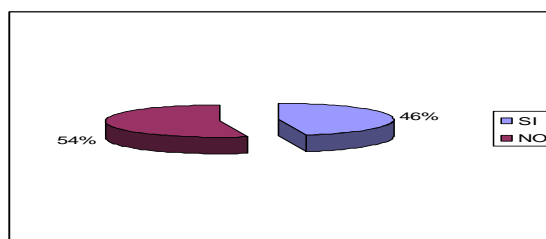
De la información obtenida, se concluye que la mayor parte de la población femenina fértil, solicitaría el empleo, debido a las distintas necesidades que enfrentan, por tener mayores responsabilidades como ser jefas de hogar, que deben suplir las necesidades inmediatas de la familia y por estar concientes que tienen el derecho de obtener un trabajo, pero el 41% de estas mujeres expresaron tener temor al solicitar empleo en estado de gravidez, por lo que no lo harían ya que igualmente no se los darían por ser según ellas, un sector discriminado, confirmando así la hipótesis específica de indiferencia del Estado frente a la protección de acceso al trabajo a las mujeres trabajadoras, así como la inaplicabilidad de leyes vigentes para hacer efectivo el derecho al trabajo de la mujer embarazada, originando inseguridad jurídica y convirtiéndolas en un sector vulnerable.



#### 4.3.9 CUMPLIMIENTO DE LAS FUNCIONES DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL AL FACILITAR TRABAJO A LA MUJER EMBARAZADA.

Analizando los resultados de las encuestas, del 100% se desprende que, un 54% manifestaron que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social no facilita la obtención del empleo y el 46% se pronunció positivamente a esta interrogante.

Dan oportunidades	Nº	%
SI	46	46.0
NO	54	54.0
Total	100	100.0

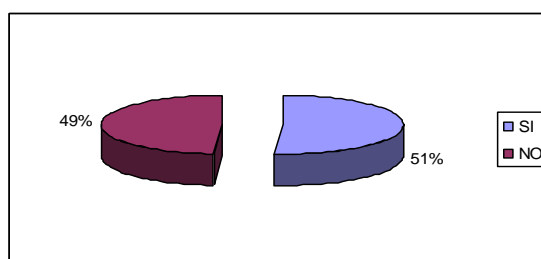


Queda de manifiesto que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social no ha divulgado de forma efectiva su función de garantizar el trabajo. Con los datos obtenidos se demuestra que esta institución no juega un rol primordial que haga sentir a esta parte de la población trabajadora, que sus derechos deben ser respetados y divulgados de manera constante y clara para ser generador y garantía de su papel, confirmándose la hipótesis específica de ineficacia de los mecanismos creados por el Estado para garantizar la previsión social, generando inseguridad jurídica en el acceso al trabajo de las mujeres en estado de gravidez.

#### 4.3.10 CONFIANZA EN LAS LEYES CREADAS PARA PROTEGER LOS DERECHOS LABORALES DE LAS MUJERES.

Del total de mujeres encuestadas, el 51% confía en las leyes que existen para proteger sus derechos laborales. En cambio el 49% opina todo lo contrario.

Confían en leyes	Nº	%
SI	51	51.0
NO	49	49.0
Total	100	100.0

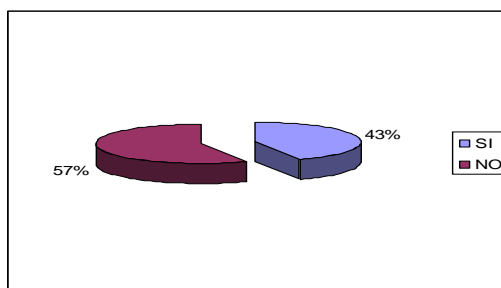


Con los resultados obtenidos, se verifica un porcentaje mayor de las mujeres que contestaron que no confían en las leyes creadas para su protección, lo que demuestra que existe falta de confianza en la institucionalidad Estatal, y al mismo tiempo esto genera inestabilidad jurídica a la población femenina, confirmándose nuevamente la hipótesis específica de falta de credibilidad y confianza del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

#### 4.3.11 DENUNCIA ANTE EL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL EN CASO DE EXIGENCIA DE PRUEBA DE EMBARAZO AL SOLICITAR EMPLEO.

