

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



**“LA EXTENSIÓN Y NATURALEZA DE LOS DERECHOS DE LOS
TRABAJADORES DOMÉSTICOS DETERMINADOS POR EL CÓDIGO DE
TRABAJO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES Y PECULIARIDADES
DE DICHO TRABAJO EN LA COLONIA MIRALVALLE DEL MUNICIPIO DE
SAN SALVADOR, DURANTE EL PERÍODO DE ENERO A SEPTIEMBRE
DE 2006”**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO Y TÍTULO
DE:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTAN:

CLAUDIA BEATRIZ GUZMÁN
LAURA SENAI DA SERRANO TORRES

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO:
LIC. RENÉ ALBERTO SANTACRUZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, NOVIEMBRE 2007.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

MASTER RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ

RECTOR

MASTER MIGUEL ÁNGEL PÉREZ RAMOS

VICERRECTOR ACADÉMICO

MASTER OSCAR NOÉ NAVARRETE ROMERO

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ

SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RENÉ MADECADEL PERLA JIMÉNEZ.

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JOSÉ HUMBERTO MORALES

DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ

SECRETARIO

LICENCIADA BETHA ALICIA HERNÁNDEZ ÁGUILA

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACIÓN

LICENCIADO RENÉ ALBERTO SANTACRUZ

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACIÓN

DEDICATORIA

A Dios todopoderoso, por haberme dado la fortaleza y la sabiduría para llegar hasta donde hoy estoy.

A mis padres, Rosalina Guzmán y Nicolás Navarrete, que han sido el motor que ha impulsado mi vida y mi carrera, gracias por su amor, paciencia, por creer y confiar en mí. A Paty y Nick (mis hermanos), sobretodo a Nick, que todo este tiempo se esforzó con su trabajo para que yo pudiera salir adelante. A mamá Candita, por tener siempre las palabras que impidieron mi tristeza y el brote de mis lágrimas. A Eliezar, que es la persona que le da sentido a mi existencia.

A Gerardo Molina y Dora Alicia Guzmán, por su constante apoyo incondicional.

A Laura Serrano, mi amiga y compañera de Tesis, por tener la paciencia de soportarme durante el desarrollo de este Trabajo. A Eduviges, por estar siempre en el lugar y momento indicado. Por tener las palabras exactas para ayudarme a levantarme cuando más lo necesité. A mis amigos, en especial a Angeles, Aby, Tania y Xiomara, quienes me apoyaron y me dieron palabras de ánimo para seguir adelante.

A mi Asesor, Lic. Santacruz, por tener la bondad de compartir su conocimiento.

A todos aquellos, que por el espacio me es imposible nombrar, pero que saben que están en mi corazón y que son parte de mi triunfo... gracias!!!!

Claudia Guzmán.

DEDICATORIA

Con amor para las siguientes personas:

A Dios Todopoderoso.

A mi amada madre Leocadia Elsa Torres de Serrano, porque por medio de su amor incondicional no perdió las esperanzas en que algún día sería profesional. Gracias por tener fe y creer en mí. A mi padre Perfecto Serrano Valencia, por brindarme palabras de aliento para seguir adelante. A mi demás familia en especial a mis hermanos: María, Oneyda y Eduardo, que juntamente con sus respectivas parejas e hijos me brindaron alegría, para recordarme día a día que juntamente con ellos soy parte de una familia muy linda.

Con un agradecimiento puro y sincero para el Arq. Eliud Ulises Ayala Zamora, por apoyarme en las buenas y en las malas de manera comprensiva y brindarme consejos para alcanzar la verdadera felicidad.

A mis amigas: Carolina Aguilar, Fany Nuñez, Eduviges Hernández y Claudia Guzmán, quienes me han enseñado la verdadera amistad. Claudia, gracias por haberme soportado como tu compañera de Tesis, fue un gusto trabajar contigo.

A mi Asesor: Lic. René Alberto Santacruz, gracias por brindarme su sabiduría y transmitirme ideas para realizar este Trabajo de Graduación.

A todas las personas que depositaron su confianza en mí.

Laura Senaida Serrano Torres.

INDICE

PAGINA

INTRODUCCIÓN.....	i
CAPÍTULO 1 “CONTEXTO HISTÓRICO DEL SURGIMIENTO DEL TRABAJO DOMÉSTICO”	
1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ESTADO	
SALVADOREÑO.....	1
1.1.1 ÉPOCA PRECOLOMBINA.....	1
1.1.2 ÉPOCA COLONIAL.....	2
1.1.3 EL PROCESO DE LA INDEPENDENCIA.....	8
1.2 UBICACIÓN DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS DENTRO DEL DESARROLLO DEL DERECHO.....	11
1.3 ANTECEDENTES JURÍDICOS DEL DERECHO LABORAL SALVADOREÑO.....	15
1.3.1 ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO.....	17
1.3.2 EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE CRIADOS DOMÉSTICOS EN EL CÓDIGO CIVIL.....	21
1.3.3 LEGISLACIÓN SECUNDARIA LABORAL QUE SE DICTÓ ANTES DEL PRIMER CÓDIGO DE TRABAJO...	24
1.3.3.1 LEGISLACIÓN SECUNDARIA LABORAL QUE EXCLUYÓ EXPRESAMENTE AL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO DE SU APLICACIÓN.....	28
1.3.4 ORDENAMIENTO JURÍDICO REGIONAL E INTERNACIONAL.....	32
1.3.4.1 CARTA INTERNACIONAL AMERICANA DE GARANTIAS SOCIALES.....	34
1.3.4.2 DECLARACION AMERICANA DE LOS	

DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.....	36
1.3.4.3 DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS	37
1.3.4.4 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.....	38
1.3.4.5 CONVENIO 24 DE LA OIT (RELATIVO AL SEGURO DE ENFERMEDAD DE LOS TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA, DEL COMERCIO Y DEL SERVICIO DOMÉSTICO).....	39
1.3.4.6 CONVENIO 111 (RELATIVO A LA DISCRIMINACIÓN EN MATERIA DE EMPLEO Y OCUPACIÓN)	40
1.3.4.7 CONVENCION SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER.....	40
 CAPÍTULO 2 “ASPECTOS DOCTRINARIOS Y JURÍDICOS DEL TRABAJO DOMÉSTICO”	
2.1 DERECHO LABORAL.....	42
2.1.1 DEFINICIÓN DE DERECHO LABORAL.....	42
2.1.2 EL TRABAJO COMO OBJETO DEL DERECHO LABORAL.....	43
2.1.3 EL TRABAJO COMO OBJETO DE REGULACIÓN JURÍDICA.....	45
2.1.4 PRINCIPIOS DEL DERECHO LABORAL.....	46
2.1.4.1 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD	46
2.1.4.2 PRINCIPIO INDUBIO PRO – OPERARIO....	47
2.1.4.3 PRINCIPIO DE CONSOLIDACIÓN DE	

NORMAS JURÍDICAS.....	47
2.1.4.4 PRINCIPIO DE JUSTICIA SOCIA.....	48
2.1.5 EL TRABAJO COMO FUNCION SOCIAL.....	48
2.1.6 LA LIBERTAD, LA IGUALDAD, LA DIGNIDAD, LA SALUD DE LOS TRABAJADORES Y LA ARMONIA EN LAS RELACIONES ENTRE PATRONOS Y TRABAJADORES COMO FINES DEL DERECHO LABORAL.....	50
2.1.7 NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO LABORAL.....	51
2.1.7.1 CATALOGACIÓN EN EL DERECHO PÚBLICO.....	53
2.1.7.2 ENCUADRAMIENTO EN EL DERECHO PRIVADO.....	54
2.1.7.3 CONSIDERACIÓN COMO DERECHO MIXTO.....	54
2.1.7.4 CARÁCTER DUAL DE LAS NORMAS LABORALES.....	54
2.1.7.5 ENFOQUE COMO DERECHO SOCIAL...	55
2.1.8 OBJETIVOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.....	56
2.2 RÉGIMEN ESPECIAL DEL TRABAJO DOMÉSTICO.....	57
2.2.1 DEL TRABAJO DOMÉSTICO.....	59
2.2.1.1 DIFERENCIA ENTRE CONTRATO DOMÉSTICO Y CONTRATO DE SERVICIO DOMÉSTICO.....	60
2.2.1.2 SUJETOS.....	62
2.2.1.3 CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	63
2.2.1.4 NATURALEZA JURÍDICA.....	64

2.2.1.5 LUGAR DE TRABAJO.....	66
2.3 REGULACION DE DERECHOS PARA LOS	
TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	66
2.3.1 SALARIO.....	67
2.3.1.1 SALARIO MÍNIMO	70
2.3.1.2 CLASES DE SALARIOS.....	72
2.3.1.2.1 POR LAS FORMAS DE PAGO.....	72
2.3.1.2.2 POR LAS FORMAS DE EVALUACIÓN....	73
2.3.1.2.3 RETRIBUCIÓN PARA EL TRABAJADOR	
DEL SERVICIO DOMÉSTICO	74
2.3.2 JORNADA LABORAL.....	75
2.3.2.1 JORNADA NORMAL Y JORNADA LEGAL.....	77
2.3.2.2 CLASES DE JORNADAS.....	78
2.3.2.3 HORAS EXTRAORDINARIAS.....	78
2.3.2.4 HORAS NOCTURNAS.....	80
2.3.2.5 JORNADA DE TRABAJO PARA EL	
TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	81
2.3.3 DESCANSO LABORAL.....	82
2.3.3.1 DESCANSO COMPENSATORIO.....	85
2.3.3.2 DESCANSO PARA EL TRABAJADOR DEL	
SERVICIO DOMÉSTICO.....	86
2.3.4 ASUETOS.....	87
2.3.4.1 ASUETO PARA EL TRABAJADOR DEL	
SERVICIO DOMÉSTICO.....	90
2.3.5 VACACIONES.....	91
2.3.5.1 VACACIONES ANUALES REMUNERADAS	
PARA TRABAJADORES DEL SERVICIO	
DOMÉSTICO.....	95
2.3.6 AGUINALDO.....	96

2.3.6.1 EL AGUINALDO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	99
2.3.7 SEGURIDAD SOCIAL.....	100
2.3.7.1 SEGURIDAD SOCIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	112
2.3.8 INDEMNIZACION POR DESPIDO DE HECHO	115
2.3.8.1 INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO DE HECHO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	116
2.3.8.2 CAUSAS ESPECIALES DE TERMINACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DOMESTICO SIN RESPONSABILIDAD PARA EL PATRONO.....	117
2.3.9 ASOCIACIÓN PROFESIONAL.....	118
2.3.9.1 ASOCIACION PROFESIONAL PARA LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMESTICO.....	121
CAPÍTULO 3 “SITUACIÓN DE LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO EN EL ÀMBITO LABORAL SALVADOREÑO”	123
3.1 EL TRABAJO DOMÉSTICO COMO UNO DE LOS SECTORES CON MENOS PROTECCION EN SUS DERECHOS LABORALES.....	123
3.2 RECONOCER Y VALORAR EL TRABAJO DOMÉSTICO.....	125
3.3 TRABAJO DOMÉSTICO EN EL SALVADOR.....	126
3.4 LA FLEXIBILIZACIÓN DEL MERCADO LABORAL EN EL SALVADOR.....	132
3.5 LA SITUACIÓN DEL MERCADO LABORAL EN EL	

SALVADOR.....	134
3.5.1 LOS SALARIOS MÍNIMOS	134
3.5.2 SEGURIDAD SOCIAL.....	137
3.5.3 EMPLEO.....	138
3.5.3.1 SITUACIÓN DEL DESEMPLEO	140
3.5.3.2 SITUACIÓN DEL SUBEMPLEO.....	140
3.6 EL CRECIMIENTO ECONÓMICO Y LA PRODUCTIVIDAD.....	142
3.7 EL MEDIO AMBIENTE Y MERCADO LABORAL.....	142
3.8 LA PARTICIPACIÓN DE LA MUJER EN EL MERCADO LABORAL.....	143
3.9 LA LEGISLACIÓN LABORAL Y EL MERCADO DE TRABAJO.....	145
3.10 MARCO INSTITUCIONAL “PROTECTOR” DEL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.....	147
3.10.1 MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL.....	147
3.10.2 ASAMBLEA LEGISLATIVA.....	148
3.10.3 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....	148
3.10.4 ÓRGANO JUDICIAL.....	148
 CAPÍTULO 4 “PRESENTACIÓN Y RECOLECCIÓN DE DATOS Y ANÁLISIS DE RESULTADOS”	 151
4.1 HIPÓTESIS GENERAL.....	151
4.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	165
4.2.1 HIPÓTESIS 1	165
4.2.2 HIPÓTESIS 2	177
4.2.3 HIPÓTESIS 3	202
4.2.4 HIPÓTESIS 4	218
4.2.5 HIPÓTESIS 5	235
4.2.6 HIPÓTESIS 6	250

4.2.7 HIPÓTESIS 7.....	259
4.2.8 HIPÓTESIS 8.....	266
CAPÍTULO 5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
FINALES.....	272
5.1 CONCLUSIONES.....	272
5.2 RECOMENDACIONES.....	275
5.2.1 RECOMENDACIONES GENERALES.....	275
5.2.2 RECOMENDACIONES ESPECÍFICAS.....	276
5.2.2.1 A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA.....	276
5.2.2.2 AL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL.....	277
5.2.2.3 A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....	277
5.2.2.4 AL CONSEJO NACIONAL DE SALARIO MÍNIMO.....	277
BIBLIOGRAFÍA.....	278
ANEXOS.....	284
ENCUESTA DIRIGIDA A LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO DE LA COLONIA MIRALVALLE DEL MUNICIPIO DE SAN SALVADOR.....	285
ENCUESTA DIRIGIDA A LOS PATRONOS DE LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO DE LA COLONIA MIRALVALLE DEL MUNICIPIO DE SAN SALVADOR.....	290
ENTREVISTA.....	294

INTRODUCCIÓN

La presente investigación dará a conocer un estudio que se enfoca en el trabajo del servicio doméstico, siendo las personas del sexo femenino, quienes generalmente desempeñan este tipo de labores, enfrentándose a una serie de problemas, como la explotación laboral o abuso de parte de sus patronos y / o amigos de él. En este trabajo desarrollaremos algunas causas que pudieron originar estos problemas.

En el Capítulo 1 denominado “Contexto Histórico del Surgimiento del Trabajo Doméstico” haremos una breve mención de los antecedentes históricos del Estado salvadoreño, desglosando épocas muy importantes como la época precolombina, que hace referencia a la situación que vivían nuestros antepasados antes de la conquista por los europeos; y la época colonial, que menciona la conquista de El Salvador; donde la población fue sometida a un sistema económico y político establecido por los españoles, convirtiendo nuestras tierras en colonia. Con el transcurso del tiempo este tipo de sometimiento se fue transformando en uno de los factores que determinaron la independencia de nuestro país. Así como también en este Capítulo desarrollaremos la ubicación de los trabajadores domésticos dentro del desarrollo del derecho y los antecedentes jurídicos del derecho laboral salvadoreño.

En el Capítulo 2 que se titula “Aspectos Doctrinarios y Jurídicos del Trabajo Doméstico”, desarrollaremos una diversidad de temas como: la definición, principios, fines, naturaleza y objetivos del derecho laboral; el trabajo como objeto del derecho laboral y como objeto de regulación jurídica y el trabajo como función social. Como también así el Régimen Especial del trabajo doméstico en donde mencionaremos la diferencia entre contrato doméstico y

contrato de servicio doméstico y la regulación de derechos para los trabajadores del servicio doméstico.

En el Capítulo 3 presentaremos datos obtenidos mediante técnicas de investigación que han utilizado diversas Instituciones y que nos han proporcionado, con el propósito de mostrar como se encontraba la situación de los trabajadores del servicio doméstico en años anteriores al 2006. Estas instituciones son: el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la Encuesta de Hogares y Propósitos Múltiples (EHPM) de la Dirección General de Estadística y Censos (DIGESTYC), entre otros.

En el Capítulo 4, daremos a conocer la presentación y recolección de datos y análisis de resultados de nuestra investigación que se lleva a cabo en la Col. Miralvalle en el Municipio de San Salvador, durante el período de enero a septiembre de 2006. Detallando si se cumplen o no nuestras hipótesis, presentadas con sus respectivas variables e indicadores; de acuerdo a los resultados obtenidos por medio de nuestros instrumentos de recolección de datos utilizados (encuestas a patronos y trabajadores del servicio doméstico, y entrevistas a diversos Funcionarios Públicos).

Y finalmente en el Capítulo 5 presentaremos las conclusiones y recomendaciones de nuestra investigación, esperando sea de gran utilidad a los lectores para investigaciones futuras, a fin de facilitar el estudio y análisis del derecho laboral y especialmente los derechos de los trabajadores del servicio doméstico.

CAPÍTULO 1

“CONTEXTO HISTÓRICO DEL SURGIMIENTO DEL TRABAJO DOMÉSTICO”

1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ESTADO SALVADOREÑO

1.1.1 ÉPOCA PRECOLOMBINA

El estudio del origen y evolución del Estado Salvadoreño exige el análisis a partir del derecho constitucional constituyente en el contexto nacional y centroamericano desde la época colonial hasta la época actual; para nuestro estudio haremos referencia únicamente a los temas que consideramos de mayor interés.

Es importante señalar que la conquista de Cuscatlán significó el fin de una época de población nativa que había durado miles de años. Si bien los humanos en este territorio habían sufrido grandes sobresaltos a causa de fenómenos naturales extraordinarios y guerras entre etnias, nada se aproximaba a los cambios que ocasionó la conquista por los europeos.

Después de miles de años de aislamiento del resto del mundo, el que ahora es el territorio de El Salvador fue incorporado violentamente a un sistema económico y político poderosísimo y convertido en colonia. Sus pobladores nativos, los guerreros, campesinos y artesanos y sus familias que sobrevivieron la conquista y su secuela de enfermedades, pasaron a ser “indios” y su trabajo ahora serviría a los intereses de sus nuevos amos blancos. La misma naturaleza fue alterada por la introducción de animales y cultivos europeos y por las exigencias de los conquistadores quienes reclamaban madera, leña, metales preciosos y productos agrícolas en

grandes cantidades. Comenzaba una nueva etapa en la historia de El Salvador, la era colonial, los tres siglos de dominio imperial español.¹

1.1.2 ÉPOCA COLONIAL

Durante las dos décadas posteriores a la conquista, los españoles impusieron a los pobladores diversas cargas que constituían el botín al cual creían tener derecho como vencedores. Incluso, convirtieron en esclavos a algunos indios de los alrededores de San Salvador, pero esta forma de explotación de la mano de obra nunca parece haber sido muy importante en lo que es ahora el territorio salvadoreño.²

El gobierno español se organizó y se inició una etapa de aculturación del conquistado, reemplazando el idioma, la religión y las costumbres; dicho gobierno creó dos instituciones, que eran el repartimiento y la encomienda, estas nacieron unidas y así permanecieron durante su primera etapa. El repartimiento tenía dos aspectos, consistía en repartir indios y tierras para trabajarlas y como segundo aspecto, se justificaba en que los indígenas eran entregados para que el favorecido velase por la cristianización, de allí que repartir indios y encomendarlos fuese, en esa primera etapa, una misma cosa.

En los primeros años el repartimiento y la encomienda estimularon las empresas de la conquista y el arribo de grupos inmigrantes. La explotación del indio generó riqueza y poder político de los encomenderos, lo que iba

¹ **JOSÉ ANTONIO FERNÁNDEZ Y OTROS.** Historia de El Salvador. Tomo I. Ministerio de Educación. Gobierno de El Salvador 1994. Págs. 84-85.

² **IDEM.** Pág. 87

siendo negativo para la corona, pues le privaba de la posibilidad de explotarlos.

Las cuadrillas de indios encomendados rápidamente extrajeron el poco oro existente en los cauces de los ríos. Esto obligó a los españoles a buscar otras actividades económicas lucrativas en las cuales utilizar su mano de obra, pues de lo contrario tendrían que subsistir de las milpas sembradas por sus encomendados, quienes además les proveían de tejidos, gallinas y otros productos. Pero las demandas de los españoles ahora venían a sumarse a la catástrofe demográfica que había comenzado aún antes de la conquista, por una parte, las exigencias de los españoles trastornaron el funcionamiento de la economía de subsistencia de los indios. Inmediatamente después de la conquista los conquistadores españoles organizaron la explotación de los vencidos. En algunos casos, los indios fueron marcados como esclavos y a algunos se les vendió en Perú. Al margen de su condición de esclavos o de personas “libres”, una de las tareas más importantes que los derrotados fueron obligados a realizar fue la de llevar carga sobre sus espaldas. En ausencia de suficientes caballos, que eran instrumentos de guerra, los indios cargaron los pertrechos y víveres que requerían los españoles para continuar sus guerras de conquista. La búsqueda de los codiciados metales preciosos, junto con la producción de alimentos, fue una de las primeras cargas impuestas sobre los pueblos conquistados.

La voz más poderosa en defensa de los indios salió de la orden de Santo Domingo, la más vinculada al trono de España y la más identificada con los intereses de la corona. La línea política adoptada por la orden de dominicos se dedicó a la defensa de los indios que coincidía con la defensa de la corona. Estas luchas dieron por resultado el importantísimo cuerpo jurídico que se llamó “Leyes Nuevas”, promulgadas en noviembre de 1542. Con esto se abolió la esclavitud y la encomienda se transformó en concesión de

tributos sin dominio directo sobre el trabajo indígena, ninguna autoridad sobre los indios de su pueblo encomendado y prohibición de los encomenderos que habitasen en sus pueblos de encomienda.

La reducción es otra institución, que vino a ser el punto de apoyo de todo el sistema económico que se estructuró a partir de aquel período. En este sentido la reducción garantizó el cobro regular de tributos de los encomenderos y la disponibilidad de mano de obra para los terratenientes.

Con la conquista la Monarquía española consolidó la tenencia de la tierra. Teoría del Señorío que ejercía la Corona de España, por derecho de conquista, sobre todas las tierras de las provincias conquistadas en su nombre o sea la toma de posesión de la tierra constituye el punto de partida del régimen de tierra colonial. La conquista significó fundamentalmente una apropiación, la cual abolía automáticamente todo el derecho de propiedad de los nativos sobre su tierra.

La Corona estimuló la empresa privada como aliciente, entre ellas la cesión de tierras con la cual se inició el latifundio de la colonia. También incentivó la “composición de tierras”, como fuente de ingresos para las cajas reales, esto consistía que el hacendado pagaba cierta cantidad de impuestos para aumentar latifundios.

La presencia de la ocupación española por casi trescientos años en nuestra tierra cambió la estructura social, creando una sociedad desigual, en la cual el español tenía el rango más elevado, contaba con todos los privilegios que le concedió la conquista; en cambio el indio fue sometido a explotación y servidumbre. Produciéndose un descenso demográfico de éstos por el contacto con el blanco, por la propagación de nuevas enfermedades, el cambio de condiciones de vida, la esclavitud y el abatimiento moral.

En parte como respuesta al desastre poblacional, los nuevos señores de Cuscatlán abandonaron la búsqueda de metales preciosos y se dedicaron a enriquecerse con otros productos locales durante la segunda mitad del siglo XVI. Uno de estos fue la savia de un árbol llamado bálsamo. El bálsamo era utilizado como unguento con propiedades medicinales y cosméticas, y hasta se convirtió en artículo de exportación a Europa y América del Sur. Sin embargo, para los encomenderos españoles el principal negocio estaba en comerciar con las semillas del cacao, que eran exportadas a México. Los encomenderos no se preocuparon por establecer sus propios cacaotales sino que exigieron un aumento en la producción de las plantaciones que los indios habían venido explotando desde tiempos precolombinos.

Como la disminución de la población salvadoreña era considerable, venían indios guatemaltecos a trabajar en las plantaciones cacaoteras con el fin de obtener dinero para pagar el tributo que les exigía el gobierno colonial. Estas migraciones mezclaron a diversos pueblos autóctonos, transformando lo que habían sido antes, gentes con su propia identidad cultural en grupos que se diferenciaban nada más por el idioma que hablaban.

A partir de 1550, la corona española impuso una nueva organización social que terminó de definir a los indios como grupo subordinado. La institución fundamental de esta organización fue el pueblo de indios, donde se encontraba a la población con el fin de controlarla, cristianizarla y explotarla más racionalmente. La agrupación en nuevos pueblos, con sus propias tierras comunales, terminó con lo que aún sobrevivía de las formas de gobierno anteriores a la conquista.

Las autoridades españolas siguieron reconociendo a los caciques, a quienes se les eximía del pago del tributo (una concesión que garantizaba su lealtad), pero éstos terminaron siendo sólo figuras decorativas que a lo sumo simbolizaban una continuidad con el pasado. La autoridad efectiva dentro de

la comunidad la ejercía el cabildo indígena, responsable de recolectar el tributo, de proveer la mano de obra exigida por los españoles y de administrar justicia entre los indios.

La estructura social de la Europa Medieval, fue introducida en América por los conquistadores; en el Nuevo Mundo, por razones económicas, la clase explotada estuvo formada por los aborígenes; los sectores medios, por los soldados, oidores, administradores, curas, comerciantes; y la clase dominante estaba constituida por los colonizadores españoles que en el transcurso de los años recibieron título honorífico como los Virrey, Capitán, Adelantado, etc.

Durante la colonia, la estructura social, también fue determinada por razones étnicas que potenciaron el absolutismo.

En este sentido se puede decir que la sociedad se organizó de la siguiente manera:

- a) Españoles peninsulares, llegados de España en calidad de colonizadores.
- b) Criollos, hijos de españoles nacidos en América.
- c) Mestizos, que fueron producto de las uniones entre españoles con indígenas o con negros y de las uniones de mestizos entre sí produjeron a los ladinos a fines del régimen colonial.
- d) Indios, formados por los aborígenes de este continente.

La clase que ejercía la función de dirección y dominación en el Nuevo Mundo fue la de los españoles peninsulares que representó directamente el poder de la Corona en América. En los criollos recayeron algunas funciones de carácter burocrático, pero ocupando una función desventajosa en relación con los peninsulares, lo que condujo a una lucha entre ambas fracciones sociales por el control del poder colonial, que al final de la colonia benefició

directamente a los criollos. Los mestizos e indígenas constituyeron la fuerza laboral que proveyó la producción de bienes para la subsistencia de la sociedad colonial.

En la infraestructura económica de la colonia se puede definir unas relaciones sociales de producción esclavista que tomó dos expresiones:

- a) La encomienda
- b) El repartimiento

En este marco de hechos, los productos del trabajo de los indios y mestizos fueron a beneficiar directamente, en un principio a los españoles. Durante los siglos XVI y XVII, período durante el cual se desarrolló la colonia.

Por apreciaciones filosóficas, la Corona española emitió y sancionó el mandato jurídico por el cual los indígenas serían considerados personas y que por lo tanto deberían ser explotados por los conquistadores, repartidos entre ellos y tratados con las consideraciones necesarias, enseñándoles la doctrina cristiana.

La Corona emitió esta legislación, no tanto por razones humanas, sino por razones económicas sustentadas en la tributación que debían efectuar los pueblos de indios, pues de otra manera, al adueñarse los españoles de los aborígenes los únicos beneficiarios de su explotación eran los colonizadores y conquistadores, quedando marginada la Corona de los tributos.³

El modelo colonial no colocó a los indios en el último escalón en la estructura social. El estrato más bajo estaba reservado para los esclavos africanos y sus descendientes, quienes tenían menos derechos dentro de la sociedad colonial

³ **MARTÍNEZ PELAEZ SEVERO**. La Patria del Criollo. Editorial EDUCA. 4ª Edición.1976. Costa Rica. Págs.62-63 y de la 267-268.

pues ni si quiera se les dieron tierras para que sembraran algún cultivo de subsistencia.⁴

1.1.3 EL PROCESO DE LA INDEPENDENCIA

El 21 de septiembre de 1821 los habitantes de San Salvador recibieron con tañidos de campana y fuegos artificiales la noticia de que seis días antes se había proclamado la independencia, el proceso de la independencia fue largo y los habitantes de la Intendencia habían participado activamente en conspiraciones en contra de las autoridades españolas, ⁵dicho proceso se empezó a gestar en 1808 y culminó en 1821.

Los factores que determinaron la independencia fueron los siguientes:

- a) Históricos (antecedentes coloniales)
- b) De organización social
- c) De carácter económico
- d) De carácter político
- e) De carácter ideológico.⁶

En San Salvador se dio el primer grito de independencia el 5 de noviembre de 1811, intento que fuera sofocado por el Gobierno Español. Posteriormente se lleva a cabo el segundo intento el 24 de enero de 1814, dirigido por Don Pedro Pablo Castillo (segundo Alcalde de San Salvador).

⁴ **JOSÉ ANTONIO FERNÁNDEZ Y OTROS.** Historia de El Salvador. Tomo I. Ministerio de Educación. Gobierno de El Salvador 1994. Págs. 84-85.

⁵ **IBIDEM.** Pág. 170.

⁶ **MANUEL ANTONIO GÓMEZ RODRÍGUEZ.** Origen y Evolución del Estado Salvadoreño. Tesis UES. 1994. Págs.11 y 13.

Las confabulaciones de los insurgentes continuaron a pesar de las represiones y los crímenes cometidos por las autoridades coloniales españolas, pero esto no fue suficiente para apartar del ánimo de las masas la idea de la independencia. Así llegó el mes de septiembre de 1821 en que las grandes movilizaciones de Guatemala el día 15 obligaron a la magna Asamblea reunida en el Palacio Nacional a declarar la Independencia. Contribuyeron a este logro el Presbítero José Matías Delgado, Manuel José Arce, Juan Manuel Rodríguez y otros. La independencia declarada en Guatemala fue jurada en San Salvador 6 días después entre grandes demostraciones de júbilo.

La euforia de la independencia se disipó después de los primeros días cuando quedó en claro que no sería fácil gobernar, ya que cada grupo esperaba algo distinto por ello, poco duró la tranquilidad en Centro América, las luchas entre liberales y conservadores, con sus ideas progresistas los primeros y los segundos que anhelaban la vuelta al pasado, bien pronto tomaron el camino de la violencia. El 5 de enero de 1822, la oligarquía aristocrática terrateniente guatemalteca decreta la anexión a México al imperio de Agustín Iturbide, quien logró que la elite guatemalteca con Gabino Gainza decretara la anexión. Tal maniobra era contraria al espíritu y letra del Acta de Independencia de Centro América en septiembre de 1821.

El Decreto anexionista volvía nugatorios los esfuerzos de los salvadoreños y en consecuencia conocido en San Salvador la Junta Provisional que desde el 30 de noviembre de 1821 presidía José Matías Delgado, después de discutir el asunto acordó:

1º. Proclamar la autonomía de la antigua intendencia, separándola totalmente de Guatemala.

2º. Elegir en Junta de Gobierno la Junta Provisional.

- 3º. Sostener con las armas los fueros de la República y la Democracia.
- 4º. Organizar el ejército al mando de Manuel José Arce; y
- 5º. Que se abolieran los tributos.

Conocida la actitud rebelde de San Salvador contra las pretensiones de Iturbide, los ejércitos imperialistas invadieron El Salvador, comandados por Manuel de Arzú. El Coronel Manuel José Arce derrotó las huestes mexicanas en San Salvador el 3 de junio de 1822. Después de este descalabro las tropas mexicanas al mando del General Filísola atacaron nuevamente a El Salvador siendo derrotado en Chinameca y San José Guayabal. Pero el día 9 de febrero de 1823 el General Filísola derrotó en San Salvador a sus defensores, capitulando las fuerzas salvadoreñas en Gualcince, Honduras el 21 de febrero de 1823.

Iturbide fue derrotado en México y con ello se frustró el Imperio. El General Filísola con gran habilidad se retiró y dejó que el Congreso decidiera el futuro de Centro América.

El Congreso Nacional Constituyente se reunió en Guatemala el 24 de junio de 1823 con el fin de implantar el régimen republicano y democrático; declarando la independencia absoluta por medio del Decreto del 1 de julio de 1823, este Decreto fue redactado por José Francisco Córdova, diputado por Santa Ana.

La estructura social de post-independencia se constituyó así:

1- Parcialmente por una capa de ladinos que alcanzó más de la mitad de la población; habitaron especialmente en la Provincia de San Salvador; la mayoría de ellos vivió en condiciones de extrema pobreza, aunque obligó a vivir como a los indios en pueblos determinados.

2- La otra capa social de la post-independencia fue la de los criollos terratenientes, en quienes se concentró el poder político y económico, pues fueron los dueños de los grandes latifundios donde vivió la población ladina rural en condiciones de subsistencia.

1.2 UBICACIÓN DE LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS DENTRO DEL DESARROLLO DEL DERECHO

El trabajo doméstico constituye una de las tantas formas de trabajo humano y tomando en cuenta que el trabajo es el instrumento que ha permitido el desarrollo de la humanidad, sin el cual la vida misma del hombre no hubiese sido posible, ésta actividad se encuentra estrechamente vinculada con el proceso de producción de los bienes materiales que le han servido al hombre para su subsistencia, esto se ha observado desde las primeras fases de la historia humana; teniendo en cuenta que, según Engels (en su Obra El Origen de la Familia, de la Propiedad Privada y del Estado), existen tres épocas principales en la prehistoria de la humanidad que son: el salvajismo, la barbarie y la civilización, y que para su análisis se subdividen en estadios inferior, medio y superior; encontrando así que en la época de la Barbarie se desarrolla la primera división social del trabajo entre la agricultura y ganadería.

A consecuencia del desarrollo de las ramas de la producción (ganadería, agricultura, oficios manuales domésticos), la fuerza de trabajo del hombre iba creando más productos de los necesarios para su subsistencia, aumentando el trabajo que correspondía a cada miembro de la comunidad doméstica o de la familia aisladamente. Por lo tanto, se volvió necesario buscar más fuerza de trabajo, que suministró la guerra ya que los prisioneros fueron transformados en esclavos.

Aumentando la productividad del trabajo y por consiguiente la riqueza, se dio lugar a la esclavitud. De la primera gran división social del trabajo nació la primera escisión de la sociedad en dos clases: señores y esclavos, explotadores y explotados.

La primera división social del trabajo permitió la acumulación de riquezas en manos del hombre, relegando a la mujer a un segundo plano. El trabajo doméstico de la mujer desaparecía frente al trabajo productivo del hombre. El poder que adquirió el hombre lo consolidaron y eternizaron la caída del derecho materno, la introducción del derecho paterno y el paso gradual del matrimonio sindiásmico a la monogamia.

Con la variedad de productos que la agricultura empezó a suministrar, ésta se convirtió en un trabajo que no podía ser cumplido por un solo individuo, y se produjo la segunda gran división del trabajo, que consistió en separar los oficios (manuales) de la agricultura, aumentando el valor de la fuerza productiva del trabajo del hombre, en donde la esclavitud fue un elemento esencial para la producción.

Como no podemos hablar de un desarrollo del derecho del trabajo en las sociedades primitivas, antiguas y feudales en Europa, tampoco en las sociedades indígenas de antes de la colonia en América, ni de las que se conformaron dentro de ésta, en ese sentido, el estudio de la situación de los trabajadores domésticos en el desarrollo histórico del derecho del trabajo, sólo es posible hacerlo a partir de la época moderna; esto no quiere decir, a excepción de las primitivas, que en estas sociedades no hayan existido personas que se ocuparan de los servicios domésticos; al contrario estas labores eran exclusivas de los esclavos o siervos, ya que la clase dominante consideraba estas labores como vergonzosas para ser ejecutadas por ellos

Las actividades relativas al cuidado del hogar confiadas a personas distintas del grupo familiar han sido unas de las más viejas formas del trabajo humano; en la antigüedad esas actividades que incluyen la asistencia y cuidados de las personas estuvo a cargo exclusivamente de los esclavos y posteriormente de los siervos, precisamente por ello se ha mantenido hasta nuestros días el vocablo “servidumbre” para referirse a las personas que hacen algunas faenas propias de aquellos siervos.

En América, aunque el problema de los trabajadores domésticos llegó mucho después que en Europa, estas actividades también fueron consideradas de tipo servil. En sociedades indígenas con un buen nivel de desarrollo antes de la colonia, estas actividades eran prestadas por esclavos; ejemplo de ello, son los Indios Yanaconas del Perú, quienes a causa de una condena vivieron por mucho tiempo realizando de una manera perpetua y hereditaria, trabajos forzados, dentro de los que se encuentran la de servidores o criados domésticos.

En la época de la colonia bajo Instituciones tales como la Naboría, el Pongaje y el Yanaconazgo, las labores domésticas se siguieron prestando por esclavos negros y originarios. Esto perduró aún después de la Independencia, pues no obstante haberse abolido la esclavitud, los esclavos siguieron prestando sus servicios en carácter de domésticos.

El problema de los trabajadores domésticos, en este continente se vio agravado debido a la sobre oferta de mano de obra que existía lo que permitía a las familias económicamente poderosas, darse el lujo de tener a sus servicios un buen número de estos trabajadores, a quienes únicamente les pagaban con alimentación, vestuario y vivienda y quienes debían de estar

a sus servicios las 24 horas del día. De ahí la costumbre que aún se mantiene hoy en día.

España se ocupó en sus colonias muchas veces de este problema, dictando una serie de normas que más tarde llegaron a formar parte de la legislación indiana; disponía a manera de ejemplo, que la mujer indígena que estuviera casada, no podía trabajar en casa de españoles si en esta no trabajare su marido, y que aún en este caso no lo debía hacer por más de un año; que las indígenas solteras sólo lo podían hacer con autorización paterna, etc.

Luego de la independencia de los pueblos americanos del yugo español, y aún con la llegada del nuevo derecho del trabajo, mientras la demás clase trabajadora se incorporaba a los beneficios del nuevo estatuto laboral, las relaciones de trabajo entre empleadores y trabajadores domésticos se seguía regulando por los llamados Reglamentos de Policía, lugar que en esta materia posteriormente correspondió al Código Civil, quien se refirió a los servidores domésticos como un verdadero Reglamento de Policía, todo se prestó para guardar las buenas costumbres en las grandes familias.⁷

El trabajador doméstico a través de la historia, no fue centro de interés para el Legislador Salvadoreño ni para la ciencia jurídica, prueba de ello es que con el nacimiento del derecho del trabajo, mientras la demás clase trabajadora poco a poco se iba incorporando a los beneficios de la nueva rama jurídica y abandonando los moldes tradicionales del Código Civil, el trabajador doméstico quedó encuadrado en despóticas disposiciones de este cuerpo legal, bajo el Contrato de Arrendamiento de Criados Domésticos.

⁷ **MELVIN CASTILLO**. Situación de los Trabajadores Domésticos en Nuestra Legislación. Monografía USAM. 1997. Págs. 73 –76.

1.3 ANTECEDENTES JURÍDICOS DEL DERECHO LABORAL SALVADOREÑO

El servicio doméstico tenía una protección mínima, ya que el patrono era casi propietario del servidor, convirtiéndose dicha actividad en una de las más sacrificadas, menos protegidas y peor pagadas. En su totalidad, las legislaciones de Latinoamérica, no habían regulado esta actividad, ya que hasta hace muy poco nada tenía que ver con el Contrato de Trabajo, pues no se consideraba tal cosa.

La reglamentación del servicio doméstico, fuera de su concepción laboral, ha sido motivo de constante inquietud, vinculado estrechamente en la esclavitud del derecho romano, adquiere perfiles particulares en el derecho español.⁸

En materia de trabajo y debido al auge que en Europa, había alcanzado a principio del siglo XX, el Derecho Laboral, es que comienza a sentirse su influencia en nuestras relaciones de trabajo.

La primera Constitución que por primera vez contempló un Capítulo denominado Familia y Trabajo fue en la de 1939, pero la que por primera vez elevó a categoría constitucional algunos derechos laborales, fue la de 1945, principios en los cuales debía inspirarse el Código de Trabajo que al efecto se promulgaría. En esta Constitución aún no se le regulaba ningún derecho al servidor doméstico; no fue sino hasta en la Constitución de 1950, en el Capítulo denominado Trabajo y Seguridad Social, en la que por primera vez en su Art. 190 se le reconocen ciertas prestaciones laborales al trabajador doméstico.

⁸ **JORGE ALBERTO RODRÍGUEZ AUERBACH.** El Trabajo Doméstico en el Código de Trabajo. Tesis UES. 1980. Pág. 4

Decía el artículo 190: “los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, indemnización por despido y en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinados de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes prestan servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a estos”. En la misma forma se los reguló la Constitución de 1962 en su Art. 189, manteniéndoselos en el Art. 45 la actual Constitución de 1983, con la diferencia que esta, le reconoce el derecho a la seguridad social.

Estos principios antes de la promulgación del Código de Trabajo de 1963, fueron para el trabajador doméstico letra muerta; esto es así, porque a falta de un Código de Trabajo, estos principios fueron desarrollados por una serie de Leyes de Trabajo, que excluyeron de su aplicación al servidor doméstico; esto dejó al trabajador doméstico en una completa indefensión frente a los patronos que siguieron contratando en base a las normas civiles por medio del Contrato de Arrendamiento de Criados Domésticos.

El Arrendamiento de Criados Domésticos aparece regulado en el Capítulo 7º del Código Civil de la edición de 1947, comprendido del art. 1775 al 1783, derogado por el Código de Trabajo de 1963, aprobado mediante Decreto Número 241 de 22 de enero de 1963 publicado en el Diario Oficial del 1 de febrero del mismo año, que se le dio a dicha actividad la calidad de laboral y por ende la protección por las disposiciones contenidas en dicho instituto. Se estipularon los derechos de los servidores domésticos de los cuales carecían

anteriormente, pero lo más importante fue el hecho de que la relación que lo unía al patrono dejó de ser civil, para convertirse en laboral.⁹

1.3.1 ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO

En las Constituciones Federales fue hasta la de 1921 donde se garantizó por primera vez la libertad de trabajo, Art. 38 y se consagró todo el Título VIII al “Trabajo y Cooperación Social”, Arts. 163 a 172.

La Constitución de El Salvador de 1864 al reconocer derechos anteriores y superiores a las leyes positivas, establecía que estos tenían por base entre otros, el trabajo, Art. 76. La de 1872 estatuyó en su Art. 45 que el trabajo y la ocupación, como bases de la moralidad y del progreso nacional, eran necesarios y por consiguientes obligatorios. Las de 1880 y 1883 también consideraron al trabajo como obligatorio, Art. 41 y 26 respectivamente. La de 1886 reconocía la libertad de trabajo en su Art. 16 y la de 1939 contempló el derecho laboral, en el Capítulo II denominado “Familia y Trabajo” en el cual expresaron que el trabajo gozaba de la protección del Estado, dejando toda su regulación a las leyes secundarias, Arts. 62 al 64. El siguiente paso sobre la materia se produjo con la Constitución de 1945, o si se quiere al adoptarse con enmiendas en esa fecha la de 1886. Es así como, contempló el derecho laboral en el Título XIV denominado Familia y Trabajo, específicamente en los artículos 155, 156, 157, 158, 159 y 160, estableciendo que “el trabajo es un derecho y un deber, ambos de carácter social y que el Estado empleará los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación a todo el que carezca de ella y el trabajador gozará de su protección para asegurarle una existencia digna” (Art. 155 Cn.), asimismo que el artículo 156 regulaba

⁹ **IDEM.** Págs. 4 y 5

que “El Código del Trabajo que al efecto se promulgue, respetando el derecho de los empresarios o patronos y procurando la armonía entre el capital y el trabajo, estará basado principalmente en los siguientes principios generales:

1º Protección del salario mediante el establecimiento de un sistema equitativo y obligatorio para la fijación de un salario mínimo, determinado periódicamente para cada zona, tomando en cuenta la naturaleza del trabajo y las diversas zonas del país. La regulación se hará mediante comisiones compuestas de igual número de patronos y asalariados y un representante del Estado quien presidirá. De lo resuelto por las comisiones se admitirá los recursos que la ley indique.

2º A igual trabajo deberá corresponder salario igual a base justa de calidad y responsabilidad.

3º Establecimiento de la jornada máxima de trabajo según el sexo y la edad.

El trabajo extraordinario será regulado.

4º El derecho a un día de descanso después de seis días de trabajo, sin perjuicio de los días de fiesta nacional establecidos por la ley siendo estos últimos pagados.

Las vacaciones serán pagadas después de un año de trabajo.

5º Protección especial del trabajo de las mujeres y los menores.

6º Indemnización adecuada en los accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y despidos injustificados.

7º Irrenunciabilidad de los derechos que la ley concede a los trabajadores; pero los contratos de trabajos individuales o colectivos podrán establecer a su favor prestaciones mayores.