En las encuestas realizadas, de un 100% de mujeres, se puede constatar que el 57% de ellas, no tiene disponibilidad para denunciar ante el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la exigencia del test de embarazo. El 43 % manifestó que sí lo denunciarían, por que en este caso, conocen la ilegalidad del mismo y que al hacerlo están ejerciendo su derecho a obtener un trabajo.

Denunciar la prueba	Nº	%
SI	43	43.0
NO	57	57.0
Total	100	100.0

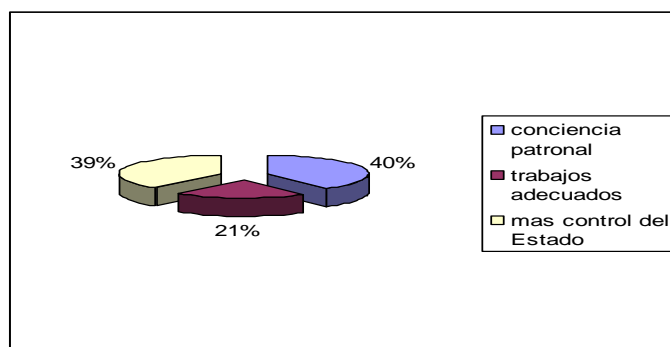


Con los resultados de la investigación, se confirma que no existe confianza ni credibilidad por parte de las mujeres encuestadas hacia el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, ya que éste siendo el ente designado por el Estado para sancionar arbitrariedades laborales, no lo hace cumplir; es por ello que éstas en caso de solicitar test de embarazo, en una empresa para obtener empleo se someterían aún sabiendo que es ilegal no harían la denuncia ante el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, porque se considera que no le daría la importancia debida, y no obtendrían el resultado esperado, el cual es que se respeten sus derechos Laborales y Constitucionales.

#### 4.3.12 SUGERENCIAS QUE EVITEN LA SOLICITUD DE LA PRUEBA DE EMBARAZO.

Del 100% de mujeres encuestadas, el 40% opinó que debe existir más conciencia patronal, el 21% que se deben crear trabajos adecuados para el estado de gravidez y el 39% dijo que debe haber más control por parte del Estado, para que las empresas no soliciten la prueba de embarazo.

Sugerencias	Nº	%
Mas conciencia patronal	40	40.0
Creación de trabajos adecuado al estado de gravidez.	21	21.0
Mas control por parte del Estado.	39	39.0
TOTAL	100	100.0



Los resultados de la encuesta reflejan la incapacidad estatal para controlar a las empresas en cuanto a la solicitud de prueba de embarazo, por lo que las mujeres recomiendan que los patronos tengan más conciencia patronal (sensibilidad social), para que se puedan acoplar con las necesidades de las mujeres embarazadas, que puedan trabajar y generarles ingresos económicos. Esto contrasta con la publicidad que se gesta en la actual administración estatal.

## CAPITULO CINCO

### 5.1 CONCLUSIONES.

Con base al análisis e interpretación de los datos obtenidos en este estudio, se llegó a las conclusiones siguientes:

1. Con la investigación realizada se confirma que sí se violenta el Art. 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo ya que el 61% de las mujeres entrevistadas manifestaron que si, se les ha exigido la prueba de embarazo; por lo tanto, con estos datos se ha comprobado la hipótesis general, que tanto las instituciones públicas como privadas, irrespetan la normativa Constitucional y Laboral, así también la hipótesis específica número tres ya que no se aplican las normativas para hacer efectivo el derecho al trabajo de la mujer en estado de gravidez, por lo que se considera necesario, que hayan mecanismos efectivos para exigir el verdadero cumplimiento de esta norma jurídica.
2. La Organización Internacional del Trabajo (OIT), siendo una organización internacional que vela por los derechos de los trabajadores; en El Salvador no cuenta con una sección que proteja exclusivamente los derechos laborales de las mujeres sobre todo cuando estas se encuentran en estado de gravidez, generando con esto inseguridad jurídica en el acceso al trabajo de las mujeres y deficiente aplicación de los mecanismos que garanticen la previsión social, dando cumplimiento a la hipótesis específica número dos.
3. Toda contratación de mujeres en estado de gravidez no ocasiona ningún menoscabo económico al patrono, ya que al estar estos afiliados al sistema de previsión social, quedan exento de todo pago a la empleada