8º Derecho del trabajador para que se señalen las condiciones que deben reunir los locales de trabajo y las seguridades que deben adoptarse para garantizar su vida y su salud.”

Así también, otros derechos contemplados en los siguientes artículos referentes al Derecho a Seguridad social y de Libertad de Asociación”.

Es necesario tener claro, que en esta época no se había promulgado el primer Código de Trabajo y que por lo tanto, la Legislación existente no era suficiente para proteger ampliamente a los trabajadores.

La primera Constitución que contempla un régimen de derechos sociales fue la de 1950 regulando el Trabajo y Seguridad Social, en los Arts. 182 al 196, expresando en la exposición de motivos del Título XI Capítulo III de forma literal lo siguiente: “esta es una materia fundamental en los tiempos actuales. La Comisión, además del Anteproyecto que por Ley sirve de base a su trabajo, tomó en cuenta un Anteproyecto enviado por el Ministerio de Trabajo y otro presentado por varias Asociaciones de Trabajadores. Se ha Procurado que esta materia quede tratada en la forma que generalmente aceptan las más avanzadas y democráticas Constituciones Americanas y por la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá el año de

1948. Desde un punto de vista doctrinario no contiene novedades; pero para nuestro medio, en el cual los problemas del trabajo han tenido el olvido permanente de los Gobiernos, introduce preceptos que mejorarán las condiciones de vida de los trabajadores, defenderán el valor de la vida humana y darán a base de justicia una pauta para la colaboración entre el capital y el trabajo”.

El Derecho del Trabajo fue contemplado en el Título XI Capítulo II “Trabajo y Seguridad Social” en la Constitución de 1950, Artículos 182 al 196, estableciendo los derechos de todos los trabajadores, dentro de los cuales regulaba los derechos de los trabajadores domésticos en el Art. 190 que decía: “Los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, indemnizaciones por despido, y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a estos”. Al igual que la Constitución de 1950 el derecho del trabajo se contempló en la Constitución de 1962 a partir del artículo 181, estableciendo el trabajo doméstico en el artículo 189, de la misma forma en que se encontraba en el Art. 190 de la Constitución de 1950.

La actual Constitución (1983) regula el Derecho del Trabajo en el Título II, Capítulo II, Sección Segunda, denominada “Trabajo y Seguridad Social”, a partir del Art. 37, encontrando regulado lo referente al trabajo doméstico en el artículo 45 que menciona: “Los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos,

vacaciones, seguridad social, indemnización por despido y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas por la ley de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, entidades sociales y demás equiparables serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a estos”

Como podemos observar la modificación más importante que se le hizo a este artículo en la Constitución Vigente es que se le reconoce el derecho a protección en materia de seguridad social al trabajador agrícola y doméstico.

1.3.2 EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE CRIADOS DOMÉSTICOS EN EL CÓDIGO CIVIL

Nuestro Código Civil en su Capítulo VII referente al “Arrendamiento de Criados Domésticos”, regulaba las relaciones entre el patrono y el criado, y el cual fue derogado por el Código de Trabajo, publicado en el Diario Oficial del 1 de febrero de 1963 y decía así: ¹⁰

Art. 1775.- “En el arrendamiento de criados domésticos una de las partes promete prestar a la otra, mediante un salario, cierto servicio, determinado por el contrato o por la costumbre del país.”

Art. 1776.- “El servicio de criados domésticos puede contratarse por tiempo determinado; pero no podrá estipularse que durará mas de un año, a menos que conste la estipulación por escrito, y aun con este requisito será obligado el criado a permanecer en el servicio, por mas de cinco años, contados

¹⁰ **IBIDEM.** Págs. 14 y 15

desde la fecha de la escritura. La escritura podrá renovarse indefinidamente. El tiempo se entenderá forzoso para ambas partes, a menos de estipulación contraria”.

Art. 1777.- “Si no se hubiera determinado tiempo, podrá cesar el servicio a voluntad de cualquiera de las partes.

Con todo, si el criado no puede retirarse inesperadamente sin grave incomodidad o perjuicio del amo, será obligado a permanecer en el servicio el tiempo estipulado para que pueda ser reemplazado, aunque no se haya estipulado desahucio.

El criado que sin causa contraviniera a esta disposición, pagará al amo una cantidad equivalente al salario de dos semanas.

Art. 1778.- “La mujer que se encontrara contratada como nodriza, será forzosamente obligada a permanecer en el servicio mientras dure la lactancia, o no pueda ser reemplazada sin perjuicio de la salud del niño”

Art. 1779.- “Si el criado contratado por cierto tiempo se retirare sin causa grave antes de cumplirlo, pagará al amo, por vía de indemnización, una cantidad equivalente al salario de un mes.

El amo que en un caso análogo despidiere al criado, será obligado a pagar por vía de indemnización igual cantidad, además de la que le corresponda al servicio prestado.

Si falta menos de un mes para cumplir el tiempo estipulado, se reducirá la pena por una u otra parte a lo que valga el salario de la mitad del tiempo que falta”.

Art. 1780.- “Si se hubiere estipulado que para hacer cesar el servicio sea necesario que el uno desahucie al otro, el que contraviniera a ello sin causa

grave, será obligado a pagar al otro una cantidad equivalente al salario del tiempo del desahucio o de los días que falten para cumplirlo.

Las indemnizaciones de que trata el presente capítulo se entienden sin perjuicio de las penas impuestas por el Código Penal y leyes especiales en los casos respectivos”.

Art. 1781.-“Será causa grave respecto del amo la ineptitud del criado, todo acto de infidelidad o insubordinación y todo vicio habitual que perjudique al servicio o turbe el orden doméstico; y respecto del criado el mal tratamiento del amo, y cualquier conato de este o de sus familiares o huéspedes para inducirles a un acto criminal o inmoral.

Toda enfermedad contagiosa del amo dará derecho al otro a poner fin al contrato.

Tendrá igual derecho el amo si el criado por cualquier causa se inhabilitare para el servicio por más de una semana”

Art. 1782.-“Falleciendo el amo se entenderá subsistir el contrato con los herederos y no podrán estos hacerlo cesar sino como hubiera podido el difunto”.

Art. 1783.- “La persona a quien se presta el servicio será creída sobre su palabra, sin perjuicio de prueba en contrario:

1. En orden a la cuantía del salario
2. En orden al pago del salario del mes vencido, si dentro de los quince días subsiguientes no se hubiera reclamado”.

Puede verse que el trabajo doméstico se regulaba en una forma precaria y con mente civilista, teniendo como fuente el artículo 817 del Código Civil que

dice: “El uso y la habitación se limitan a las necesidades personales del usuario o del habitador.

En las necesidades personales del usuario o del habitador se comprenden las de su familia.

La familia comprende, la mujer y los hijos, tanto los que existen al momento de la constitución como los que sobreviven después, y esto aún cuando el usuario o habitador no esta casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución.

Comprende asimismo el número de sirvientes necesarios para la familia.

Comprende además las personas que a la misma fecha vivían con el habitador, o usuario y a costa de estos; las personas a quienes estos deben alimentos. Este artículo delimita la extensión de los derechos personales de uso y habitación y se dice que en dicha disposición legal se encuentra el origen de la regulación de la actividad del servicio doméstico, a raíz de que el derecho de uso y habitación a que tiene derecho el usuario y habitador se extiende al número necesario de servidores domésticos, debido a que estos anteriormente no eran trabajadores, sino esclavos. ¹¹

1.3.3 LEGISLACIÓN SECUNDARIA LABORAL QUE SE DICTÓ ANTES DEL PRIMER CÓDIGO DE TRABAJO

La primera Ley que se dio en nuestro medio, fue la Ley Sobre Accidentes de Trabajo, decretada el 11 de mayo de 1911, publicada en el Diario Oficial del mismo mes y año. En los considerandos de la misma se advierte una preocupación para cumplir más bien una obligación de tipo moral; era considerada como una Ley Civil, no como un derecho especial y eran los Tribunales Civiles los que atendían las reclamaciones surgidas respecto a

¹¹ **OB. CIT.** Pág. 4

esta materia. Desde luego que la mayoría de los juicios los perdían los trabajadores.

La segunda Ley se dio el 28 de mayo de 1914 fue la Ley Sobre Aprendizaje de Oficios, Artes Mecánicas e Industriales. El Aprendizaje era considerado como un Régimen Especial dentro de la Legislación Laboral, la expresada Ley no tuvo una aplicación práctica porque estableció ciertos procedimientos engorrosos y con muchas formalidades; sin embargo estuvo vigente hasta 1961.

El 20 de agosto de 1920 se dio un Decreto que establecía garantía para las domésticas que contrataban para ir al extranjero.

En 1926 se dieron algunas disposiciones de carácter administrativo, Decretos Ejecutivos que tampoco tuvieron eficacia práctica, pero cuya finalidad era importante, porque prohibían el pago del salario en vales y fichas. Regulaban pues el pago del salario “Ley que prohibía el pago del salario en vales y fichas”.

El 4 de noviembre de 1927 se dio una Ley que tuvo bastante aplicación: Ley de Protección a los Empleados de Comercio, que formalmente fue derogada al dictarse el Código de Trabajo, esta contenía descanso, asuetos y derecho a 15 días de vacaciones al año. Establecía además la jornada y un preaviso para dar por terminado el contrato. Fue considerada como una Ley Civil y en estos Tribunales se seguían los reclamos a que daba lugar.

Además se dieron las leyes de Contratación individual, de vacaciones, descanso dominical, que fueron derogadas tácitamente en muchas partes, pero formalmente lo fueron hasta que apareció el Código de Trabajo. Estas

Leyes establecieron además la jornada de 7 horas para las mujeres empleadas de Comercio.

El 13 de junio de 1928 se dio la Ley de Reglamentación de las Horas de Trabajo, en donde se establecía la jornada de 8 horas y multa para los infractores; fue efectiva hasta que se dio la Ley de Jornadas de Horas de Trabajo en 1951.

En enero de 1946 se dictó la Ley de Conflictos Colectivos de Trabajo, esta no podía tener efectividad porque no había un reconocimiento legal de las Asociaciones de Profesionales, por lo tanto era absurdo conceder el derecho de huelga; esta Ley estuvo vigente hasta 1961. En octubre de 1946 se creó el Ministerio de Trabajo y la Ley de Creación de Trabajo.

En junio de 1949 se dio la Ley de Contratación Individual de Trabajo en Empresas y Establecimientos Comerciales e Industriales. El campo de aplicación de esta Ley estuvo circunscrito a las empresas mencionadas, por lo que quedaron fuera varias entidades.

Al mismo tiempo se dio la Ley Sobre la Reglamentación de las Empresas Comerciales e Industriales. Esta Ley regulaba el Reglamento Interno. Se dijo que debía existir un Reglamento Interno de Trabajo cuando en una empresa haya más de 10 trabajadores.

En septiembre de 1949 se dio la Ley del Seguro Social, en este mismo mes y año se dio la primera Ley de Procedimientos de Conflictos Individuales de Trabajo, que estuvo vigente hasta diciembre de 1960, en lo que la Junta dio una nueva legislación laboral que fue reformada por otra dictada dos meses después. Esta última estuvo vigente hasta que se dio el Código de Trabajo.

En Agosto de 1950 se dio la Ley de Sindicatos. A la par se dio la primera Ley de Contratación Colectiva de Trabajo, que estuvo vigente hasta 1952, año en que se dio una nueva. En septiembre del mismo año se dio la Ley de Botiquines, la Ley de Trabajo para el Gremio de Peluqueros. Antes de la Vigencia de la Constitución de 1950 se dieron otras Leyes, como la Ley de Inspección de Trabajo y la Ley de Procuración de Trabajo; por esta última Ley se creó la Procuraduría General de Pobres.

A partir de 1950 se dieron varias Leyes destinadas a desarrollar los principios contenidos en los preceptos constitucionales. Así fue como se dio la primera Ley de Jornadas de Trabajo y Descanso Semanal.

En Agosto de 1951 se dio la nueva Ley de Sindicatos de Trabajadores que sustituyó a la primera y nos rigió hasta que entró en vigencia el primer Código de Trabajo, 1963. En 1951 se dio también la Ley de Asuetos. En diciembre del mismo año se dio la Ley de Aguinaldos.

En abril de 1953 se dio otra Ley de gran importancia, fue la Ley de Contratación Individual de Trabajo, que vino a sustituir a la que se aplicaba a los establecimientos comerciales e industriales. En noviembre de ese mismo año se dio la Ley de Vacaciones, que también estuvo vigente hasta que se dio el Código de Trabajo.

En diciembre de 1953 se dio la Nueva Ley del Seguro Social, con la asesoría de la O.I.T. y con ayuda de la experiencia que había dejado la anterior.

En 1956 se dieron también dos Leyes importantes: Ley de Riesgos Profesionales y Ley de Seguridad e Higiene en el Trabajo. La primera vino a sustituir a las de 1911 referente a los accidentes de Trabajo.

A mediados de 1960 se hizo un Proyecto de Ley de Salario Mínimo para los Trabajadores del Campo. Desde fines de 1959 se notaba gran descontento en los circulares y por medio de esa Ley se pretendía empezar a entrarle al problema campesino. Todas las Leyes anteriores los excluían. En ese mismo año se dio la Ley Orgánica de los Tribunales Oficiales de Trabajo.

El 22 de enero de 1963 se dio el primer Código de Trabajo, publicado en el D.O. del 1º de febrero de 1963. El 27 de enero del mismo año se dio la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, dada a conocer en el D.O. del 10 de diciembre de 1963, hasta llegar a la publicación del segundo Código de Trabajo el 23 de junio de 1972, dado a conocer en el D.O. del 31 de julio de 1972; sobre el cual existen varias reformas.

1.3.3.1 LEGISLACIÓN SECUNDARIA LABORAL QUE EXCLUYÓ EXPRESAMENTE AL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO DE SU APLICACIÓN

La Legislación que se dictó antes el primer Código de Trabajo y que dejó fuera de su campo de aplicación al trabajador del servicio doméstico fue:

- La primera Ley que en materia de jornada de trabajo y descanso semanal se dictó es la del 25 de enero de 1951, que establecía como jornada ordinaria diurna 8 horas diarias y de 7 la nocturna; para los menores de 16 años la jornada no debía ser mayor de 6 horas diarias, los menores de 18 años no podían trabajar en labores nocturnas; la semana laboral diurna no debía exceder de 44 horas y la nocturna de 39, esto de acuerdo con el artículo 1 de dicha ley.

El artículo 9 disponía: “todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral”

En el artículo 5 se regulaba el campo de aplicación, expresando en su inc. 2º: “no están comprendidos en lo dispuesto en el inciso anterior, los trabajadores agrícolas o domésticos...etc.”

- La Ley de Sindicatos de Trabajadores, del 13 de agosto de 1951 disponía:

Art. 1 “Los empleados privados y obreros mayores de catorce años, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, tienen derecho de asociarse libremente para la defensa de sus intereses económicos y sociales comunes, formando asociaciones profesionales o sindicatos; pero en ningún caso podrán pertenecer a más de un sindicato.

Las disposiciones de esta ley no se aplicarán a los trabajadores que desempeñan labores propias de agricultura ni a los domésticos.”

- Ley de Asuetos; esta ley fue dictada el 30 de agosto de 1951, y respecto de los trabajadores domésticos establecía: Art. 1.- “Todos los trabajadores que laboren por salario ajustado por unidad de tiempo, por pieza o por sistema mixto de tarea, al servicio del Estado, de los municipios, de las corporaciones y funciones de utilidad pública y de cualquier patrono privado, tendrán derecho a asueto remunerado con salario básico en los días festivos establecidos en el artículo siguiente.

Se exceptúa a los trabajadores agrícolas y los domésticos, los cuales estarán sujetos a régimen especial.

- Ley de Contratación Individual de Trabajo, decretada del 19 de marzo de 1953, la cual, al definir su campo de aplicación decía en su artículo 1: “la presente ley regula las relaciones laborales entre trabajadores y patronos privados.

No se aplicará esta ley, sino las especiales correspondientes:

1º. A las relaciones de trabajo que tiene lugar en el campo en labores propias de la agricultura y la ganadería;

2º. A las relaciones laborales que emanen de trabajos verificados en el propio hogar del trabajador o en lugar libremente elegido por este, fuera de la vigilancia o dirección del patrono, cuando este proporcione las materias primas en todo o en parte;

3º. A las relaciones emanadas del servicio doméstico...”

- Ley de Vacaciones, decretada el 11 de noviembre de 1953, disponía en su Art. 1.- La presente ley se aplicará a todos los trabajadores que presten sus servicios bajo la dependencia de patronos privados. Se aplicará también a los trabajadores de la Fábrica de Hilados y Tejidos de San Miguel, actual dependencia del Instituto de Vivienda Urbana.

Se exceptúan de la aplicación de esta ley, los trabajadores a domicilio, los que sus servicios en el campo en labores propias de la agricultura y la ganadería, y los trabajadores domésticos.”

Decreto Transitorio, de fecha 4 de marzo de 1961, referente a goce de asueto por la festividad del día de la madre, disponía: “Todos los trabajadores que laboren por salario ajustado, por unidad de tiempo, por pieza o por sistema mixto de tarea, al servicio de cualquier patrono o empresa privada, con excepción de los trabajadores agrícolas y de los domésticos, tendrán derechos, en el presente año, a asueto remunerado el 10 de mayo, día de la madre, de conformidad con las leyes laborales vigentes.”

- La primera Ley del Seguro Social, del 28 de septiembre de 1949, la cual fue derogada y sustituida por la promulgada el 3 de diciembre de 1953, y que con una serie de reformas sigue vigente.

El artículo 3 de dicha ley, manifiesta que en un primer momento el seguro social solo se iba a aplicar a los trabajadores que dependieran de un patrono (los trabajadores domésticos por ejemplo), no importando el tipo de relación laboral que vinculara al empleador con su trabajador; dejando abierta la posibilidad de ir ampliando dicho beneficio, aun a aquellos trabajadores que no dependieran de un patrono.

La misma Ley establece que la extensión, forma, condición y clase de trabajadores que gozarán de los beneficios del Seguro Social, será establecido y regulado por un Reglamento que en cada oportunidad al efecto se dictará.

- El 10 de mayo de 1954, por Decreto Ejecutivo No. 37 se promulgó el primer Reglamento de Aplicación del Seguro Social, el cual señala quienes a partir de aquel momento quedan incorporados a los beneficios del Seguro Social; excluyendo expresamente al trabajador domésticos en el Art. 2 que dice: “El Régimen del seguro Social no será aun aplicable..”

b) A los trabajadores domésticos...”

La misma suerte corrió cuando se dictó el Reglamento de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte el día 25 de septiembre de 1968. Dice el Art. 3: “Quedan exceptuados transitoriamente de los dispuesto en el artículo anterior...”

b) Los trabajadores domésticos....”¹²

¹² MELVIN CASTILLO. Situación de los Trabajadores Domésticos en Nuestra Legislación. Monografía USAM. 1997. Págs. 112 y 114

La única ley que excepcionalmente incluyó dentro de su campo de aplicación a los trabajadores domésticos, fue la Ley de Aguinaldos, dictada el 6 de diciembre de 1951 y decía:

Art. 1.- “Todo patrono esta obligado a dar a sus trabajadores, en concepto de aguinaldo, una prima por cada año de trabajo.

Esta Ley se aplicará en beneficio de todos los trabajadores, de patronos o empresas privadas que laboren por salario ajustado, por unidad de tiempo. Por pieza, o por sistema mixto de tarea, inclusive los domésticos...”

El Art. 2 regulaba las reglas básicas para tener derecho a dicha prestación estableciendo: “la cantidad mínima que deberá pagarse a cada trabajador en concepto de prima o aguinaldo será, en lo general, equivalentes al salario de siete días de labor.

La cuantía para los trabajadores que tuvieran tres o mas años de trabajar para un mismo patrono o empresa, será la equivalente al salario de diez días y medio de trabajo, y para quienes tuvieran de trabajar diez o más años para un mismo patrono o empresa, la equivalente a catorce días de salario.

La prima de aguinaldo para los trabajadores domésticos será equivalente al salario de quince días, para quienes tuvieran menos de tres años de servir a un mismo patrono; la equivalente a veintidós días, si tuviere tres o mas años de servir a un mismo patrono, y de un mes, si tuviere diez o mas años de servir a un mismo patrono....”

1.3.4 ORDENAMIENTO JURÍDICO REGIONAL E INTERNACIONAL

El desarrollo de los derechos humanos ha tenido que ver con diferentes etapas históricas por las que la humanidad ha transcurrido. Dicho desarrollo se ha derivado, particularmente desde que surge el Estado como tal, de la

contradicción existente entre el poder del gobernante frente a los gobernados.

Los primeros derechos en ser expresamente reconocidos en ordenamientos legales fueron los derechos civiles y políticos, los que se remontan a antecedentes como la Carta Magna de Juan sin Tierra, en Inglaterra (1215) y las declaraciones de derechos producto de las revoluciones estadounidense y francesa, en 1776 y 1789, respectivamente.

Los derechos económicos, sociales y culturales fueron reconocidos posteriormente ya que su surgimiento se atribuye a otra etapa histórica en la humanidad que se remonta a precedentes como la Constitución de la República de Weimar en 1919 y la Constitución Mexicana en 1917, que fue resultado de la revolución de 1910.

En ambos casos, sin embargo, las categorías de derechos no existían como tales sino que surgieron posteriormente de los aportes de la doctrina.

Los derechos económicos, sociales y culturales se reconocen a partir de las manifestaciones contra los procesos de industrialización en el siglo XIX y de los movimientos sociales que comenzaron a propugnar por reivindicaciones de carácter social, motivadas en particular por la injusticia social imperante en América Latina de principios del siglo XX. El derecho del trabajo presentó importantes avances y reconocimientos local e internacional tanto en las Constituciones como en Instrumentos Internacionales; desde la Constitución, en 1919, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) como Organismo especializado de Naciones Unidas, hasta la adopción de sus Convenios.¹³ A

¹³ **FESPAD**. Cumplimiento y Vigencia de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en El Salvador. 2003. Págs. 3 y 4

continuación haremos una breve presentación de algunos Instrumentos Jurídicos regionales e internacionales que mencionamos en la presente investigación:

1.3.4.1 CARTA INTERNACIONAL AMERICANA DE GARANTÍAS SOCIALES.

La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (1948) constituye La Declaración de los derechos sociales del trabajador, declara los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores y el mínimos de los derechos que deben gozar, Arts. 2 y 3, regula los contratos individuales y colectivos, Arts. 6 y 7, el salario, la jornada de trabajo, descanso y vacaciones, trabajo de los menores, de las mujeres, a domicilio, doméstico, de la marina mercante y de la aeronáutica, de los empleados públicos, trabajadores intelectuales, estabilidad de los trabajadores, contrato de aprendizaje, Arts. 8 al 25; los derechos de asociación, de huelga, Arts. 26 y 27; previsión y seguridad social, inspección de trabajo, jurisdicción de trabajo, conciliación y arbitraje y trabajo social, Arts. 28 al 39.

La Organización de Estados Americanos, como parte esencial de la Organización Internacional del trabajo, con el objeto de hacer efectivas las Convenciones y recomendaciones de las Conferencias Interamericanas, básicamente la resolución LVIII, sobre la guerra y la paz, la cual disponía la elaboración de una carta de Garantías Sociales, adoptó la llamada Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, como Declaración de los derechos sociales del trabajador.

En dicha carta se plasmaron una serie de principios básicos que deberían amparar al trabajador en general, en todos los países Americanos, sin

perjuicio de que estos fueran mejorados en los estatutos laborales de cada país.

El artículo 1 dispone que tiene por objeto declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase y constituye el mínimo de derechos de que ellos deben gozar en los Estados Americanos, sin perjuicio de que las leyes de cada uno pueden ampliar esos derechos o reconocerles otros mas favorables. Esta carta protege por igual a hombres y mujeres.

El artículo 2 señala los principios básicos que deben amparar en el derecho social de cada país miembro; los subsiguientes señalan el mínimo de derechos que se deben garantizar tales como un salario mínimo, jornada de trabajo, descanso y vacaciones y una regulación especial para el trabajo de menores y mujeres, etc.

En lo que respecta al trabajo doméstico el artículo 22 dice: “los trabajadores domésticos tiene derecho a que la ley les asegure protección en materia de salario, jornada de trabajo, descanso, vacaciones, indemnización por despido y en general prestaciones sociales cuya extensión y naturaleza serán determinados de acuerdo con las condiciones y peculiaridades de un trabajo. A quienes presten servicio de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a estas”.

En lo que se refiere a Previsión y Seguridad Social, dicha carta dice en su artículo 28 “Es deber del Estado proveer la existencia de centros recreativos y de bienestar que puedan ser aprovechados libremente por los trabajadores”.

El artículo 31 establece: “los trabajadores inclusive agrícolas, los trabajadores a domicilio, los trabajadores domésticos, los empleados, los aprendices aunque no reciban salario y los trabajadores independientes, cuando su afiliación fuere posible, tienen derecho a un sistema de seguridad social obligatorio, etc.”

1.3.4.2 DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) reconoce el derecho al trabajo en condiciones dignas, Art14.1; los derechos de los trabajadores a una remuneración conveniente, Art. 14.2 y al descanso y al ocio, Art. 156 y el derecho a la seguridad social, Art. 16. La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) consagra además el derecho al trabajo, a las condiciones equitativas del mismo, a la protección contra el desempleo, a igual remuneración y a un salario suficiente y digno y la sindicalización, Art. 23; al descanso, limitación razonable del trabajo y vacaciones, Art. 24 y a la seguridad social, Art. 25. el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) lo consagra de una manera amplia al considerar el derecho al trabajo y las medidas para garantizar la efectividad del mismo, Art. 6; el derecho a las condiciones equitativas de trabajo, Art. 7; el derecho a la libre sindicalización, Art. 8; el derecho a la seguridad social, Art. 9.¹⁴

¹⁴ FRANCISCO BETRAND GALINDO Y OTROS. Manual de Derecho Constitucional. Tomo II. 3ª Edición. 1999. Págs. 959 y 960

1.3.4.3 DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

La Asamblea General de las Naciones Unidas, donde los representantes de los países se reúnen para discutir los problemas mundiales, le dio nacimiento el 10 de diciembre de 1948 a esta Declaración.

La Declaración Universal reconoce los principales derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Surge “como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse”, es decir, en un principio se la tuvo como buenos propósitos de los Estados que la aprobaron, ya que a nivel internacional una Declaración es sólo un conjunto de principios que uno o varios Estados manifiestan que van a seguir a futuro como norma de conducta.

Sólo los Tratados Internacionales son leyes obligatorias para los Estados que los han aceptado, sin embargo, en 1968 la Conferencia Internacional de Derechos Humanos celebrada en Teherán, Irán, dejó claro que el respeto de los derechos y las libertades contenidas en la Declaración habían dejado de ser un buen propósito de los Estados, porque tales derechos y libertades son considerados fundamentales por todas las naciones y por tanto, son obligatorios en todas partes.

Por otro lado, nuestro país ha aceptado como Leyes de la República los Tratados Internacionales que son parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos, como lo es la Declaración Universal de Derechos Humanos; por lo tanto, su cumplimiento es obligatorio en El Salvador.

Con éstos y otros Tratados Internacionales, la defensa de los derechos humanos en las Leyes Salvadoreñas se ha perfeccionado. No obstante la

Declaración sigue siendo un importante documento para la defensa de los derechos y las libertades fundamentales y ha inspirado otros documentos internacionales de derechos humanos así como Constituciones y Leyes de diversos países, entre ellos el nuestro.

El Art.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, menciona la libertad y la dignidad; el Art. 2 regula el derecho a la igualdad y a la no discriminación; En el Art. 4 se regula “nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre.” Dentro del Art. 22 se observa el derecho a la seguridad social; el Art. 23 contempla los siguientes derechos: al trabajo y a la libre elección del trabajo, a condiciones justas y adecuadas de trabajo, a protección contra el desempleo, a un salario justo, a igual salario por trabajo de igual valor y a formar sindicatos; en el Art. 24 se contempla el derecho al descanso, a la recreación, a la limitación de las horas de trabajo y a vacaciones pagadas.

1.3.4.4 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Este Pacto es adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966 y su entrada en vigor fue el 3 de enero de 1976.

En el primer Considerando de este Pacto, se tomó en cuenta los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, que son la libertad, la justicia y la paz en el mundo, que tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. En el Art. 1 de dicho Pacto menciona que todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este

derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

El Art. 3 dice que los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

1.3.4.5 CONVENIO 24 DE LA OIT (RELATIVO AL SEGURO DE ENFERMEDAD DE LOS TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA, DEL COMERCIO Y DEL SERVICIO DOMÉSTICO)

La Conferencia General de la Organización del Trabajo fue convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 25 de mayo de 1927 en su décima reunión; después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas al seguro de enfermedad de los trabajadores de la industria, del comercio y del servicio doméstico, y de haber decidido que dicha proposiciones revestían la forma de un Convenio Internacional, adoptó con fecha quince de junio de mil novecientos veintisiete, lo que citó como el Convenio sobre el seguro de enfermedad, 1927, y que sería sometido a la ratificación de los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo de acuerdo con las disposiciones de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.

El Convenio relativo al seguro de enfermedad de los trabajadores de la industria, del comercio y del servicio doméstico, entró en vigor el 15 de julio de 1928 y fue revisado en 1969 por el Convenio número 130.

1.3.4.6 CONVENIO 111 (RELATIVO A LA DISCRIMINACIÓN EN MATERIA DE EMPLEO Y OCUPACIÓN)

En este Convenio se contempla el término discriminación que consiste en 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 de trato en el empleo y la ocupación.

También detalla que para los efectos de este Convenio, los términos empleo (y ocupación) incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo. Detalla la obligación de llevar una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.

1.3.4.7 CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER

Durante años, la mujer no ha sido tomada en cuenta por la historia, por que la cultura ha sido y es patriarcal, es decir, basada en el dominio masculino.

El patriarcado es una forma de relacionarse entre las personas, en la cual el padre de familia es quien domina todo.

Desde 1975, declarado por la Organización de las Naciones Unidas como Año Internacional de la Mujer, se han realizado conferencias mundiales en las que se han discutido los problemas que nos afectan y cómo resolverlos.

En estas reuniones mundiales se ha reconocido que existe la discriminación contra la mujer y que debe ser eliminada.

En 1979 la Asamblea de las Naciones Unidas aprobó la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la cual recoge derechos que ya habían sido reconocidos en Tratados Internacionales como la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (1952), la Convención Sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada (1957), la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962).

Las disposiciones de la Convención están redactadas como obligaciones de los Estados de realizar o promover acciones legales, políticas, culturales, económicas y sociales que garanticen los derechos de las mujeres.

En el Art.11 de la Convención se contemplan los derechos laborales, en donde se asegura especialmente los siguientes derechos: a trabajar, a iguales oportunidades de empleo, a la estabilidad en el empleo, a igual remuneración, a seguridad social, a vacaciones pagadas, a la protección en salud, a protección especial durante el embarazo, Etc.

CAPÍTULO 2

“ASPECTOS DOCTRINARIOS Y JURÍDICOS DEL TRABAJO DOMÉSTICO”

2.1 DERECHO LABORAL

2.1.1 DEFINICIÓN DE DERECHO LABORAL

Para Manuel Osorio, Derecho Laboral, “es el que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado en lo referente al trabajo subordinado y en cuanto atañe a las profesiones y la forma de prestación de los servicios y también en lo relativo a las consecuencias jurídica mediatas e inmediatas de la actividad dependiente”.

Para Guillermo Cabanellas Derecho del Trabajo o Derecho Laboral; es la siguiente: “es aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado y en cuanto atañe a las profesiones y a las formas de prestación de los servicios y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente”.

Según Mario de la Cueva: “el Derecho Laboral es una congerie de normas que a cambio del trabajo humano intenta realizar el derecho a la existencia digna de la persona humana”.

El Derecho Laboral es una rama de las ciencias jurídicas que tiene como objeto de estudio establecer relaciones de tipo laboral entre trabajadores y

patronos, en donde los trabajadores se encuentran en una situación de subordinación frente a los patronos y tienen la obligación de desempeñar un trabajo a cambio de recibir una remuneración por parte de estos.

2.1.2 EL TRABAJO COMO OBJETO DEL DERECHO LABORAL

En la medida en que el derecho es considerado como objeto de una ciencia (la ciencia del derecho), esa labor conceptual nos permitirá después ubicar al derecho del trabajo, en el lugar que le corresponde en la sistemática jurídica. Esto es, siendo científico el conocimiento jurídico, esa condición se refleja, sobre todo, en la posibilidad de su clasificación.

Sin embargo, antes de intentar aprehender el concepto jurídico, necesario es mencionar qué entendemos por trabajo y, además, a qué clase de trabajo nos referimos cuando lo mencionamos como objeto de una rama del derecho.

Todos tenemos una idea aproximada de lo que es el trabajo. Lo consideramos sinónimo de actividad provechosa, de esfuerzo dirigido a la consecución de un fin valioso. El Diccionario de la Real Academia Española (edición de 1970) en algunas de sus acepciones lo define como el “esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza”.

De estos conceptos podemos obtener los siguientes datos importantes: el trabajo supone una actividad humana (no será por lo tanto trabajo el que realice una bestia o una máquina), que tiende a la obtención de un provecho. Su contrario será el ocio el cual no necesariamente significa inactividad (es difícil por otra parte suponer una total inactividad) ya que también constituye ocio una diversión u ocupación que sirva de descanso de otras tareas. En

todo caso la diferencia entre trabajo y actividad ociosa estará constituida por la finalidad: el trabajo tiende a la producción de riqueza y el ocio no.

Cabe preguntar ahora si todo trabajo es objeto del derecho laboral. La respuesta es, por supuesto, negativa. No todo trabajo interesa ahora al derecho laboral. Así ocurre, por ejemplo, con el trabajo forzoso el cual será, en todo caso materia que interese al derecho penal.

Pero tampoco todo trabajo libre es objeto de la disciplina. En el estado actual de nuestra legislación sólo se regula el trabajo subordinado, o sea, el que se presta por una persona, a favor de otra, mediante el pago de un salario.

La subordinación puede alegarse como elemento substancial del contrato de trabajo y por lo tanto, cuando se prueba ésta quedan reconocidos los beneficios que la legislación laboral le otorga al trabajador subordinado.

En la subordinación se observan tres matices: jurídico, técnico y económico. Cuando el trabajador cumple puntualmente las órdenes recibidas, el Reglamento de la empresa, y las demás normas de negociación, se subordina jurídicamente al patrono; cuando realiza el trabajo conforme a las reglas de ejecución que se han señalado, está en el caso de subordinación técnica; y cuando estima como fuente de sus ingresos y base de su patrimonio el salario que recibe, se subordina económicamente. Toda relación de trabajo contiene la subordinación con estos tres matices; solo que su colaboración, su grado, aumenta o disminuye según la clase de servicio prestado.¹⁵

¹⁵ **GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES.** Compendio de Derecho Laboral. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992. Pág. 495

La subordinación consiste en un poder de carácter jurídico del patrono sobre el trabajador; este poder se desarrolla entre hombres libres y se circunscribe a la actividad del empleado en la prestación laboral comprometida; fuera del campo del trabajo, el patrono carece de derechos para dirigir las demás actividades del trabajador.

Un aspecto importante de la relación laboral es la remuneración, cabe decir que si el trabajo no es remunerado, no habrá relación regida por el derecho laboral, ej. cuando se presta un servicio por razones puramente altruistas porque en este caso el servicio se presta sin pago alguno.

2.1.3 EL TRABAJO COMO OBJETO DE REGULACIÓN JURÍDICA

Quien contemple la relación jurídica de trabajo con el espíritu del Jurista tradicional podrá incurrir en el error de ver sólo una relación de obligación en virtud de la cual el trabajador, mediante una remuneración convenida se obliga a prestar un servicio personal subordinado. Se podría derivar la idea de que la función del derecho laboral es, principalmente, la de construir una norma reguladora de esa relación y que el trabajo sería, en rigor, el contenido de la obligación de quien debe de prestar el servicio.

Aceptar un punto como el que se indica, equivale a desvirtuar totalmente la función del derecho laboral. Los valores que tiene en consideración el Derecho Laboral no son sólo los económicos. Mario de la Cueva dice que “la finalidad suprema de la justicia es el hombre, con su exigencia de condiciones de trabajo que aseguren en el presente y en el futuro un nivel decoroso para la familia, para su dignidad, para su igualdad con todos los seres humanos y para su libertad real y no meramente formal” (El nuevo derecho mexicano del trabajo, México 1972). A su vez Alberto Trueba Urbina,

al definir al derecho social, del que el derecho del trabajo es rama fundamental, sostiene que “el derecho social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración protegen, tutelan y reivindicán a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles” (Nuevo derecho del Trabajo, México 1970 Pág. 155).

Se trata entonces de una disciplina que va más allá de la sola prestación del trabajo. Le interesa el hombre, como merecedor de protección; atiende a la especial condición de la mujer y de los menores en la participación del campo en el trabajo, para proteger su salud y su derecho a la instrucción. Procura la seguridad social, que intenta la protección integral al trabajador, defendiéndolo de los riesgos y estableciendo una responsabilidad también social para poner remedio, en lo posible, a nefastas consecuencias, cuando estas se producen. El derecho laboral establece, además, las normas que permitirán proporcionar a los trabajadores casas cómodas e higiénicas, trasladando esta obligación, de la esfera individual del patrono, a otra solución de responsabilidad colectiva. En resumen el derecho laboral no es sólo un derecho regulador sino también un derecho tutelar.¹⁶

2.1.4 PRINCIPIOS DEL DERECHO LABORAL

2.1.4.1 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD

El Art. 52 Inc. 1º de nuestra Constitución establece: “los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables.”

Se establece la prohibición de que el trabajador renuncie a sus derechos que han sido establecidos como protección para él mismo, ya que por su

¹⁶ **NESTOR DE BUEN.** Derecho del Trabajo. V.1. Tomo I, año 1977 Editorial Porrúa. S.A. México 1977 Págs. 24 y 25

condición de necesidad puede verse obligado a hacerlo. Cualquier renuncia que haga el trabajador de sus derechos en algún contrato, se tendrá como que no hubiere sido escrita; y la renuncia que haga de palabra se tendrá como que si nunca la hubiera dicho.

2.1.4.2 PRINCIPIO INDUBIO PRO - OPERARIO

Este principio se establece en el Art. 14 del Código de Trabajo, que dice: “en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de las normas de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad”.

2.1.4.3 PRINCIPIO DE CONSOLIDACIÓN DE NORMAS JURÍDICAS

El Art. 634 del Código de Trabajo, establece: “los contratos individuales y colectivos de trabajo, los reglamentos internos de trabajo, así como cualesquiera otras fuentes de obligaciones laborales que establezcan derechos, beneficios o prerrogativas a favor de los trabajadores y que sean inferiores a los que les concede este Código, no surtirán efectos legales en lo sucesivo, estando sustituidos por lo que el presente cuerpo de leyes prescribe.

Si los derechos, beneficios o prerrogativas, son superiores a los que este Código concede, las cláusulas o normas que los establecen continuarán vigentes, quedando por tanto consolidados a favor de los trabajadores.”

Esta disposición se cumple cuando el patrono le reconoce mejores condiciones a su trabajador, en donde prevalecerá lo establecido por el patrono sin que el Código de Trabajo deje de ser efectivo.

2.1.4.4 PRINCIPIO DE JUSTICIA SOCIAL

Este concepto de justicia parte del supuesto de la desigualdad económica y traza caminos para superarla. La justicia social procura la elevación del nivel de vida de los trabajadores (cuando del derecho del trabajo se trata), imponiendo a los patronos determinadas responsabilidades, a favor de un acreedor individual o de la sociedad como acreedora, y puede llegar, inclusive, en un sistema socialista a terminar con la propiedad privada de los medios de producción. Es decir, la justicia social impone deberes a los particulares frente a otros particulares, sólo por su pertenencia a determinada clase social y llega, inclusive, el Estado a asumir responsabilidades sociales, para cuya atención (seguro social, vivienda) recoge las aportaciones de los particulares, patronos y trabajadores y, eventualmente, hace su propia aportación.¹⁷

La justicia social en la práctica se reduce al derecho de las mayorías a satisfacer sus necesidades básicas, habitación, vestido, alimentación, trabajo, etc. El principio de justicia social lo encontramos en lo que se refiere a los derechos de los trabajadores, expresamente en el art. 52 Cn, que menciona “la enumeración de los derechos y beneficios a que este Capítulo se refiere (Capítulo II “Derechos Sociales”), no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social.

2.1.5. EL TRABAJO COMO FUNCIÓN SOCIAL

“El trabajo es un derecho y un deber social; no será considerado como un artículo de comercio; reclama respeto para la libertad de asociación y la

¹⁷ **IBIDEM.** Págs. 73 - 76.

dignidad de quien lo presta y ha de efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso, tanto en los años de trabajo, como en la vejez o cuando cualquier circunstancia prive al hombre de la posibilidad de trabajar”. Esta disposición los tiene la Carta de la Organización de los Estados Americanos, Aprobada en Bogotá, Colombia, De la Cueva, Miembro de la Delegación mexicana fue quien propuso el anterior texto.

“EL trabajo es una función social, goza de la protección del Estado y no se considera artículo de comercio”; así lo establece nuestra Constitución de la República vigente en el art. 37; esto se debe en parte, a que el resultado de la actividad productiva que realiza un trabajador no es de exclusivo provecho para si mismo, sino que trasciende en beneficio de la sociedad. En consecuencia, la relación de trabajo no puede ser tratada como un simple asunto privado, que les importa únicamente al trabajador y al patrono. El Estado debe intervenir en la relación laboral, pues ello tiene que ver no sólo con el bienestar y el nivel de vida de los trabajadores, sino también de sus familias, y en consecuencia, con el de toda la sociedad.

El derecho al trabajo presenta, varias formas de manifestarse. Podemos hablar, en primer término, del derecho a adquirir un empleo. En segundo lugar, del derecho a conservar un empleo.

La primera manifestación, aún cuando se exprese programáticamente en forma absoluta es, siempre, relativa. En todo caso dependerá de la condición de cada país y del equilibrio económico y demográfico que puede lograrse. Puede tener diferentes expresiones: el Estado asume por sí mismo la obligación de dar empleo, o bien, el Estado obliga a los particulares para que éstos lo hagan.

La segunda manifestación del derecho al trabajo puede presentar mejores perspectivas. Se traduce en una fórmula que podría ser la siguiente: todo trabajador tiene derecho a conservar el empleo, salvo que hubiere una causa justa para privarle de él.

La estabilidad puede ser, igualmente, absoluta y relativa. Es absoluta en el caso previsto en el concepto: el trabajador no podrá ser separado, sin motivo. Es relativa cuando, en determinados casos, el patrono puede separar al trabajador, sin que tenga la posibilidad de ser reinstalado, aunque la ley le otorgue esa acción, en virtud de que el patrono quede facultado para optar por el pago de una indemnización.

2.1.6 LA LIBERTAD, LA IGUALDAD, LA DIGNIDAD, LA SALUD DE LOS TRABAJADORES Y LA ARMONIA EN LAS RELACIONES ENTRE PATRONOS Y TRABAJADORES COMO FINES DEL DERECHO LABORAL

Es importante señalar que el trabajo no es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

El derecho del trabajo no es un derecho económico sino un instrumento jurídico que contempla al hombre como tal e intenta protegerlo en su vida, en su dignidad y en su salud. Se ha sostenido que el trabajo no es artículo de comercio, este tema se encuentra íntimamente vinculado al rechazo de la esclavitud.

La igualdad es una de las metas principales del derecho del trabajo, el problema de desigualdad en el trabajo ha sido uno de los factores determinantes de mayores y graves conflictos. Históricamente se asocia a las

luchas por obtener igual salario para las mujeres y niños que para los hombres, que lo tenían diferente sólo en razón de sexo o de la edad, por esa razón es preciso no establecer distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, credo religioso, doctrina política o condición social.¹⁸

Armonía puede equivaler a equilibrio, en el sentido que exista equilibrio y justicia social en las relaciones obrero-patronales que deberán ser analizadas contemplando como funcionan las normas que las regulan, las cuales deben estar encaminadas a reconocer a los trabajadores ingresos proporcionales a la riqueza que ellos generan con su trabajo.