que necesite licencia post parto en concordancia con el Art. 100 de la Ley del Seguro Social y Art. 28 del Reglamento para la aplicación del Régimen del Seguro Social por medio de la cual se le protege hasta un 75% a las mujeres, convirtiendo a éstas en un sector vulnerable en la sociedad, confirmando la hipótesis específica número uno.

4. No existe una participación efectiva por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social en cuanto a la vigilancia y cumplimiento de la reforma del Art. 30 ordinal décimo tercero, ya que los resultados obtenidos en la presente investigación demostraron que en su mayoría, las mujeres presentan la prueba de embarazo como un requisito para obtener el trabajo y aquellas que no lo presentan manifestaron que esta prueba se les hace en la empresa como una rutina de exámenes de salud, confirmándose la hipótesis número dos y tres, ya que existe violación a los derechos Constitucionales y Laborales, así como inseguridad jurídica en el acceso al trabajo.
5. Se puede determinar que los empleadores salvadoreños no tienen conciencia sobre la responsabilidad social de las empresas; perjudicando a la mujer en estado de gravidez ya que posiblemente esta mujer no cuenta con el apoyo de su familia, comprobándose la hipótesis específica número uno, ya que convierte a éstas mujeres en un sector vulnerable en la sociedad.

## 5.2 RECOMENDACIONES

Ante la problemática que enfrenta la mujer embarazada a la hora de solicitar empleo y la violación al Artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo, se recomienda lo siguiente:

1. Que el Estado establezca políticas de divulgación y conocimiento de los derechos laborales de la mujer embarazada, las cuales deben estar redactadas de una manera clara y sencilla, de fácil comprensión para este sector de mujeres, que son vulnerables de los posibles abusos o arbitrariedades por parte de los empleadores.
2. Que el Estado instale una oficina que dependa del ISDEMU (Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer) para que, tomando en cuenta la oferta y demanda de empleo, pueda ubicar a las mujeres en estado de gravidez, en donde mejor se pueda desempeñar; y de esta forma estas mujeres puedan continuar su vida productiva.
3. Un papel más protagónico por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de la “Unidad Especial de Género y Prevención de Actos Laborales Discriminatorios”, realizando inspecciones sorpresivas en las empresas, tanto públicas como privadas, para detectar así posibles abusos por parte del empleador, promoviendo de esta forma políticas de control riguroso, a fin de que cese esta práctica de seguir negando trabajo a la mujer por su estado de gravidez; que se pueda contar con estadísticas de abusos ya que en estos momentos no existen denuncias de violación de estos derechos, y se sancione de forma efectiva a estas empresas que solicitan el test de prueba de embarazo, o que lo practican dentro de

sus instalaciones, ya que violan las disposiciones legales y los derechos que estas garantizan.

4. Se hace necesario una normativa que regule la contratación de mujeres embarazadas en forma proporcional al número de empleados que tiene cada empresa, generando de esta forma oportunidades laborales a este sector de la sociedad y de esta manera contribuir al desarrollo personal de estas y por ende al desarrollo social.-