2.1.7 NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO LABORAL

El derecho laboral regula las relaciones entre trabajador y empleadores en las que no obstante ser de orden individual, no se produce diferencia entre las partes, fundamentales en el orden sustantivo, el derecho laboral encaja en los lineamientos del Derecho Social. La mayor parte de sus instituciones responden a la idea del Derecho Social e intentan lograr la justicia social.¹⁹

En la Enciclopedia Jurídica en los dos grupos fundamentales del publicismo y del privitismo proviene de Ulpiano, con su conocida definición: Jus Publicum est quod ad statum rei romanae spectat; Privatum, quod ad singulorum pertinente; o sea, que el primero trata de lo que al Estado se refiere; y el segundo, de lo relativo a la utilidad de los particulares. Tal fórmula, venerada como inmutable desde el clasismo romano, sufrió los embastes de nuevas concepciones científicas y de la propia transformación jurídica operada

¹⁸ **IDEM.** Págs. 82 – 85.

desde principios del siglo XIX, en parte cada vez mayor por obra del fenómeno económico - social del trabajo.

En síntesis preliminar, puede señalarse que los partidarios de considerar al derecho laboral, como integrante del derecho público estiman que las primeras instituciones sobre la materia tuvieron ese carácter, como las tendientes a proteger el trabajo de las mujeres y los niños. En cambio, los que incluyen el derecho laboral dentro del derecho privado contemplan esencialmente el contrato de trabajo y observan que el carácter de las relaciones surgidas de éste ofrece naturaleza fundamentalmente privada.

La escuela ecléctica afirma que el derecho de trabajo participa en el público como del privado, con la protesta y la argumentación de no resultar posible admitir la existencia de un derecho mixto, ni privado ni público, aunque el laboral participe de ambos a la vez.

Para prescindir de definiciones adicionales referentes a los derechos público y privado en los inmediatos epígrafes, se opta por caracterizarlos, hasta donde resulta posible, por las oposiciones que el análisis doctrinal ha puntualizado:

- a) La relación de personalidad: en el derecho privado se considera el fin particular y propio del individuo; en tanto que en el público se estima la totalidad de los individuos reunidos bajo la idea del derecho en el Estado.

¹⁹ **BLANCA ESTELA CRUZ SANTAMARÍA**. Positividad del Derecho Laboral Vigente en la Protección de los Menores que Trabajan en el Sector Industrial de San Salvador. Tesis 2001 UES. Pág. 92

- b) La relación con el objeto; en el derecho privado se atiende a las relaciones de derecho existentes entre particulares; en el derecho público, el objeto es el Estado, la manifestación orgánica del pueblo.
- c) La relación de subordinación y dependencia: en el derecho privado, el derecho se da en relación con la propia personalidad substantiva e independiente de cada individuo; en el derecho público se toman en cuenta las relaciones de orgánica subordinación y dependencia en que se encuentran colocadas las personas jurídicas.
- d) La relación de expresión de la voluntad: en el derecho privado, las personas están jurídicamente equiparadas; mientras en el derecho público hay un sometimiento de la voluntad a un mandato de otra persona, cuya aceptación se impone como las aspiraciones y necesidades: el derecho privado se preocupa primordialmente por las aspiraciones de los individuos; el derecho público cuida de las necesidades que atañen a la conservación del orden social jurídico.
- e) La relación con el carácter público y el carácter particular de los sujetos: en el derecho privado, los sujetos intervienen con el carácter de los particulares; en el derecho público aparecen Organismos dotados de poder público.²⁰

2.1.7.1 CATALOGACIÓN EN EL DERECHO PÚBLICO

Los preceptos imperativos del poder público se fundan en el interés general, sobre las libres relaciones de los particulares al servicio de su propia convivencia. Paralelamente, la doctrina jurídica estima que el trabajo va perdiendo su significado individualista, para convertirse en una gran fuerza social; de la misma manera que la producción, de actividad dirigida al

²⁰ **GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES.** Compendio de Derecho Laboral. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992. Pág.187 y 188

enriquecimiento de sus titulares, se va encauzando hacia la planificación que el Estado determina según su enfoque predominante y los dictados de las necesidades sociales.²¹

2.1.7.2 ENCUADRAMIENTO EN EL DERECHO PRIVADO

Juan Pozzo menciona que el derecho laboral es un derecho privado, ya que su principal fuente es el contrato de trabajo, es decir es un acuerdo que se realiza entre el trabajador y el patrono, en donde el primero se encuentra subordinado ante el segundo.

2.1.7.3 CONSIDERACIÓN COMO DERECHO MIXTO

Se concluye a una posición ecléctica, que incorpora toda manifestación jurídica del trabajo como un derecho mixto, de una y otra especie. Pérez Botija, lo concreta en que: el derecho del trabajo es un derecho especial, de carácter mixto. Tiene garantías jurídicas distintas de las que se ofrecen a los derechos civiles y administrativos, y goza, además, de una especie de tutela política, instrumentada de modo diverso en los diferentes Estados. Por otro lado, el derecho laboral lo integran principios propios, así como peculiares procedimientos de creación, aplicación, interpretación y fiscalización

2.1.7.4 CARÁCTER DUAL DE LAS NORMAS LABORALES

La unidad del derecho laboral, compatible con su variado contenido, no se ve afectada por el reconocimiento de su naturaleza jurídica participa de la índole pública y privada en que se diversifica primordialmente la ciencia del derecho

²¹ **IBIDEM.** Págs. 188 y 189

y la legislación en vigor. La evolución del derecho de trabajo lo lleva a penetrar en espacios reservados a otras ramas jurídicas, de las que extrae principios, métodos y preceptos. Además el derecho laboral alcanza su mayoría de edad científica, adquiere autonomía como disciplina, al concretar su contenido, que en parte coincide con Instituciones Privatistas y en parte también con creaciones y reglas publicistas. Ante lo inevitable de ese dualismo inspirador y normativo, y ante el ineludible imperativo de afirmar la unidad jurídica laboral, hay que inclinarse por su naturaleza mixta, patente en esa participación del derecho público privado.²²

2.1.7.5 ENFOQUE COMO DERECHO SOCIAL

Las dificultades o la imposibilidad de incluir el derecho laboral en uno de los dos grupos fundamentales, el público o el privado, adoptados por las doctrinas tradicionales, llevó a Radbruch a proponer un tertium genus: “si quisiéramos traducir en lenguaje jurídico la enorme evolución que estamos presenciando en los hechos y en las ideas, diríamos que la tendencia hacia un derecho social cada vez va socavando más la separación rígida entre derecho privado y derecho público, entre derecho civil y derecho administrativo, entre contrato y ley; todos estos tipos de derecho penetran el uno en el otro recíprocamente, dando lugar a la aparición de nuevos campos jurídicos que no pueden ser atribuidos ni al derecho público ni al derecho privado, sino que representan un derecho enteramente nuevo, de un tercer tipo: un derecho económico y obrero.”²³

La existencia de este tercer género se cimienta, principalmente, en el hecho de haber surgido un derecho nuevo, distinto con substantividad propia, con

²² **IDEM.** Págs.191 y 192

²³ **OB. CIT.** Págs.190 y 191

instituciones diferentes, desconocido en otras épocas y hoy con plena autonomía. Este derecho responde a nuevas necesidades jurídicas conforme los nuevos progresos ensanchan las perspectivas de la humanidad.

No quiere decir que el derecho laboral no participe del derecho público y del derecho privado, y que sea distinto, pues las relaciones entre particulares que surgen de él pertenecen al derecho privado; mientras corresponde al derecho público el hecho social representado por el trabajo, función, deber u obligación impuesta por el Estado.

2.1.8 OBJETIVOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

Las leyes que regulan el trabajo en los Estados modernos tienen, en general, fines de tutela y valorización de las clases trabajadoras porque una vez propuestas estas leyes, limitan en interés de la colectividad y el ejercicio de determinados derechos comunes a todos los ciudadanos, por Ej. cuando el Estado impone normas restrictivas a las asociaciones profesionales.

La necesidad de tutelar la clase trabajadora en sus relaciones contractuales con sus patronos, para que se encuentre en condición de igualdad económica que le permita decidir con toda libertad de apreciación acerca de la convivencia o no de la estipulación del contrato de trabajo y de la aceptación de sus cláusulas. Y es así como se ve la necesidad de que el Estado intervenga para dar solemnidad y eficacia jurídica al contrato de trabajo, especialmente en lo que se refiere a su formalidad y resolución, y para favorecer la asociación profesional y la estipulación de contratos colectivos, que tienen precisamente, la finalidad y el efecto de hacer desaparecer o atenuar la indicada condición de inferioridad económica. No se limita a esto la intervención del Estado, sino que además interviene para

regular algunas de las más importantes condiciones del contrato de trabajo; y así fija la edad mínima de admisión al trabajo, la duración máxima de la jornada, prescribe las normas higiénicas que deben tener los establecimientos, etc.

Todas estas normas que implican una limitación a la libertad contractual, son en general de naturaleza obligatoria y no permiten por lo tanto, al trabajador renunciar a la protección que la ley del trabajo le otorga. Y no lo permiten por dos órdenes de consideraciones:

- a) Porque el obrero, constreñido por la necesidad, podría verse en el caso de renunciar, con tal de hallar ocupación, a los derechos que una Ley o un contrato colectivo le reconocen; vendría con esto a invalidarse el fin esencial del derecho del trabajo, que no es otro que sustraer al trabajador de su condición de inferioridad económica.
- b) Muchas disposiciones, aún teniendo por mira y llegando a realizar, el interés económico mediato del obrero en su integridad física y moral, pueden tener por resultado inmediato el perjudicarlo económicamente, y entonces el trabajador creerá en el caso de procurar eludir las obligaciones provenientes de que se trata así ocurrirá por Ej. en lo referente a la edad mínima de admisión al trabajo, a la duración de éste, a muchas normas higiénicas, etc.

2.2 RÉGIMEN ESPECIAL DEL TRABAJO DOMÉSTICO

Con el nombre de trabajo especial se conocen: “las diversas actividades que si bien dan nacimiento a relaciones que revisten los caracteres fundamentales de la relación de trabajo, presentan algunas características

particulares que exigen normas adecuadas para su mejor desenvolvimiento”.²⁴

En el Código de Trabajo en el Título II del Libro Primero se encuentra regulado “Del Trabajo Sujeto a Regímenes Especiales”, dentro de los cuales se encuentra el trabajo de los aprendices, el trabajo a domicilio, el trabajo doméstico, el trabajo agropecuario, el trabajo de las mujeres y de los menores.

El trabajo de los aprendices se regula en el Capítulo I, en los artículos del 61 al 70 C.T. estableciendo que el “Contrato de aprendizaje es el convenio escrito en virtud del cual una persona, natural o jurídica, se obliga por si o por tercero, a enseñar a otra persona natural, la práctica o preparación técnica de un oficio, arte u ocupación, y a pagarle una retribución equitativa.

El trabajo a domicilio se encuentra regulado en el Capítulo II, en los Arts. 71 - 75 C.T. definiendo a los trabajadores a domicilio como “los que elaboran artículos en su hogar u otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de este y siempre que el patrono suministre las materias primas, en todo o en parte.

El trabajo agropecuario lo encontramos en el Capítulo IV, en los Arts. 84 - 103 C.T., estableciendo en el art. 96 C.T. establece que se consideran labores propias de la agricultura: la preparación y roturación de tierras destinadas al cultivo, la siembra, las operaciones de riego y el cuidado y protección de las plantaciones, con excepción de aquellas que se realicen por medio de maquinas aéreas.

²⁴ **IBIDEM.** Pág. 111

Se entienden íntimamente relacionadas con las labores propias de la agricultura, entre otras, el cercamiento de tierras y la recolección de cosechas.

El Art. 100 C.T. menciona que son labores propias de la ganadería, entre otras, las que tienen por objeto criar, cuidar, proteger, asear, esquilmar o esquilar ganado o procurar su reproducción, excepto las actividades realizadas por veterinarias o inseminadotes.

La apicultura y la avicultura estimanse labores pecuarias.

El trabajo de las mujeres y menores se encuentra establecido en el Capítulo V, a partir del Art. 104 al 117 C.T, estableciendo las condiciones mínimas para contratar mujeres y menores, como por ejemplo la edad, y los lugares en los que pueden laborar.

En el Capítulo VI, se regula una disposición final, que textualmente dice: Art. 118 “en lo que no estuviere especialmente previsto en este Título, se aplicará lo que para el caso dispongan las normas y principios generales de este Código.”

2.2.1 DEL TRABAJO DOMÉSTICO

Según el tratadista Guillermo Cabanellas, “doméstico procede del latín domus, casa; y servicio doméstico es lo relativo al cuidado, atención, limpieza, seguridad de la casa, como hogar, suma de viviendas y persona o familia que la ocupe”.

Manuel Osorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, al referirse al servicio doméstico hace una cita manifestando: “denominase

así en la legislación Argentina al empleado de uno o de otro sexo que presta sus servicios dentro de la vida doméstica y que no impliquen para el empleador lucro o beneficio doméstico. Sus derechos y obligaciones se encuentran regulados por un estatuto especial que no comprende a quienes presten esos servicios por tiempo inferior a un mes, trabajen menos de cuatro días a la semana para un mismo empleador; así como tampoco a las personas emparentadas con el dueño de la casa y a las contratadas exclusivamente para el cuidado de enfermos. Se prohíbe a los menores de 14 años realizar toda clase de trabajos domésticos”.

En nuestro Código de Trabajo vigente al dar una definición de trabajadores del servicio doméstico, en su Art.77 Inc. 1º, expresa: “...son los que se dedican en forma habitual y continua a labores propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el patrono”.

Afirma doctrina que los domésticos han carecido de protección durante mucho tiempo por las leyes e incluso actualmente. El legislador interviene con muy pocas medidas a favor de esta clase de trabajadores y finaliza diciendo que se debe a que las tareas domésticas se desenvuelven en la esfera familiar, sin tener las prestaciones de servicios el relieve económico de trascendencia general.²⁵

2.2.1.1 DIFERENCIA ENTRE CONTRATO DOMÉSTICO Y CONTRATO DE SERVICIO DOMÉSTICO

²⁵ **NURIA LISSETH ARÉVALO DE ARREVILLAGA.** Análisis Jurídico del Trabajo Sujeto a Régimen Especial en el Caso del Trabajo de los Aprendices, Trabajo a Domicilio y Trabajo Doméstico. T- UMA.2000. Pág.86

Cabe señalar, que en la práctica suele confundirse el servicio doméstico con el trabajo doméstico y pese a que las actividades realizadas son las mismas, su diferencia fundamental la determina el lugar donde se prestan, el Tratadista Guillermo Cabanellas de Torres, expresa: “se distingue el contrato de servicio doméstico del contrato de trabajo doméstico, por cuanto el primero es un contrato de locación de servicios y el segundo, como su nombre lo indica, un contrato de trabajo.

Para De Semo, es “el acuerdo de dos voluntades mediante el cual una parte se obliga a suministrar a la otra ciertas prestaciones específicas o generalmente indicadas, de carácter predominantemente material y dirigidas a satisfacer las exigencias de los establecimientos domésticos y entidades similares; y la otra parte, titular del establecimiento, se obliga a una retribución en dinero (salario, paga, sueldo), a la cual se le agrega normalmente la alimentación y el alojamiento”.

Según la doctrina “el trabajador doméstico es el que realiza el servidor que efectúa la limpieza en una oficina de comercio, por ejemplo; mientras que el servidor doméstico es el que atiende similares necesidades en una casa de familia”.²⁶

En nuestra Constitución de 1983, en su Art.45, se hace esta diferenciación: “quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, entidades sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos”. Esta disposición es desarrollada en nuestro Código de Trabajo en el Art. 77 Inc. 3º al establecer “no se consideran trabajadores del servicio doméstico y

²⁶ **GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES**. Compendio de Derecho Laboral. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992. Pág. 1139

estarán sometidos a las normas generales de este código, los que se dediquen a esas labores en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables”.

De acuerdo a la doctrina se formuló una distinción entre criado o doméstico y servidor “se llaman servidores a la gente que tenemos a sueldo para que nos preste todos los servicios que le pedimos, aún cuando esté sujeto principalmente a ciertas especies de servicios; cabe también ser servidor sin ser criado o doméstico, tales son el jardinero o el guardabosque, mientras que domésticos son las personas que viven en nuestras casas y comen de nuestro pan.”²⁷

2.2.1.2 SUJETOS

La normativa laboral salvadoreña es clara al afirmar que trabajadores del servicio doméstico son los que se dedican en forma habitual y continua a labores propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el patrono.

Queda de esta manera definido quienes componen los sujetos de este tipo de trabajo; sin embargo es pertinente aclarar que del contenido del Art. 77 CT. se desprenden tres aspectos fundamentales:

- 1- Define quienes son trabajadores del servicio doméstico.
- 2- Habla de las prestaciones esporádicas...caso del chofer, jardinero, etc.
- 3- Quienes no se consideran del servicio doméstico.

²⁷ **IDEM.** Pág. 1114

2.2.1.3 CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO DOMÉSTICO

Las características o particularidades según algunos doctrinarios pueden catalogarse como sigue:

- a) La convivencia
- b) La continuidad
- c) El predominio de la prestación femenina y dentro de ella de las solteras jóvenes
- d) Validación e indeterminación de las tareas.

En nuestro Código de Trabajo, en su Art. 77 encontramos las siguientes características: la continuidad en las labores, y que estas sean propias del hogar, de donde se deduce la convivencia del servidor doméstico con la familia a la que sirve, el hecho de que esta labor no produzca lucro o negocio para el patrono. En el Art. 80 se recoge otra característica como lo es que el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario.

Lo enumerado permite formar una representación sobre las singularidades del servicio doméstico, bajo la perspectiva doctrinal, la cual queda contemplada con lo legal que establece lo siguiente:

- a) Puede celebrarse verbalmente
- b) Se dedican en forma habitual y continua
- c) Labores propias de un hogar
- d) No está sujeto a un horario
- e) Está obligado a prestar sus servicios en días de asueto.

2.2.1.4 NATURALEZA JURÍDICA

Determinar la naturaleza jurídica del contrato del servicio doméstico resulta un problema, por cuanto aún en el contrato de trabajo general no ha podido determinarse con precisión su naturaleza; y siendo aquel una especie de este, se puede afirmar que es un contrato especial por las características que se enuncian:

- a) Singularidad del nexo entre las partes
- b) Escasa tipicidad del contrato laboral
- c) Predomina la dependencia familiar sobre una genuina subordinación al patrono
- d) Falta el interés especulativo que debe existir entre lo pagado por el patrono en razón del trabajo y lo producido por la venta o especulación efectiva sobre éste.
- e) Se caracteriza por más frágiles intereses y por graves consecuencias, por causa del contacto tan personal y directo entre las partes.

Todo lo anterior viene a demostrar la naturaleza jurídica típica de este tipo de servicio, diferenciándolo del contrato de trabajo general, imposibilitando la aplicación, por ende de la legislación ordinaria y general del trabajo, al servicio doméstico.²⁸

Analizando la regulación que nuestra Legislación Laboral hace respecto al contrato individual de trabajo, en el Art. 17 CT. “contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su denominación, es aquél por virtud del cual una o

²⁸ **NURIA LISSETH ARÉVALO DE ARREVILLAGA.** Análisis Jurídico del Trabajo Sujeto a Régimen Especial en el Caso del Trabajo de los Aprendices, Trabajo a Domicilio y Trabajo Doméstico. T- T- UMA.2000. Págs. 89 Y 90

varias personas se obligan a ejecutar una obra, o a prestar un servicio, a uno o varios patronos, institución, entidad o comunidad de cualquier clase, bajo la dependencia de éstos y mediante un salario.

Quien presta el servicio o ejecuta la obra se denomina trabajador; quien lo recibe y lo remunera, patrono o empleador.

No pierde su naturaleza el contrato de trabajo, aunque se presente involucrado o en concurrencia con otro u otros, como los de sociedad, arrendamiento de talleres, vehículos, secciones o dependencias de una empresa, u otros contratos innominados y, en consecuencia, le son aplicables a todos ellos las normas de este Código, siempre que una de las partes tenga las características de trabajador. En tales casos, la participación pecuniaria que éste reciba es salario; y si esta participación no se pudiere determinar, se aplicarán las reglas del Art. 415.”.

De lo expresado en este artículo se determina que los elementos indispensables en un contrato individual de trabajo son: a) prestación de un servicio, b) dependencia y c) salario.

A pesar de que en el contrato de servicio doméstico concurren los elementos de un verdadero contrato de trabajo, se puede afirmar que el servicio doméstico podría considerarse no como un contrato de trabajo al cual podrían aplicarse todas las normas propias de éste; sino como un contrato de naturaleza muy especial que ha superado las concepciones civilistas (contrato de arrendamiento de servicio), y sirve de nexo entre el antiguo contrato de locación de servicio y lo que modernamente se conoce como contrato de trabajo.²⁹

²⁹ ANA YANCY ALAS SÁNCHEZ. El Trabajo doméstico dentro del Código de Trabajo Salvadoreño. T-UES.1994. Págs.38 – 40.

2.2.1.5 LUGAR DE TRABAJO

Este es un aspecto que se contempla en el artículo el Art. 77 CT. el cual menciona que el lugar de trabajo de un servidor doméstico es el hogar u otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el patrono.

Cabanellas por su parte expresa que el lugar de trabajo del servidor doméstico es el hogar, por contener como una de sus características la convivencia.

2.3 REGULACIÓN DE DERECHOS PARA LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO

Nuestra Constitución vigente, en el Título II que se refiere a los “derechos y garantías fundamentales de la persona”, consagra en el Capítulo II los “derechos sociales” y en la Sección Segunda desarrolla “trabajo y seguridad social”, Arts. 37 al 52 Cn., en donde observamos:

Que toda persona tiene derecho, entre otros bienes, al trabajo, Art. 2 Cn., el cual ha dejado de ser objeto de un contrato de arrendamiento. No se considera objeto de comercio, sino que ha sido elevado al rango de función social (Art. 37 Cn), dando lugar a la institución jurídica del contrato de trabajo.

El Estado tiene la obligación de asegurar a los habitantes el bienestar económico y la justicia social, Art. 1 Cn. Consecuentemente debe emplear todos los recursos que estén a su alcance para obtener el pleno empleo y proporcionar a los trabajadores y a sus familiares las condiciones económicas propias de una existencia digna. De igual forma promover el

trabajo y empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales, Art. 37 Inc. 2do. Cn. Para lograr estos fines, el trabajo debe estar regulado por un Código (que ya se encuentra vigente), cuyo objetivo primordial es armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, Art. 38 Cn. Art. 1 CT.

En el Art. 45 Cn se establece, de manera general los derechos de los trabajadores domésticos: “los trabajadores agrícolas y domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, seguridad social, indemnizaciones por despido y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas por la ley de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicio de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, entidades sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos.”

2.3.1 SALARIO

Es la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta en virtud de un contrato de trabajo. Considérese integrante del salario, todo lo que recibe el trabajador en dinero y que implique retribución de servicios, cualquiera que sea la forma o denominación que se adopte, como los sobresueldos y bonificaciones habituales; remuneración del trabajo extraordinario, remuneración del trabajo en días de descanso semanal, o de asueto, participación de utilidades. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono como las bonificaciones y gratificaciones ocasionales y lo que recibe en dinero, no para su beneficio, ni para subvenir

a sus necesidades, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo u otros semejantes, ni tampoco las prestaciones sociales de que trata este Código. (Según el Art. 119 CT.)

El salario es desde el punto de vista político – social, la remuneración del trabajador, desde el punto de vista jurídico es la retribución del trabajo. El salario es la contraprestación de un contrato. La definición jurídico – positiva, considera salario la totalidad de los beneficios que obtenga el trabajador por sus servicios u obras; no sólo lo que recibe en metálico o en especie como retribución directa e inmediata de su labor, sino también las indemnizaciones por espera, por impedimentos e interrupciones del trabajo, así como la obtenida por uso de casa – habitación, etc. siempre que se obtenga por razón o en virtud del trabajo o servicio prestado. Es una definición amplia, porque comprende todo lo que percibe el trabajador por su servicio; es un concepto global de remuneración que ha extendido los límites y efecto del salario.³⁰

En el Art.38 Ord. 1 Cn. se encuentra el derecho a ser garantizado igual remuneración por igual trabajo, en donde se establece: “en una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad.”

El Artículo XIV inciso 2º. de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece: “toda persona que trabaja tiene derecho a

³⁰ **EUGENIO PÉREZ BOTIJA.** Derecho del Trabajo. Salarios. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1947. Pág. 201

recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.”.

El Artículo 23 No. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos regula que “toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.” Este principio se elevó a la categoría de precepto constitucional en la Constitución de 1945, lo recogió la de 1950, la de 1962 y nuestra Constitución vigente, en el Art. 38 Ord. 2º.

En el Art.7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se encuentra la siguiente disposición: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores
 - 1) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor; sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual.
 - 2) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto...

El Art. 11 No.1 Lit. d) de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, dice: “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 a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo.”

El Art. 78 CT. menciona un salario convenido para los trabajadores del servicio doméstico, en donde establece: “salvo pacto en contrario, la retribución de los trabajadores del servicio doméstico comprende, además del salario convenido, el suministro de alimentación y habitación.”

El Art. 119 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), establece que: “Salario, es la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le preste en virtud de un contrato de trabajo...”

Se estipula en el Art. 127 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) “el pago del salario debe ser oportuno, íntegro y personal”.

2.3.1.1 SALARIO MÍNIMO

Existen ciertos factores que se deben tener en cuenta para la fijación del salario mínimo:

a) Costo de la vida: está constituido por el desembolso periódico que debe hacerse para satisfacer las necesidades ordinarias, las cuales se satisfacen consumiendo o utilizando bienes y servicios. Ej. gastos ordinarios de alimentación, vestuario, vivienda, educación, protección en la salud, entre otros.

b) La índole de la labor: depende de la modalidad de vida que se lleve.

c) Los diferentes sistemas de remuneración: por ejemplo: por unidad de tiempo, por unidad de obra, por sistema mixto, comisión, a destajo, por ajuste o precio alzado.

d) Las distintas zonas de producción y otros criterios similares: la fijación del salario mínimo le corresponde al Consejo Nacional de Salario Mínimo, Art. 149 CT.³¹

El Art. 38 Ord. 2do. Inc. 1º Cn. establece el derecho a devengar un salario mínimo, y lo desarrolla así: “todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo el costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural.”

El Art. 8 Inc. 1º de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, establece: “Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo fijado periódicamente con intervención del Estado y de los trabajadores y empleados, suficiente para cubrir las necesidades normales de su hogar en el orden material, moral y cultura, atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particularidades condiciones de cada región y de cada labor, al costo de la vida, a la aptitud relativa de los trabajadores y a los sistemas de remuneración de las empresas.”

³¹ FRANCISCO BERTRAND GALINDO Y OTROS. Manual de Derecho Constitucional. E.S. Tomo II. 3ª Edición 1999. Págs. 963 - 967

Dentro del Capítulo II “Del Salario Mínimo”, (aplicable al Régimen General y Ordinario), en el Art. 144 CT establece lo referente al salario mínimo y menciona que: “Todo trabajador, incluso el trabajador a domicilio, tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra suficientemente las necesidades normales de su hogar, en el orden material, moral y cultural, el cual se fijará periódicamente.”

El Art. 145 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), regula: “para fijar el salario mínimo se atenderá sobre todo al costo de la vida a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración y a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares”.

Observamos que el Art. 152 Lit. a) del Código de Trabajo establece entre una de las atribuciones del Consejo Nacional de Salario Mínimo, “elaborar y proponer periódicamente al Órgano Ejecutivo, en el Ramo de Trabajo y Previsión Social, proyectos de decretos para la fijación de salarios mínimos.”

Es importante mencionar que al trabajador del servicio doméstico no se le ha establecido un salario mínimo legal que deba remunerársele, ya que el Art. 78 CT. menciona un salario convenido.

2.3.1.2 CLASES DE SALARIOS

2.3.1.2.1 POR LAS FORMAS DE PAGO

Se distingue el salario en metálico y en especie.

El salario en metálico, es el que se hace en moneda de curso legal. Este tipo de salario es el más corriente hoy en día y el más sencillo de computar.

El salario en especie, puede ser puro o mixto, según todo él se abone “in natura” o una parte del mismo se satisfaga en metálico. Otra forma de salario en especie puede ser la entrega de uniformes, blusas, calzado especial y, en general, el “equipo especial” que se suele hacer por las empresas, así como el proporcionar a los trabajadores el disfrute gratuito o a precios reducidos de productos y servicios de la explotación donde están empleados.³²

2.3.1.2.2 POR LAS FORMAS DE EVALUACIÓN

Como modalidades de evaluación de salario existe el fijo (jornal, semanal, mesada) y el salario – rendimiento. Al primero se le llama también salario horario o “salario por tiempo”, porque se toma como base o medida de duración del trabajo.

Forma típica de calcular las retribuciones, en proporción directa con el rendimiento, es el salario a destajo o salario por unidad de obra. Al igual que el salario jornal, el destajo puede ser “puro” o “con garantía”. Conforme a este precepto, si el destajo puro no proporciona al trabajador una remuneración decorosa, el empresario debe garantizarle un sueldo mínimo. Otras dos formas de esta clase de remuneración son los sistemas de “destajo por unidad de obra”, que toman en cuenta solamente la cantidad y calidad de la obra realizada, pagándose por medidas o piezas, con independencia del tiempo invertido, y los de “destajo por tarea”, que consiste en realizar un determinado servicio u obra en un tiempo preestablecido, entendiéndose terminado el tiempo cuando dicha obra hubiese sido realizada.³³

³² **EUGENIO PÉREZ BOTIJA**. Derecho del Trabajo. Salarios. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1947. Págs. 205 - 207

³³ **IBIDEM**. Págs. 207 y 208

2.3.1.2.3 RETRIBUCIÓN PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

Lo referido a la retribución para los trabajadores del servicio doméstico puede estudiarse bajo dos ópticas:

1º La que da por sentado que la retribución de los trabajadores del servicio doméstico comprende, además del salario convenido, el suministro de alimentación y habitación, a menos que se pacte lo contrario; que desprende el Art. 78 CT.

2º La que establece que en la retribución de los trabajadores del servicio doméstico el pago se hace en dinero (salario) y solo pactando se logra también el alojamiento y alimentación, tal es la disposición doctrinal de Cabanellas de Torres. Porque en el Art. 78 CT. al decir salvo pacto en contrario se debe interpretar que es contractual.

Se observa, que de acuerdo a la disposición legal citada anteriormente, el trabajador del servicio doméstico no tiene un salario mínimo establecido.

Según el art. 38 Ord. 4º. Cn y el Art. 120 C.T. (aplicable al Régimen General y Ordinario) la remuneración del salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono (Art. 119 C.T.). De acuerdo con el Art.10 Inc. 2º. de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales “el salario debe pagarse en efectivo...”

2.3.2 JORNADA LABORAL

La jornada laboral es el conjunto de horas que labora un trabajador durante un día.

Semana laboral es el número de horas que durante una semana deben completarse legalmente en cada actividad.

El horario: comprende la hora en que un trabajador inicia sus labores y la hora en que las termina, además de las pausas para las comidas.

En formulación técnica, se entiende por jornada de trabajo el lapso convenido por las partes, que no puede exceder del máximo legal, durante el cual se encuentra el trabajador al servicio o las órdenes del patrono o empresario con el fin de cumplir la prestación laboral estipulada y exigible. Reglamentaciones diversas incluyen en la jornada laboral o excluyen de ella breves espacios de tiempo, como los destinados a cambiarse de ropa o a tomar un refrigerio.³⁴

Nuestra Constitución reconoce la jornada laboral en el Art. 38 Ord. 6to. “la jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de ocho horas y la semana laboral de cuarenta y cuatro horas. Además establece que la jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna y estará reglamentada por la ley. Asimismo, regula que la ley determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando, atendiendo a causas biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija, y la de aquellas que deberán mediar entre dos jornadas.

³⁴ **GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES.** Compendio de Derecho Laboral. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992. Pág. 642

El Art. 12 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales establece “la jornada ordinaria de trabajo efectivo no debe exceder de 8 horas diarias, o de 48 semanales. La duración máxima de la jornada en labores agrícolas, ganaderas o forestales no excederá de 9 horas diarias o de 54 semanales. Los límites diarios podrán ampliarse hasta una hora cada uno, siempre que la jornada de uno o varios días de la semana tenga una extensión inferior a las indicadas, sin perjuicio de lo dispuesto sobre descanso semanal. La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna.

La limitación de la jornada no se aplicará en los casos de fuerza mayor.

La legislación de cada país determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando atendiendo a razones biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija y las que deberán mediar entre dos jornadas.

Los trabajadores no podrán exceder el límite de la jornada prestando los servicios al mismo u otro empleador.

El Art. 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, regula “toda persona tiene derecho... a una limitación razonable de la duración del trabajo...”

El Art. 161 C.T. regula que la jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno, salvo las excepciones legales, no excederá de ocho horas diarias, ni la nocturna de siete. La semana laboral diurna no excederá de cuarenta y cuatro horas ni la nocturna de treinta y nueve.

Se considera como tiempo de trabajo efectivo todo aquel en que el trabajador está a disposición del patrono, lo mismo que el de las pausas indispensables para descansar, comer o satisfacer otras necesidades fisiológicas, dentro de la jornada de trabajo (Art. 163 C.T.).

Cuando la jornada no fuere dividida, en el horario de trabajo deberán señalarse las pausas para que, dentro de las mismas, los trabajadores puedan tomar sus alimentos y descansar (Art. 166 C.T.).

2.3.2.1 JORNADA NORMAL Y JORNADA LEGAL

La jornada normal de trabajo, es aquella que se cumple ordinariamente en determinada empresa. Es distinta de la jornada legal; pues ésta tiene como límite máximo 8 horas, en tanto que la normal puede ser inferior a la legal; y eso consiste en que el trabajador sea remunerado en proporción a las horas realmente trabajadas.

Se entiende por media jornada, la que se reduce a la mitad del tiempo normal de trabajo; esto es cuando el trabajador, en lugar de trabajar el máximo del horario permitido por la ley, lo hace en forma continuada y durante un lapso de cuatro horas diarias.

Siendo la jornada de trabajo ordinaria la que convengan las partes o, a falta de convenio, la máxima legal, puede ser establecida libremente del horario de tareas por las partes en el contrato de trabajo. Entiéndase por horario de trabajo los lapsos dentro de los cuales deben ser prestados los servicios, incluyendo la iniciación y fin de la jornada, así como los intervalos dentro de la misma.³⁵

³⁵ **OB. CIT.** Págs. 650 y 651

2.3.2.2 CLASES DE JORNADAS

Basándose en los principales elementos o modalidades que se relacionan con la jornada de trabajo, cabe trazar la siguiente clasificación:

- a) Por la duración: puede ser normal y extraordinaria.
- b) Por la luz natural: diurna, nocturna y mixta.
- c) Por los riesgos para la salud: salubre e insalubre.
- d) Por el sujeto: de varones mayores, de mujeres y de menores.
- e) Según la prestación: en empresas estatales, en servicios públicos o en otras actividades administrativas; o en actividades privadas, sea en la industria, el comercio, la agricultura, la marina mercante, el servicio doméstico, entre otras muchas.
- f) Según la norma legal: excluida o con protección limitada.
- g) En régimen de excepción: tareas de dirección o vigilancia, trabajo por equipos y trabajos intermitentes.³⁶

2.3.2.3 HORAS EXTRAORDINARIAS

En la prestación laboral subordinada, horas extraordinarias o extras, son las trabajadas sobre las normales de una jornada, y que han de ser pagadas con

³⁶ **IDEM.** Pág.655

un sobreprecio sobre la retribución normal de la hora del obrero o empleado. Como las horas extraordinarias vienen a quebrantar la limitación de la jornada, establecida por razones de orden público, interés social y defensa de la salud del trabajador, no cabe convertirlas en habituales, con la burla consiguiente de la jornada legal de trabajo y los efectos nocivos de prolongar en exceso el esfuerzo laboral. La iniciativa corresponde al patrono; y la aceptación es libre para el obrero. No obstante, en casos de accidentes, trabajos urgentes y situaciones de fuerza mayor, el trabajador ha de trabajar suplementariamente, sin opción; pero sólo en la medida necesaria que la excepcional circunstancia requiera.

Conviene distinguir entre trabajo suplementario, el que, aún excediendo de la jornada ordinaria de trabajo, no llega a superar el máximo legal; y horas extraordinarias, las horas sobre el máximo legal autorizado. El trabajo suplementario se rige por normas convencionales; y las horas extraordinarias, por normas legales.³⁷

Las horas extraordinarias son las que se desarrollan excediendo la jornada ordinaria diurna o nocturna.

El Art. 38 Cn. establece que el máximo de horas extraordinarias para cada clase de trabajo será determinado por la ley; por lo que el art. 167 C.T. menciona que entre la terminación de una jornada, ordinaria o con adición de tiempo extraordinario, y la iniciación de la siguiente, deberá mediar un lapso no menor de ocho horas, estableciendo de esta manera el límite de las horas extraordinarias.

³⁷ **IBIDEM.** Pág. 675

Por el trabajo en horas extraordinarias se debe pagar un salario mayor que el básico. Es necesario regularlo con el fin de evitar el exceso de trabajo sin remuneración; porque así se valoriza el trabajo realizado en estado de cansancio orgánico y sobre la obligación normal del trabajador.

El Art. 38 Cn Ord. 6º. menciona que las horas extraordinarias serán remuneradas con recargo. Por lo que el artículo 169 C.T. establece que todo trabajo verificado en exceso de la jornada ordinaria, será remunerado con un recargo consistente en ciento por ciento del salario básico por hora hasta el límite legal.

En cuanto al recargo a la remuneración que tendría derecho el trabajador, en caso de laborar en tiempo extraordinario fuera de la jornada ordinaria ” El Art. 169 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) dice “todo trabajo verificado en exceso de la jornada ordinaria, será remunerado con un recargo consistente en el ciento por ciento del salario básico por hora, hasta el límite legal”.

2.3.2.4 HORAS NOCTURNAS

Nuestra Constitución, en el Art. 38 Ord. 6º. menciona que la jornada nocturna será reglamentada por la Ley y que el trabajo nocturno será remunerado con recargo.

El Art. 161 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) menciona que las horas de trabajo son diurnas y nocturnas. Las nocturnas están comprendidas entre las diecinueve horas de un día y las seis horas del día siguiente. La jornada ordinaria de trabajo efectivo nocturno, salvo las excepciones legales, no excederá de siete horas diarias. La jornada de trabajo que comprenda más de cuatro horas nocturnas, será considerada nocturna para el efecto de

su duración. La semana laboral nocturna no excederá de treinta y nueve horas.

En cuanto al recargo a la remuneración que tendría derecho el trabajador, en caso de laborar en horas nocturnas el Art. 168 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) establece: “las labores que se ejecuten en horas nocturnas se pagarán, por lo menos, con un veinticinco por ciento de recargo sobre el salario establecido para igual trabajo en horas diurnas

2.3.2.5 JORNADA DE TRABAJO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

El Código de Trabajo en su Art. 80 prescribe que “el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario, pero gozará de un descanso mínimo de doce horas diarias, las cuales diez serán nocturnas y continuas, y las otras dos deberán destinarse para las comidas...”.

Nuestra Constitución, en su Art. 45, da la pauta para que se regule una jornada ordinaria de trabajo para el trabajador doméstico diferente a la del trabajador del Régimen General y Ordinario cuando dice: la extensión y naturaleza de los derechos... (para este caso el derecho a protección en materia de jornada de trabajo)...serán determinados por la Ley... (que es el Código de Trabajo)...de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo.

Consideramos que el Art. 80 CT. no está regulado de manera clara, ya que pone en duda si el trabajador del servicio doméstico deba cumplir con una jornada de 12 horas diarias, cuando deberían ser 8 (según el Art. 161 CT.) y en realidad este artículo en ningún momento dice de manera textual de

cuantas horas está comprendida la jornada para dicho trabajador, solo menciona que no está sujeto a horario, pero gozará de un descanso mínimo de 12 horas diarias, de las cuales 10 serán nocturnas y continuas, y las otras 2 deberán destinarse para las comidas; asimismo, no se sabe si está laborando en horas extraordinarias u horas nocturnas, razón por la que no se le remunera por el trabajo realizado en dichas horas; por lo tanto se le debe aplicar de manera subsidiaria de acuerdo al Art. 118 CT, lo regulado para los trabajadores del Régimen General y Ordinario, el Art. 161 en donde se establece la jornada laboral de 8 horas diarias, el Art. 168 que dice que “las labores que se ejecuten en horas nocturnas se pagarán, por lo menos, con un veinticinco por ciento de recargo sobre el salario establecido por igual trabajo en horas diurnas” y el Art. 169 en lo referente al trabajo verificado en exceso de la jornada ordinaria, menciona que éste será remunerado con un recargo consistente en el ciento por ciento del salario básico por hora, hasta el límite legal.

2.3.3 DESCANSO LABORAL

A la actividad psicofísica del trabajo se contraponen el descanso, que permite la reposición de las energías físicas y el alivio de las tensiones mentales originadas por la prestación de los servicios. El descanso comprende desde la interrupción pasajera de las labores a la quietud completa y al sueño.

El vocablo descanso ha adquirido relieve de tecnicismo laboral, por expresar el tiempo de reposo que debe concederse a todo trabajador, es una graduación cuádruple: a) dentro de la propia labor diaria, cuando el quehacer fatiga o agota física o intelectualmente, lo que se traduce en interrupciones breves, destinadas a reparar las fuerzas, b) de una jornada laborable a otra, descanso que suele calcularse de diez a doce horas desde el término de una jornada diaria hasta el comienzo de la siguiente, con preferencia por la

noche; c) de una a otra semana, consistente por lo menos en un día, y generalmente el domingo u otro día asignado; d) un periodo anual, de vacaciones remuneradas.

Las horas de trabajo suelen distribuirse, durante cada jornada ordinaria de trabajo de manera que el trabajador pueda disfrutar de una interrupción más o menos corta en su labor a fin de recuperarse. Se ajusta esa pausa a la naturaleza del trabajo, a la índole de la actividad y a las necesidades de los trabajadores, en especial la alimentación.

Limitada la jornada laboral a 8 horas, surge inmediatamente que entre un día de trabajo y el inmediato debe mediar cierto lapso. Tal interrupción se produce, por regla general, durante la noche. Por eso se habla de descanso nocturno para indicar la paralización de actividad que debe mediar entre una jornada de trabajo y la siguiente. La necesidad de proporcionar un descanso al trabajador justifica, la limitación de la jornada laboral, que se establece en una pausa no menor de 8 horas entre la terminación de una jornada, ordinaria o con adición de tiempo extraordinario, y la iniciación de la siguiente (Art. 167 C.T.)

El descanso nocturno se justifica en razón de que el trabajador se encuentra durante esta en mejores condiciones para descansar, recobrar las energías y reponerse del desgaste producido por su trabajo. Durante la noche, la tranquilidad es mayor y la actividad general declina hasta hacerse prácticamente nula.

El descanso semanal es aquel que comprende un reposo mínimo de 1 día por cada semana laboral. La expresión descanso semanal es más prudente que la de descanso dominical, aunque sea preferible descansar el día

domingo no siempre resulta posible; en el Art. 173 (aplicable al Régimen General y Ordinario) del Código de Trabajo regula: “el día de descanso semanal es el domingo. Sin embargo, los patronos de empresas de trabajo continuo, o que presten un servicio público, o de aquéllas que por la índole de sus actividades laboran normalmente en día domingo tienen la facultad de señalar a sus trabajadores el día de descanso que les corresponda en la semana. Fuera de estos casos, cuando las necesidades de la empresa lo requieran, el patrono, para señalar a sus trabajadores un día de descanso distinto del domingo, deberá solicitar autorización al Director General de Trabajo”.

El Art. 38 Ord. 7º Cn. establece, que: “todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral, en la forma que exija la ley.

El Art. 13 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales detalla el descanso semanal de la siguiente forma: “todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal remunerado en la forma que fije la ley de cada país.

Artículo XV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: “toda persona tiene derecho, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico.”

El Art. 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, regula “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre...”

En el Art.7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se encuentra la siguiente disposición: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo...

En lo regulado para el trabajador sujeto al régimen general y ordinario, se establece en el Art. 171 Inc. 1º CT.: “todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral.”

El Art. 174 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “los trabajadores tendrán derecho a una prestación equivalente al salario básico en su correspondiente día de descanso.

Si el salario se estipulare por semana, quincena, mes u otro período mayor, se presume que en su monto va incluida la prestación pecuniaria del día de descanso semanal.”