## BIBLIOGRAFIA

### LIBROS

- ARISTIDES QUILLET. **Enciclopedia Autodidáctica QUILLET**. Tomo I. Buenos Aires, Argentina, Lima, México, Chile 1974.
- ARISTIDES QUILLET. **Diccionario Enciclopédico, QUILLET**. Tomo IV, Editorial Argentina, 1974.
- DE LA CUEVA, MARIO. **El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. Tomo I. Republica de Argentina. México 1974. 2ª Edición. Editorial Porrúa S.A.
- DE LA CUEVA, MARIO. **Derecho Mexicano del trabajo**. Tomo II. República Argentina, México. Editorial Porrúa S.A., 8ª Edición. 1967.
- CABANELLAS, GUILLERMO. **Compendio de Derecho Laboral**, Tomo I. Buenos Aires, Argentina. 3ª Edición, actualizada y aumentada, Editorial Heliasta S.R.L 1992.
- CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo I, Buenos Aires, Argentina. 21ª Edición. Editorial Heliasta.1989.
- CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo III, Buenos Aires, Argentina. 21ª Edición, Editorial Heliasta. 1989.
- CABANELLAS, GUILLERMO. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo VIII, Buenos Aires, Argentina. 28ª Edición. Editorial Heliasta. 2003.
- FUNDE, Fundación Nacional para el Desarrollo y Organización de Mujeres Salvadoreña por la Paz. (ORMUSA).**Mujer y Mercado Laboral El Salvador**. Edición Jorge Vargas Méndez. 2006.
- IGLESIAS MEJÍA, SALVADOR. **Guía de elaboración de trabajos de investigación monográfico o tesis. 4 Edición. 1995.**
- ISDEMU. **Situación Económica de la Mujer en El Salvador 2000.**
- JIMENEZ SANDOVAL, RODRIGO, OIT. **Derecho Laboral de las Mujeres: un análisis comparado, para América Central y Panamá, 2001.**
- MALA N. HTHUN. **Derechos y Oportunidades de la mujer en América Latina**. Informe. 1998.
- ONU. **Derechos Humanos, Discriminación contra la mujer: La Convención y el Comité**. 1993.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO OIT. **Mujer y Mundo Laboral**. S.S. 1997.
- OSSORIO, MANUEL. **Diccionario ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, 26 Edición. 1999.

PACCHECO FERNÁNDEZ, JANINA. **Brechas en los Derechos Laborales de las Mujeres en América Central. 2003.**

PALOMINO RAMIREZ, TEODOSIO A. **Derecho del Trabajo en el siglo XXI.** Lima Perú. Editorial Juris Laboral. 1994.

ROJAS SORIANO, RAUL. **Guía para realizar investigaciones sociales.** México. UNAM. 1979.

SECRETARIA NACIONAL DE LA FAMILIA Y FONDO DE POBLACIÓN A LAS NACIONES, UNIDAS. **Investigación diagnóstico sobre la situación de la mujer de los sectores, populares urbano rural.** 1994.

UNESCO. **Una herramienta de acción para las mujeres.** Beijing 1995

## **TESIS**

MOLINA AYALA, ROSA MARIA. **La discriminación de la mujer en la Legislación Salvadoreña.** Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1993.

CASTANEDA DE ALVAREZ, MIRNA RUTH. **El trabajo de las mujeres en la legislación comparada centroamericana.** Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador. 1977.

## **LEGISLACION**

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR DE 1983. Arts. 2, 3, 32, 37, 42, 50.

CÓDIGO DE TRABAJO DE EL SALVADOR DE 1972. Título Preliminar, Libro Primero, Título I, Art. 12; Capítulo II, Obligaciones y Prohibiciones de los Patronos. Art. 30 ordinal decimotercero; Libro Tercero, Título Primero, Capítulo II, Prestaciones por Maternidad, Art. 311; Libro Quinto, Título Único, Capítulo I, Sanciones Administrativas y del Procedimiento para imponerlas, Art. 627.

CÓDIGO PENAL DE EL SALVADOR DE 1997. Libro Segundo, Título IX, Capítulo IV, Delitos Relativos a los Derechos Laborales y de Asociación. Art. 246.

DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS 1948.

DECLARACION SOBRE LA ELIMINACION DE LA DISCRIMINACION EN CONTRA DE LA MUJER 1993.-

DECLARACION DE BEIJING DE 1965

CONVENIO RELATIVO A LA DISCRIMINACION EN MATERIA DE EMPLEO Y OCUPACIÓN O CONVENIO 111 OIT 1958.