2.3.3.1 DESCANSO COMPENSATORIO

Los trabajadores que deban trabajar, por la índole de la actividad o por la naturaleza de la función, en su día de descanso semanal, tienen derecho a gozar de un día de descanso compensatorio. .

El Art. 38 Ord. 7º Cn. establece, que los trabajadores que no gocen de descanso semanal, tendrán derecho a una remuneración extraordinaria por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio”.

El Art. 13 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales detalla que los trabajadores que no gocen del descanso semanal, tendrán derecho a una remuneración especial por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

Art. 175 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “Los trabajadores que de común acuerdo con sus patronos trabajen en el día que legal o contractualmente se les haya señalado para su descanso semanal, tendrán derecho al salario básico correspondiente a ese día, más una remuneración del cincuenta por ciento como mínimo, por las horas que trabajen y a un día de descanso compensatorio remunerado.

2.3.3.2 DESCANSO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

En el Art. 80 CT, se regula tanto el descanso diario como el descanso semanal al que tiene derecho el trabajador del servicio doméstico estableciendo que éste no está sujeto a horario, pero gozará de un descanso mínimo de doce horas diarias, de las cuales diez serán nocturnas y continuas, y las otras dos deberán destinarse para las comidas...”. Además, observamos el derecho al día de descanso semanal para el trabajador del servicio doméstico, en donde se establece: “...y además de un día de descanso remunerado cada semana, acumulables hasta el número de tres días. Se entiende que los trabajadores contratados a base de sueldo mensual, tienen incorporado en éste, el pago correspondiente a los días de descanso”.

El Código de Trabajo (en el artículo anterior) no especifica el día en que debe descansar el trabajador del servicio doméstico (como lo hace para los demás trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, ya que el Art. 173 C.T.

dice que el día de descanso es el domingo, teniendo la facultad el patrono de señalarle otro día), además, no menciona la remuneración a la que tendría derecho en caso de laborar en su correspondiente día de descanso semanal. Consideramos que se le debe aplicar de manera subsidiaria (Art. 118 CT.) lo regulado para los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario en el Art. 175 CT, en donde se les reconoce además del salario básico, una remuneración del cincuenta por ciento como mínimo, por las horas que trabajen y a un día de descanso compensatorio remunerado.

2.3.4 ASUETOS

No puede afirmarse que los días de descanso deban siempre llamarse festivos, sino reservar esa denominación para aquellos que, por causas de orden nacional o particular de la industria, por razones de carácter político o religioso, son declarados inhábiles para trabajar.³⁸

Los días de asueto, son los días declarados no laborables, por constituir una fiesta nacional o local.³⁹

Asueto es el descanso conmemorativo que se da al trabajador por uno o más días para que éste pueda recordar una fecha importante y acompañarse de su familia y/o sus amigos.

El Art. 38 Ord.8º Cn. establece que “los trabajadores tendrán derecho a descanso remunerado en los días de asueto que señala la ley; ésta determinará la clase de labores en que no regirá esta disposición, pero en

³⁸ **IDEM.** Pág. 696

³⁹ **MINTRAB – SIECA / USAID.** Guía de Derechos y Obligaciones de Los Trabajadores. E.S. 2da. Edición. 2004. Pág. 27

tales casos, los trabajadores tendrán derecho a remuneración extraordinaria.”

Este numeral establece el derecho a que los días de asueto señalados por la ley sean remunerados. En algunos casos, por la naturaleza de ciertas labores como las de la salud, transporte, electricidad, etc. que no puedan suspenderse, no todos los trabajadores que se dedican a ellas pueden gozar de los días de asueto. En estos casos la remuneración o pago por ese día de trabajo debe ser mayor de la normal, es decir, extraordinaria.

En el Art.7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se encuentra la siguiente disposición: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

d)...la remuneración de los días festivos.”

En la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, se establece lo referente a asuetos en su Art. 14, aunque no lo especifica necesariamente con dicho nombre, ya que dice: “los trabajadores tendrán igualmente derecho a descanso remunerado en los días feriados civiles y religiosos que señale la Ley, con las excepciones que la propia Ley determine en consideración a las mismas razones que justifican el trabajo en los días del descanso hebdomadario.⁴⁰ Los que no gocen del descanso en estos días, tienen derecho a una remuneración especial.”

⁴⁰<http://tododeiure.atspace.com/diccionarios/juridico.h.htm>. Hebdomadario: Lo que se cumple cada siete días, especialmente referido al descanso.// <http://www.definicion.org/hebdomadario>. Adj. semanal, que ocurre cada semana.

Según el Art. 190 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), “Se establecen como días de asueto remunerado los siguientes:

- a) Primero de enero.
- b) Jueves, viernes y sábado de la Semana Santa.
- c) Primero de mayo.
- d) Seis de agosto.
- e) Quince de septiembre.
- f) Dos de noviembre; y
- g) Veinticinco de diciembre.

Además se establecen el tres y cinco de agosto en la ciudad de San Salvador; y en el resto de la República, el día principal de la festividad más importante del lugar, según la costumbre.”

Art. 192 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) “los trabajadores que de común acuerdo con su patrono trabajen en día de asueto, devengarán un salario extraordinario integrado por el salario ordinario más un recargo del ciento por ciento de éste”.

En el art. 193 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) menciona que “en las empresas que presten servicios públicos, o esenciales a la comunidad, los trabajadores estarán obligados a permanecer en sus puestos en el número que designe el patrono, para que el servicio no sea ininterrumpido y rinda el mínimo exigible y necesario.

En la misma obligación y con las mismas limitaciones estarán los trabajadores que presten sus servicios en:

- a) Establecimientos de diversión o esparcimiento;
- b) Establecimientos dedicados a la venta de artículos de primera necesidad, pero en este caso no estarán obligados a trabajar después de las doce horas:

- c) Hoteles, restaurantes y refresquerías;
- ch) Labores cuya interrupción pueda ocasionar graves perjuicios al interés o salubridad pública;
- d) Labores que, por razones técnicas o prácticas, requieran su continuidad, o cuya interrupción traiga consigo la descomposición de la materia a elaborar o consecuencia análogas.

En los casos de este artículo, los trabajadores que laboren en los días de asueto tendrán derecho a la remuneración establecida en el Art. 192 CT.

El Art. 194 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) establece que “si coincidiera un día de asueto con el día de descanso semanal, el trabajador tendrá derecho únicamente a su salario básico; pero si trabajare en dicho día tendrá derecho a la remuneración especial que establece el Art. 192 y al correspondiente descanso compensatorio remunerado”.

2.3.4.1 ASUETO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

Para el caso del trabajador del servicio doméstico, al estipular el día de asueto, el artículo 81 del Código de Trabajo regula que este, se ve obligado y no por común acuerdo (como lo es para el trabajador sujeto al Régimen General y Ordinario Art. 192 CT.) prestar sus servicios en día de asueto siempre que el patrono se lo pida, o sea que deja a opción y necesidades del patrono el goce o no en dichos días regulados por la Ley, en tal caso cuando este trabajador labore en esos días será remunerado con un recargo del ciento por ciento de su salario diario.

De lo anterior puede analizarse lo siguiente:

- a) Estaba interesado el legislador en plasmar el interés del patrono en que se le presten servicios en días de asueto que procurar el descanso del trabajador y remunerarlo cada vez.
- b) Es muy difícil que el patrono le dé tal recargo del ciento por ciento al trabajador.
- c) En el caso que coincidiera el día de descanso semanal con el día de asueto, el trabajador del servicio doméstico, tendría derecho a su salario básico; pero si labora en ese día, tendrá derecho a un salario extraordinario integrado por el salario ordinario más un recargo del ciento por ciento de éste”; además a un día de descanso compensatorio remunerado, que regulan los Arts. 192 y 194 CT, se le aplicaría de manera subsidiaria (Art. 118 CT) estas disposiciones, tal y como se le establece al trabajador sujeto al Régimen General y Ordinario

2.3.5 VACACIONES

Cabanellas, define las vacaciones como “el derecho al descanso ininterrumpido, variable desde unos días hasta mas de un mes, que el trabajador tiene con goce de su remuneración, al cumplir determinado lapso de prestación de servicios” Ernesto Krotoschin dice que la vacación “es una liberación temporaria del trabajador con respecto a su obligación de estar a disposición del patrono”.

Por vacaciones o vacación se designa la temporada, desde algunos días a varios meses, en que se cesa en el trabajo habitual, en los negocios, estudios, servicios, procesos y demás actividades, a fin de disponer de tiempo para un descanso reparador, para entregarse a ocupaciones personales necesarias y distracciones. Por lo común se destinan a las

vacaciones los meses en que por el calor, y en los climas glaciales por el frío, el organismo se encuentra menos propicio para realizar alguna actividad.

Las vacaciones anuales retribuidas pueden ser definidas como el derecho al descanso ininterrumpido, variable desde unos días hasta más de un mes, que el trabajador tiene, con goce de remuneración, al cumplir determinado lapso de prestación de servicio; si durante el tiempo que dure la cesación de trabajo, se abona salario, configuran las vacaciones retribuidas, que al concederse ajustadas a cada lapso anual, integran el pleno concepto de vacaciones anuales retribuidas.

La O.I.T. señala que “por vacación anual retribuida de los asalariados se entiende un número previamente determinado de jornadas consecutivas fuera de los días festivos, días de enfermedad, durante los cuales, cada año, llenando el trabajador ciertas condiciones de servicios, interrumpe su trabajo y continúa percibiendo su remuneración”.

Por su parte Montenegro Baca considera que las vacaciones “son el derecho del trabajador a suspender la prestación del servicio en la oportunidad señalada por la ley, sin pérdida de la remuneración habitual, con el fin de atender a los deberes de restauración orgánica y de vida social, siempre que hubiere cumplido con los requisitos exigidos por las disposiciones legales”⁴¹

Nuestra Constitución reconoce el derecho a vacaciones anuales remuneradas en el Art. 38 Ord. 9º de la siguiente manera: “Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas en la forma que

⁴¹ **GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES.** Compendio de Derecho Laboral. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992. Págs. 700 y 701

determinará la ley. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero, y a la obligación del patrono en darlas corresponde la del trabajador de tomarlas”.

En el Art.7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se encuentra la siguiente disposición: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

d)...las vacaciones periódicas pagadas...”

El Art. 15 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales regula este derecho así: “todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas, en días hábiles, cuya extensión se graduará en proporción al número de años de servicios. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero y a la obligación del empleador de darlas, corresponderá la del trabajador de tomarlas”.

El Art. 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, regula “toda persona tiene derecho... a vacaciones periódicas pagadas.”

El Art. 11 No. 1 Lit. e) de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, detalla el derecho a vacaciones pagadas.

Según el Art. 180 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) para que un trabajador tenga derecho a vacaciones es necesario que acredite un mínimo de 200 días trabajados en el año, aunque en el contrato de trabajo no se le

exija trabajar todos los días de la semana, ni se le exija trabajar en cada día el máximo de horas ordinarias.

Las vacaciones anuales remuneradas se encuentran reguladas en el Art. 177 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), que dice: “después de un año de trabajo continuo en la misma empresa o establecimiento o bajo la dependencia de un mismo patrono, los trabajadores tendrán derecho a un período de vacaciones cuya duración será de quince días, los cuales serán remunerados con una prestación equivalente al salario ordinario correspondiente a dicho lapso más un 30% del mismo.”

El Art. 178 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) regula que “los días de asueto y de descanso semanal que quedaren comprendidos dentro del período de vacaciones, no prolongarán la duración de éstas; pero las vacaciones no podrán iniciarse en tales días. Los descansos semanales compensatorios no podrán incluirse dentro del período de vacaciones”.

El Art. 184 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), establece “si en virtud del contrato de trabajo o por las normas de este Código, el patrono proporcionare al trabajador alojamiento, alimentación, o ambas a la vez, deberá aumentarse la remuneración de las vacaciones en un 25% por cada una de ellas, siempre que durante éstas se interrumpen aquéllas”.

De acuerdo con el Art. 188 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), se prohíbe compensar las vacaciones en dinero o especie, así como también, se prohíbe fraccionar o acumular los períodos de vacaciones; y a la obligación del patrono de darlas, corresponde la del trabajador de tomarlas.

Las vacaciones sirven para proteger la salud del trabajador, que necesita un período prudente de descanso cada año.

2.3.5.1 VACACIONES ANUALES REMUNERADAS PARA TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO

En lo que respecta al Trabajo Doméstico, en el Título Segundo “Del Trabajo Sujeto a Regímenes Especiales”, Capítulo III “Del Trabajo Doméstico”, desde el artículo 76 al 83 de nuestro Código de Trabajo vigente, no se regula la vacación anual remunerada en un apartado especial y queda sujeto al goce de vacaciones de la forma establecida para los Trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario según el artículo 118 del Código de Trabajo, que dice: “en lo que no estuviere especialmente previsto en este Título, se aplicará lo que para el caso dispongan las normas y principios generales de este Código”.

El artículo 45 de nuestra Constitución, establece que los trabajadores domésticos tienen derecho a protección en materia de vacaciones.

Es de tomar en cuenta que el Art. 78 CT., menciona salvo pacto en contrario, la retribución de los trabajadores del servicio doméstico comprende, además del salario convenido, el suministro de alimentación y habitación. Esta disposición se debe tomar en cuenta al aplicar de manera subsidiaria el Art. 184 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) que establece: “si en virtud del contrato de trabajo o por las normas de este Código, el patrono proporcionare al trabajador alojamiento, alimentación o ambas a la vez, deberá aumentarse la remuneración de las vacaciones en un 25% por cada una de ellas, siempre que durante éstas se interrumpen aquéllas.” En este caso, el trabajador del servicio doméstico tendría derecho a: quince días de

vacaciones, a su salario ordinario correspondiente a quince días (100%), al 30% sobre el salario de esos días y a la remuneración en un 25% por cada una de las prestaciones que recibe (alimentación y habitación), haciendo un total de 180% de su salario ordinario que deberá recibir en concepto de vacaciones.

En el caso de aplicación del derecho de las vacaciones anuales remuneradas para el trabajador del servicio doméstico puede ser que en la práctica no se les tome en cuenta por considerarlo de poco interés, pero este es un derecho que hace mención nuestra Constitución en el Art. 45 y que no debe pasar desapercibido.

2.3.6 AGUINALDO

El Diccionario de la Lengua Española se refiere a la palabra aguinaldo y da de ella las siguientes acepciones: “Regalo que se da en Navidad y en la fiesta de la Epifanía” y “Regalo que se da en alguna otra fiesta u ocasión”; de las mismas se desprende a simple vista la característica de ser un regalo que le es inherente y como tal, no encierra en si misma una verdadera obligación sino una simple liberalidad. Pero bien, esta costumbre una vez generalizada y firmemente arraigada, se tornó en obligatoria al ser reconocida en la Ley y desde luego, pasó a convertirse en otra cosa y dejó de ser el “aguinaldo”, como fue conocido en sus orígenes.

Los que consideran que la remuneración percibida por los trabajadores es una “prima”, incurren en un error evidente, pues esta palabra en ninguno de los significados que de ella da el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, se ajusta a la verdadera significación de esta costumbre. Nuestro Constituyente de 1950, cae en el mismo error, pues

emplea la palabra “prima” en lugar de la palabra “aguinaldo”, creyendo talvez, como es de suponer, que con la simple variación terminológica deba a esa remuneración otro carácter que el de un regalo, que automáticamente perdía al instituirse en la Ley la práctica del aguinaldo.⁴²

Consideramos que el aguinaldo es la cantidad de dinero que por mandato legal debe pagar el patrono al trabajador, anualmente, durante la época de Navidad, en proporción al tiempo de servicio y al salario estipulado.

Toda persona que con relación a otra se encuentre en un plano de subordinación y medie entre ellas un contrato de trabajo, tiene derecho a percibir la prestación conocida con el nombre de aguinaldo. La ley impone la obligación de pagarla a todo patrono, sin importar la forma en que se haya estipulado el salario del trabajador.

La exigibilidad de esta prestación comienza a partir del día veinte de diciembre, no obstante que podría pensarse que la acción de reclamo de la misma, en base a la poca claridad de la ley, puede plantearse en cualquiera de los días del lapso estipulado. Sin embargo, si bien es cierto que existe ese lapso, también es cierto que es facultativo para el patrono efectuar el pago en cualquiera de los días comprendidos del doce al diecinueve de diciembre, y que el día veinte de diciembre, por el contrario, deja de ser facultativo y se torna en imperativo para realizar dicho pago. Esta posición se fundamenta en lo que dispone el Art. 613 CT. que al referirse a la prescripción de la acción de reclamo del aguinaldo, dice que aquella prescribirá en ciento ochenta días, contados a partir de la fecha en que debió efectuar el pago de la remuneración; puede entonces el patrono, efectuar el pago referido entre el

⁴² **BYRON FERNANDO LARIOS LÓPEZ.** Vacaciones y Aguinaldo en Nuestra Legislación Laboral. T. UES. 1973. Pág. 47

día doce y el diecinueve de diciembre, pero el día veinte de diciembre que es el último día hábil dentro del lapso, no permite que se hable de una facultad del patrono sino de una indiscutible obligación, que es cabalmente el sentido que entraña la palabra “debió”.

En nuestra Constitución se regula el aguinaldo como una prima por cada año de trabajo, el Art. 38 Ord. 5º Cn. lo desarrolla así: “los patronos darán a sus trabajadores una prima por cada año de trabajo. La ley establecerá la forma en que determinará su cuantía en relación con los salarios.”

.El Art. 9 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales establece que: “los trabajadores tienen derecho a una prima anual, graduada según el número de días trabajados en el año.” Aunque en dicha Carta no lo especifica con el nombre de aguinaldo, sino como una prima anual.

El Art. 196 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) establece “todo patrono está obligado a dar a sus trabajadores, en concepto de aguinaldo, una prima por cada año de trabajo.”

El derecho a esta prestación se adquiere aun cuando no haya completado un año de servicio a la época en que deba pagarse, pero desde luego, en la cuantía proporcional al tiempo trabajado, esto según el Art. 197 CT.

El aguinaldo es proporcional, ya que depende del tiempo que el trabajador tenga de laborar para su patrono, se toma en cuenta lo dispuesto en el Art. 198 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario), que dice: “La cantidad mínima que deberá pagarse al trabajador como prima en concepto de aguinaldo será:

1º) Para quien tuviere un año o más y menos de tres años de servicio, la prestación equivalente al salario de diez días.

2º) Para quien tuviere tres años o más y menos de diez años de servicio, la prestación equivalente al salario de quince días.

3º) Para quien tuviere diez o más años de servicio, una prestación equivalente al salario de dieciocho días.”

También se establece que la prima en concepto de aguinaldo debe pagarse en el lapso comprendido entre el 12 y el 20 de diciembre. Art. 200 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario).

2.3.6.1 EL AGUINALDO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

El Art. 45 Cn. no regula de manera expresa que los trabajadores domésticos tienen derecho a aguinaldo; sin embargo, en el mismo artículo se regula que los trabajadores domésticos tienen derecho a las prestaciones sociales.

Prestaciones sociales: son los beneficios que recibe el trabajador como consecuencia de haber prestado sus servicios a un empleador y que no constituyen salario. Ejemplo: el descanso semanal, las vacaciones, el aguinaldo.⁴³

Los trabajadores del servicio domésticos tienen derecho a aguinaldo, ya que éste constituye una prestación social que le reconoce nuestra Constitución y en el Código de Trabajo se les reconoce aplicándole supletoriamente (Art. 118 CT.) lo establecido para los trabajadores sujetos al Régimen General y

⁴³ **FESPAD**. Constitución Explicada. E.S. 4ta. Edición. 1997. Pág. 42

Ordinario, ya que en el Régimen Especial al que se encuentran sujetos los trabajadores del servicio doméstico no se regula de manera expresa la prestación de aguinaldo a la que tienen derecho dichos trabajadores.

Por su parte la doctrina considera que “Todo servidor domestico tiene derecho a un mes de sueldo complementario por cada año de servicio o a la parte proporcional de aguinaldo si no ha servido completo el año calendario.”⁴⁴

2.3.7 SEGURIDAD SOCIAL

Abelardo Torr , dice que la seguridad es un valor de gran consistencia, y de importancia básica, por certeza de saber a que atenerse, es decir, la certeza que el orden vigente ha de ser mantenido aún mediante la coacción; da al ser humano la posibilidad de desarrollar sus actividades, previendo cual será la marcha de su vida jurídica.

Es así, que Torr  dice “la seguridad no es otra que la protección efectiva de los derechos y deberes, es decir, el amparo seguro del orden social, contra cualquiera que pretenda perturbarlo, así como la restauración del mismo, en caso de haber sido violado, en caso contrario surge la inseguridad”.

En cuanto a lo social, en su acepción más amplia se puede determinar como cualquier agrupación o reunión de personas o fuerzas humanas, dotadas de una mínima cohesión o interconectadas por relaciones acordes opuestas con determinada persistencia.⁴⁵

⁴⁴ **NURIA LISSETH ARÉVALO DE ARREVILLAGA.** Análisis Jurídico del Trabajo Sujeto a Régimen Especial en el Caso del Trabajo de los Aprendices, Trabajo a Domicilio y Trabajo Doméstico. T- T- UMA.2000. Pág. 95 y 96

⁴⁵ **JOSÉ LUIS OROZCO SANABRIA Y OTROS.** El Régimen del Seguro Social aplicable al trabajador domestico de la ciudad de Santa Ana. T-UES. 1997. Pág. 74

Se puede considerar la seguridad social como el instrumento estatal específico protector de las necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora, tienen derecho los individuos en la extensión, límite y condiciones que las normas dispongan, según permita su organización financiera.

El seguro social, es considerado como una herramienta dentro de la seguridad social, destinada a la protección de los derechos del trabajador y de la familia; por consiguiente, ha sido definido como uno de los sistemas provisionales y económicos que cubren los riesgos a que se encuentran sometidas ciertas personas, principalmente los trabajadores.

Según la Jurisprudencia Salvadoreña, el Art. 50 Incs. 1° y 2° Cn., prescribe que "La seguridad social constituye 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 la adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en forma especializada y con óptima utilización de los recursos". Dicha caracterización de la seguridad social obliga a hacer unas sucintas consideraciones sobre la noción de servicio público.