- CONVENIO RELATIVO A LA POLITICA DE EMPLEO O CONVENIO 122 OIT 1964.
- CONVENIO SOBRE LA ORIENTACION PROFESIONAL Y LA FORMACION PROFESIONAL EN EL DESARROLLO DE LOS RECURSOS HUMANOS O CONVENIO 142 OIT 1975.
- CONVENIO SOBRE LOS TRABAJADORES CON RESPONSABILIDADES FAMILIARES O CONVENIO 156 OIT 1981.
- CONVENIO SOBRE LA PROTECCION DE LA MATERNIDAD O CONVENIO 183 OIT, 2000.
- CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (CONVENCION DE BELEM DO PARÁ) OEA 1994.
- CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER (CEDAW) 1981.-
- CARTA INTERNACIONAL AMERICANA DE GARANTIAS SOCIALES COMO DECLARACION DE LOS DERECHOS SOCIALES DEL TRABAJADOR 1948. (CARTA DE BOGOTÁ).
- DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE (APROBADA EN LA NOVENA CONFERENCIA INTERNACIONAL AMERICANA DE BOGOTA 1948).
- CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS 1969. (PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA)
- PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES, CULTURALES 1988. (PROTOCOLO DE SAN SALVADOR).

## **PAGINAS DE INTERNET**

**Página Google.www.com**

**IIDH, CLADEM. Protección Internacional de los Derechos Humanos de las Mujeres,**  
I curso taller 2000.

**JIMENEZ SANDOVAL, RODRIGO. Discriminación en el Derecho Laboral. Lectura de Apoyo 2001.**

**RAMOS, MANUELA, UNIFEM. Derechos Humanos de las Mujeres, Aportes y Reflexiones 2000.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.  
SEMINARIO DE GRADUACION 2006.**

**ANEXO N° 1**

**“CEDULAS DE ENTREVISTA”**

**DIRIGIDA A:**

**Licenciado Otto Rodríguez y**

**Licenciado Oscar López.**

**(Jefes de área del Ministerio de Trabajo y Previsión Social)**

**Ciudad Universitaria, junio del año 2006.**

## ENTREVISTA No.1

**“EL RESPETO DEL DERECHO AL TRABAJO DE LA MUJER EN ESTADO DE GRAVIDEZ EN LA ZONA FRANCA DE SAN MARCOS.”**

Nombre: LICENCIADO OTTO RODRIGUEZ.  
Institución: Unidad Especial de Género y Prevención de Actos Laborales y Discriminatorios.  
Ministerio de Trabajo y Previsión Social.  
Cargo: Jefe de Unidad.

La siguiente entrevista es dirigida a un funcionario del Ministerio de Trabajo y Previsión y Social, con el objeto de conocer el funcionamiento, como Institución respecto a garantizar el cumplimiento de la reforma al artículo 30 numeral décimo tercero del Código de Trabajo:

**- ¿Considera Ud. que a raíz de la reforma del Artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo en el año 2004, se ha eliminado la práctica de la exigencia de la prueba de embarazo, como un requisito laboral?**

**- ¿Existe alguna Unidad o Sección dentro del Ministerio del Trabajo y Previsión Social encargada del control de las denuncias por la violación a esta disposición?**

**-En relación a dicha reforma ¿Cuántas denuncias han sido registradas en esta unidad?**

**-¿Cómo se garantiza la efectiva aplicación de esta reforma?**

**-Desde el punto de vista del Ministerio de Trabajo y Previsión Social ¿cumplen los patronos efectivamente con esta reforma?**

ENTREVISTA No. 2

**“EL RESPETO DEL DERECHO AL TRABAJO DE LA MUJER EN ESTADO DE GRAVIDEZ EN LA ZONA FRANCA DE SAN MARCOS.”**

Nombre: LICENCIADO OSCAR LOPEZ.  
Institución: Asamblea Legislativa, Comisión de Trabajo y Previsión Social.  
Cargo: Asesor Jurídico de la Comisión de Trabajo y Previsión Social  
Fracción del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional. (FMLN)  
Moción de reforma del Art. 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo de 1972.

La siguiente entrevista es dirigida a un funcionario de la Asamblea Legislativa, con el objeto de conocer acerca de la iniciativa y factores que incidieron en la reforma al artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo:

**-¿Como surge la iniciativa de reforma al Artículo 30 ordinal décimo tercero del Código de Trabajo?**

**-¿Contribuyeron a su reforma otras instituciones ajenas al partido?**

**-¿Cual es el fundamento legal en que se basa la reforma?**

**-¿Considera Ud. que existe voluntad por parte del Estado para el cumplimiento de ésta reforma?**

**- Según su opinión, ¿Cuáles son los motivos para que los patronos no contraten a mujeres embarazadas?**

**-En relación al principio de libertad de contratación que regula la Constitución ¿Considera Ud. que los patronos se extralimitan para no contratar a las mujeres embarazadas?**

**-En base a la Constitución ¿qué debe predominar en caso de conflicto de intereses entre el patrono y el trabajador?**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.  
SEMINARIO DE GRADUACION 2006.**

**ANEXO N° 2**

**“CUESTIONARIO”**

**DIRIGIDA A:**

**“Mujeres Trabajadoras de Zona Franca de San Marcos”**

**Ciudad Universitaria, octubre del año 2006.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.**  
**SEMINARIO DE GRADUACION 2006.**

**TEMA:**

**“EL RESPETO DEL DERECHO AL TRABAJO DE LA MUJER EN ESTADO DE GRAVIDEZ EN LA ZONA FRANCA DE SAN MARCOS.”**

ESTIMADAS TRABAJADORAS: Estamos realizando una investigación con fines académicos relacionada con el respeto del derecho al trabajo de la mujer en las maquilas, la cual tiene como propósito recabar información veraz y objetiva que permita obtener conclusiones sobre el cumplimiento del Código de Trabajo, relacionado con la no exigencia de prueba de embarazo como requisito laboral, por parte de los empleadores.

Es por ello, que Usted ha sido seleccionada para brindar información, por lo que le suplicamos responder de manera sincera las siguientes preguntas.

“No es necesario su nombre, gracias por su colaboración.”

Nombre de la Empresa \_\_\_\_\_



**CUESTIONARIO.**

1) ¿Qué edad tiene?

\_\_\_\_\_

2) ¿Cuál es su estado Familiar?

a) Soltera

b) Casada

c) Divorciada

d) Otros

3) ¿Desde cuando labora para esta empresa?

\_\_\_\_\_

4) ¿Dentro de los requisitos para obtener el empleo actual le solicitaron la prueba de embarazo?

a) Sí

b) No

5) ¿Conoce usted sus derechos laborales?

a) Sí

b) No

c) Algunos

6) ¿Conoce de alguna mujer que se le haya negado el trabajo por estar embarazada?

a) Si

b) No

7) ¿Tiene usted conocimiento de la prohibición a los patronos de solicitar la prueba de embarazo para optar a un empleo?

a) Sí

b) No

8) ¿Por qué, cree que las mujeres presentan prueba de embarazo al solicitar trabajo?

a) Necesidad del trabajo

b) Costumbre

c) Desconocimiento que es ilegal su exigencia.

9) ¿Tiene usted conocimiento que al solicitarle la prueba de embarazo el patrono violenta la Constitución de la República y el Código de Trabajo?

- a) Si                      b) No

10) ¿Ha solicitado ayuda ante El Ministerio de Trabajo y Previsión Social cuando se ha encontrado con un problema de trabajo?

- a) Sí                      b) No

¿Por qué? \_\_\_\_\_

11) ¿Si usted estuviera embarazada solicitaría trabajo?

- a) Si                      b) No

¿Por qué? \_\_\_\_\_

12) ¿Considera que el Ministerio de Trabajo y Previsión social cumple su función como Institución, para facilitar la obtención de empleo a las mujeres embarazadas?

- a) Si                      b) No

13) Como trabajadora ¿tiene confianza en las leyes creadas para protegerlas ante los posibles abusos laborales de los patronos?

- a) Si                      b) No

14) Si usted solicita empleo y le exigieran prueba de embarazo ¿Lo haría saber al Ministerio de Trabajo y Previsión social?

- a) Si                      b) No

¿Por qué? \_\_\_\_\_

15) ¿Qué sugiere usted para evitar la exigencia de la prueba de embarazo por parte de los patronos?

- a) más conciencia patronal.  
b) creación de trabajos adecuados a su estado.  
c) más control por parte del Estado.

**¡MUCHAS GRACIAS!**