El núcleo de la construcción y sistematización doctrinaria del concepto de servicio público ha girado en torno a tres elementos básicos: a) la necesidad o interés que debe satisfacerse, b) la titularidad del sujeto que presta el servicio, y c) el régimen jurídico del mismo.

a) La necesidad o interés que debe satisfacerse, es un elemento de carácter necesariamente general, entendido como la suma de necesidades o intereses individuales de los usuarios. Es en este sentido puede afirmarse

que, en la expresión "servicio público", el segundo término no hace referencia al ente que realiza la actividad de satisfacción de necesidades e intereses, sino al destinatario del mismo. Queda claro que la determinación relativa a cuáles necesidades o intereses son generales, es contingente, pues depende de la evolución de cada medio social.

b) Sobre la titularidad del sujeto que presta el servicio público, precisamente por el carácter general de la necesidad o interés a satisfacer, en un primer momento de la evolución de dicha noción se entendió que sólo podía ser prestado por el Estado, o por Entes Públicos. Sin embargo, actualmente la práctica en la gestión de los mismos demuestra que pueden adoptarse varias modalidades, atendiendo a la participación más o menos directa de la Administración; así, planteada una clasificación de la gestión del servicio público basada en tal criterio, la misma puede ser: directa, indirecta y mixta.

c) Respecto del régimen jurídico del servicio público, las anteriores premisas permiten concluir que la actividad constitutiva del mismo, es necesario que sea regulada en el ámbito del Derecho Público, para efecto de evitar abusos de cualquier orden en que pudieran incurrir quienes presten o realicen el servicio; ya que, caracteres jurídicos esenciales del mismo son la continuidad, la regularidad y la generalidad. En el caso de nuestro ordenamiento jurídico, los Art. 112, 110 Inc. 4° y 221 Inc. 2° Cn., obligan a que la regulación de los servicios públicos se encuentre en el ámbito del derecho público, precisamente para garantizar la esencia del mismo.

A partir de los mencionados elementos, puede conceptuarse el servicio público, desde un enfoque descriptivo, como la prestación de actividades tendientes a satisfacer necesidades o intereses generales, cuya gestión puede ser realizada por el Estado en forma directa, indirecta o mixta, sujeta a un régimen jurídico que garantice continuidad, regularidad y generalidad.

Planteadas así las cosas, y al hacer la concreción de los mencionados elementos al caso de la seguridad social, se tiene que las medidas protectoras que conforman la misma, responden a una necesidad general o pública, entendida como la suma de las necesidades de seguridad social de todos los miembros de la sociedad: la garantía de una provisión de medios materiales y de otra índole para hacer frente a los riesgos, contingencias o necesidades sociales a los que antes se ha hecho referencia. Ello justifica que sean plenamente aplicables a la seguridad social los caracteres jurídicos propios del servicio público.⁴⁶

La seguridad social se encuentra establecida en el Art. 50 Cn. en donde se establece: “la seguridad social constituye 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 la 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 la obligaciones que les imponen las leyes en favor de los trabajadores, en la medida en que sean cubiertas por el Seguro Social.”

Este artículo crea un sistema de seguridad limitado, con las siguientes características:

- a) Progresivo: la ley le irá determinando los riesgos cubiertos (aquellos por los que se dará asistencia); y los grupos o sectores cubiertos, esto

⁴⁶ <http://www.jurisprudencia.gob.sv/explois/indice.asp>

es, trabajadores asalariados urbanos, trabajadores agrícolas, trabajadores domésticos, trabajadores del Estado, trabajadores por cuenta propia, etc. que sucesivamente deberán ir siendo incorporados (que se hizo con la idea que el sistema fuera universal, o sea que cubriera todos los riesgos y a todos los sectores de la población), cuando esto suceda será un verdadero sistema de seguridad social.

- b) Disperso: no unifica la administración del sistema en una sola Institución, por ejemplo existen instituciones como el Instituto Nacional de los Empleados Públicos, el Fondo Social para la Vivienda, el Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada, etc.
- c) Contributivo: solo reciben beneficios quienes aportan pagos al sistema. El trabajador cotizante recibe prestaciones económicas y de salud para sí y para algunos miembros de su familia; y el empleador y el Estado se descargan de sus obligaciones en la medida en que la seguridad social cubre los riesgos que sufre el trabajador, y que según las leyes laborales ellos debían cubrir.⁴⁷

Se establece en el Art. 31 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales: “Los trabajadores, inclusive los trabajadores agrícolas, los trabajadores a domicilio, los trabajadores domésticos, los empleados públicos, los aprendices aunque no reciban salario y los trabajadores independientes, cuando su afiliación fuere posible, tienen derecho a un sistema de seguridad social obligatorio orientado hacia la realización de los objetivos siguientes:

- a) Organizar la prevención de los riesgos cuya realización prive al trabajador de su capacidad de ganancia y sus medios de subsistencia.

⁴⁷. **MINTRAB – SIECA / USAID**. Guía de Derechos y Obligaciones de Los Trabajadores. E.S. 2da. Edición. 2004. Págs. 53 y 54

- b) Restablecer lo más rápida y completamente posible, la capacidad de ganancia, pérdida o reducida como consecuencia de enfermedad o accidente.
- c) Procurar los medios de subsistencia en caso de cesación o interrupción de la actividad profesional como consecuencia de enfermedad o accidente, maternidad, invalidez temporal o permanente, cesantía, vejez o muerte prematura del jefe de la familia.

El seguro social deberá tender a la protección de los miembros de la familia del trabajador y establecer prestaciones adicionales para los asegurados de familia numerosa.”

El Art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece: “toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”

Art. 25 No. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos regula: “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

Lo detalla en Artículo XVI, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que dice: “toda persona tiene derecho a la seguridad que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de

la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.

El Art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, detalla: “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, lo detalla el Art. 11 No. 1 Lit. e) de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer,

El Art. 14 No.1 de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, continúa defendiendo el derecho a la seguridad social, ya que dice lo siguiente: 1. Los Estados Partes tendrán en cuenta los problemas especiales a que hace frente la mujer rural y el importante papel que desempeña en la supervivencia económica de su familia, incluido su trabajo en los sectores no monetarios de la economía, y tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención a la mujer en las zonas rurales.

c) Beneficiarse directamente de los programas de seguridad social.

Dentro del Código de Trabajo en el Libro Tercero “Previsión y Seguridad Social”, Título Primero “Prestaciones inmediatas a cargo del patrono”, (aplicable al Régimen General y Ordinario), se desarrollan diversas prestaciones relativas a la salud de los trabajadores.

Las prestaciones por enfermedad las encontramos en los Arts. 307 y 308 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario).

Art. 307 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “en los casos en que se suspende el contrato individual por enfermedad o accidente común del trabajador, el patrono está obligado a pagarle, mientras dure la enfermedad y hasta el restablecimiento de aquél, una cantidad equivalente al setenta y cinco por ciento de su salario básico...” Estos pagos es conforme a las categorías que sigue enumerando dicho artículo.

Las prestaciones por maternidad las desarrolla entre los Arts. 309 al 312 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario). También establece en el Art. 313 CT ayuda en caso de muerte del trabajador.

Dentro del Título Segundo desarrolla la seguridad e higiene del trabajador; en el Título Tercero se desarrollan los riesgos profesionales.

Art. 316 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “se entienden por riesgos profesionales, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales a que están expuestos los trabajadores a causa, con ocasión, o por motivo del trabajo.”

Art. 317 Inc. 1º CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “accidente de trabajo es toda lesión orgánica, perturbación funcional o muerte, que el trabajador sufra a causa, con ocasión, o por motivo del trabajo. Dicha lesión, perturbación o muerte ha de ser producida por la acción repentina y violenta de una causa exterior o del esfuerzo realizado.”

Art. 319 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) “se considera enfermedad profesional cualquier estado patológico sobrevenido por la acción mantenida, repetida o progresiva de una causa que provenga

directamente de la clase de trabajo que desempeñe o haya desempeñado el trabajador, o de las condiciones del medio particular del lugar en donde se desarrollen las labores, y que produzca la muerte al trabajador o le disminuya su capacidad de trabajo.”

El Art. 2 de la Ley del Seguro Social, regula lo siguiente: “el Seguro Social cubrirá en forma gradual los riesgos a que están expuestos los trabajadores por causa de:

- a) Enfermedad, accidente común.
- b) Accidente de trabajo, enfermedad profesional.
- c) Maternidad.
- d) Invalidez.
- e) Vejez.
- f) Muerte.
- g) Cesantía Involuntaria.

Asimismo tendrán derecho a prestaciones por las causales a) y c) los beneficiarios de una pensión y los familiares de los asegurados y de los pensionados que dependan económicamente de éstos, en la oportunidad, forma y condiciones que establezcan los reglamentos.”

El campo de aplicación se describe en el Art. 3 de la Ley del Seguro Social, que dice: “el Régimen del Seguro Social obligatorio se aplicará originalmente a todos los trabajadores que dependan de un patrono sea cual fuere el tipo de relación laboral que los vincula y la forma en que se haya establecido la remuneración. Podrá ampliarse oportunamente a favor de las clases de trabajadores que no dependan de un patrono.

Podrá exceptuarse únicamente la aplicación obligatoria del Régimen del Seguro, a los trabajadores que obtengan un ingreso superior a una suma que determinan los reglamentos respectivos.

Sin embargo, será por medio de los reglamentos a que se refiere esta Ley, que se determinará, en cada oportunidad la época en que las diferentes clases de trabajadores se irán incorporando al Régimen del Seguro”.

El campo de aplicación del Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social encuentra en su Art. 1 Inc. 1º, 2º y 3º, que dice: “están sujetos al Régimen del Seguro Social todos los trabajadores que presten servicios remunerados a un patrono, en los términos que establece el inciso primero del Art. 3 de la Ley del Seguro Social.”

El Régimen Especial a que se refiere el Art. 99 de dicha Ley, se aplicará inicialmente a los funcionarios y empleados que desempeñen trabajos remunerados en el Gobierno Central, las Instituciones Oficiales Autónomas o Semi - Autónomas y los Municipios, en los Departamentos de Santa Ana, Sonsonate y Ahuachapán. La concesión de las prestaciones al personal de los Municipios y el pago de las respectivas cotizaciones, se harán gradualmente a partir de la fecha que señale el Consejo Directivo del Instituto, conforme cada Municipio disponga de los recursos necesarios para pagar sus aportaciones.

Se exceptúa de lo dispuesto en el inciso anterior a los trabajadores al servicio del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, del Banco Central de Reserva de El Salvador, de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, del Instituto Salvadoreño de Fomento Industrial, del Banco de Fomento Agropecuario, del Fondo Social para la Vivienda y del Instituto Regulador de Abastecimientos, por estar protegidos por el Régimen General. Se exceptúa igualmente a los siguientes trabajadores del sector público: al personal protegido por la Ley de Servicios Médicos y Hospitalarios del Magisterio; al personal de la Administración Nacional de Telecomunicaciones, al personal de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa; al personal del Ministerio de Defensa

y Seguridad Pública y al personal del Servicio Diplomático y Consular destacado en el exterior, cubiertos por otros sistemas de prestaciones.

El Art. 2 del Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social, excluye a los trabajadores del servicio doméstico, de la siguiente forma: “el Régimen del Seguro Social no será todavía aplicable:

- a) A los trabajadores domésticos.
- b) A los trabajadores eventuales; y
- c) A los trabajadores agrícolas.”

Dentro del Art. 2 Inc. 1º del Reglamento de Aplicación de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte, se desarrolla el campo de aplicación de dicho Reglamento y dice: “están sujetos al régimen del Seguro Social obligatorio por las contingencias de invalidez, vejez y muerte, todos los trabajadores que presten servicios remunerados a un patrono, en los términos que establece el inciso primero del Art. 3 de la Ley del Seguro Social.”

El Art. 3 del Reglamento de Aplicación de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte, regula: “El Régimen del Seguro Social en las contingencias de invalidez, vejez y muerte no será aplicable aún a:

- a) Los trabajadores que por ley cotizan a otros sistemas de pensiones de carácter obligatorio.
- b) Los trabajadores eventuales.
- c) Los trabajadores agrícolas.

Respecto de los contemplados en las letras b) y c), éstos serán incorporados por acuerdo del Consejo Directivo del Instituto, cuando lo estimare conveniente, de acuerdo a sus posibilidades técnicas y financieras.”

(1)(3)(5)(6)(11)

Mediante el Decreto N. 927 publicado en el Diario Oficial N. 243, Tomo No. 333, del 23 de diciembre de 1996, se decretó la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, y en su primer considerando enfatiza que el Sistema de Pensiones que había sido administrado por el Instituto Salvadoreño del Seguro Social y el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, ya había cumplido su cometido, por esa razón se crea el Sistema de Ahorro para Pensiones para trabajadores del sector privado, público y municipal. Mediante ese Sistema los afiliados tienen derecho al otorgamiento y pago de las pensiones de vejez, invalidez común y de sobrevivencia.

En el Art. 9 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, se regula la afiliación, que establece: “Podrán afiliarse al Sistema todos los salvadoreños domiciliados que ejerzan una actividad mediante la cual obtengan un ingreso, incluidos los patronos de la micro y pequeña empresa. También podrán afiliarse al Sistema, los salvadoreños no residentes.

Los trabajadores agrícolas y domésticos serán incorporados al Sistema de acuerdo a las condiciones y peculiaridades de su trabajo. Para su afiliación se dictará un Reglamento especial.” El Reglamento Especial que menciona este artículo a la fecha no ha sido dictado.

Mediante la Ley del Fondo Social para la Vivienda se garantiza la seguridad social para la vivienda.

El Art. 2 Inc.1º de la Ley del Fondo Social para la Vivienda, detalla: “el Fondo Social para la Vivienda es una Institución de Crédito, Autónoma, de Derecho Público, con personalidad jurídica, sin más limitaciones que las que emanen de esta Ley y tendrá su domicilio en la ciudad de San Salvador, pudiendo establecer agencias, sucursales y dependencias en cualquier lugar del territorio nacional.”

El Art. 3 de la Ley del Fondo Social para la Vivienda, establece: “El Fondo tendrá por objeto contribuir a la solución de problema habitacional de los trabajadores, proporcionándoles los medios adecuados para la adquisición de viviendas cómodas, higiénicas y seguras.”

Es en el Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda, en su Art. 2 Inc. 1º que se regula: “el Fondo tiene como finalidad contribuir a la solución del problema habitacional de los trabajadores proporcionándoles los medios adecuados para la adquisición de viviendas cómodas, higiénicas y seguras.”

El Art. 4 del Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda, detalla: “el Régimen del Fondo no será aún aplicable:

- a) A los trabajadores al servicio del Estado, de los Municipios y de las Entidades Oficiales Autónomas, no comprendidas en el Artículo anterior;
- b) A los trabajadores domésticos;
- c) A los trabajadores que sólo eventualmente trabajan para un patrono;
- d) A los trabajadores agropecuarios; y
- e) A los trabajadores que no dependan de un patrono.”

2.3.7.1 SEGURIDAD SOCIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

El Artículo 45 de nuestra Constitución señala que los trabajadores domésticos tienen derecho a protección en materia de Seguridad Social; sin embargo, el Código de Trabajo, en el Régimen Especial al que se encuentra sujeto dicho trabajador únicamente hace referencia a su salud en dos momentos:

1. En el artículo 79 del Código de Trabajo donde menciona que el patrono podrá exigir al trabajador, antes de iniciar las labores, y cuando lo considere necesario los comprobantes relativos a su buena salud.

2. En el artículo 83 CT. en donde expresa “Son causas especiales de terminación del contrato individual de trabajo doméstico sin responsabilidad para el patrono las siguientes:

1ª) Adolecer el trabajador de enfermedades infectocontagiosas, a menos que las hubiere adquirido en el lugar donde presta sus servicios en cuyo caso procederá la suspensión del contrato.

En el Convenio 24 de la OIT relativo al seguro de enfermedad de los trabajadores de la industria, del comercio y del servicio doméstico, Art. 1 se establece: “el seguro de enfermedad obligatorio se aplicará a los obreros, empleados y aprendices de las empresas industriales y de las empresas comerciales, a los trabajadores a domicilio y al servicio doméstico.”

El Art. 4 del Convenio 24 de la OIT (relativo al seguro de enfermedad de los trabajadores de la industria, del comercio y del servicio doméstico) dice “el asegurado tendrá derecho gratuitamente, desde el principio de la enfermedad y, por lo menos, hasta la expiración del período previsto para la concesión de la indemnización por enfermedad, al tratamiento de un médico debidamente calificado, y al suministro de medicamentos y medios terapéuticos suficientes y de buena calidad.”

El Art. 6 del Convenio 24 de la OIT (relativo al seguro de enfermedad de los trabajadores de la industria, del comercio y del servicio doméstico) detalla: “el seguro de enfermedad deberá ser administrado por instituciones autónomas que estarán sujetas al control administrativo y financiero de los poderes

públicos y no podrán perseguir ningún fin lucrativo. Las instituciones que se hayan fundado por iniciativa privada deberán estar reconocidas por los poderes públicos.”

Es de hacer mencionar que anteriormente en el Reglamento de Aplicación de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte se excluía al trabajador del servicio doméstico de la aplicación del Régimen del Seguro Social en las contingencias de invalidez, vejez y muerte y que esta disposición legal fue reformada, mediante Decreto Ejecutivo No.10, del 2 de febrero de 1989, publicado en el Diario Oficial N° 23, Tomo 302, del 2 de febrero de 1990; que corresponde a la reforma número 11, en donde excluye a otra clase de trabajadores, pero no menciona textualmente a los trabajadores del servicio doméstico. Asimismo, dicho Reglamento se derogó tácitamente por la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (SAP), (Publicado en el Diario Oficial N. 243, Tomo No. 333, del 23 de diciembre de 1996) ya que según el Art. 183 las personas afiliadas a los regímenes de invalidez, vejez y muerte administrados por el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) y por el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos (INPEP) se someterán a las disposiciones que en la Ley del SAP se decretan y a las contenidas en las leyes de dichos Institutos, en lo que no se oponga ni sea incompatible con dicha Ley.

En la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones menciona que los trabajadores domésticos serán incorporados mediante un Reglamento Especial, el cual no ha sido dictado a la fecha.

En el artículo 4 literal b) del Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda se excluye al trabajador del servicio doméstico de la

aplicación del Régimen del Fondo Social para la Vivienda y por lo tanto, se le está privando el derecho a la seguridad social para la vivienda.

2.3.8 INDEMNIZACION POR DESPIDO DE HECHO

En la relación laboral el patrono se encuentra en una situación de superioridad jurídica frente al trabajador; así el patrono puede despedir al trabajador sin causa justificada, es decir que el trabajador no haya dado motivo alguno para que la relación laboral sea terminada por el patrono.

El despido se considera como el acto unilateral de voluntad del empresario en virtud del cual este decide poner fin a la relación de trabajo. Se trata por consiguiente, de una ruptura unilateral en la que no importa en principio que exista o no causa suficiente para ello.

Se considera despido solamente aquella extinción de la relación laboral que se produce por voluntad unilateral del patrono, exista o no causa justificada.

Después de un despido injustificado, el trabajador tiene la facultad de demandar judicialmente a su patrono y dependiendo si el fallo es favorable al trabajador tendrá derecho a que el patrono le indemnice.

Indemnización: suma de dinero que se paga a un trabajador que ha sufrido un daño o perjuicio para que con ella quede indemne o al menos compensada la pérdida producida. Esta opera en los casos de despido de hecho, daños físicos o morales producidos durante el desempeño de sus labores.⁴⁸

⁴⁸ **MICROSOFT CORPORATION**. Enciclopedia Microsoft Encarta 2000.

El Art. 38 Ord.11º Cn. establece que: “el patrono que despidiera a un trabajador sin causa justificada está obligado a indemnizarlo conforme a la Ley.”

El Art. 19 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, establece: “la ley garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y las justas causas de separación. Cuando el despido injustificado surta efecto, el trabajador tendrá derecho a una indemnización”.

La indemnización por despido de hecho sin causa justificada se regula en el Art. 58 CT. (aplicable al Régimen General y Ordinario) “cuando un trabajador contratado por tiempo indefinido, fuere despedido de sus labores sin causa justificada, tendrá derecho a que el patrono le indemnice con una cantidad equivalente al salario básico de treinta días por cada año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año. En ningún caso la indemnización será menor del equivalente al salario básico de quince días.

Para los efectos del cálculo de la indemnización a que se refiere el inciso anterior, ningún salario podrá ser superior a cuatro veces el salario mínimo diario legal vigente”.

2.3.8.1 INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO DE HECHO PARA EL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO.

El artículo 45 de nuestra Constitución le otorga el derecho a protección en materia de Indemnizaciones por despido al trabajador doméstico. El derecho a reclamar esta indemnización opera mediante una acción judicial que contenga un fallo a favor del trabajador, ésta acción puede iniciarse después que hayan transcurrido los primeros treinta días de prueba que habla el artículo 82 CT. porque de lo contrario no se estaría frente a un despido de

hecho, ya que dicho artículo menciona “En el trabajo doméstico los primeros treinta días se consideran de pruebas y, dentro de éste término, cualquiera de las partes puede dar por terminado el contrato sin responsabilidad”, o sea que transcurrido estos treinta días de prueba el trabajador doméstico, será indemnizado de igual forma que los trabajadores del Régimen General y Ordinario en base a la norma supletoria establecida en el artículo 118 CT.

2.3.8.2 CAUSAS ESPECIALES DE TERMINACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DOMESTICO SIN RESPONSABILIDAD PARA EL PATRONO

En el artículo 50 de nuestro Código de Trabajo se enumeran las causales de terminación del Contrato Individual de Trabajo sin responsabilidad para el patrono, estas causales son aplicables a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario y supletoriamente (Art. 118 CT.) se les aplica a los trabajadores del servicio doméstico; a quienes, además de éstas, se les regula unas causales especiales de terminación del contrato individual de trabajo en el Art. 83 CT. que dice: “son causas especiales de terminación del Contrato Individual de trabajo doméstico, sin responsabilidad para el patrono, las siguientes:

- 1ª) Adolecer el trabajador de enfermedades infectocontagiosas, a menos que las hubiere adquirido en el lugar donde presta sus servicios en cuyo caso procederá la suspensión del contrato;
- 2ª) Tener el trabajador vicios o malos hábitos que pongan en peligro o perjudiquen el orden doméstico o alteren la condición moral del hogar;
- 3ª) Por cometer el trabajador actos graves de infidelidad o insubordinación contra el patrono, su cónyuge, ascendientes, descendientes u otras personas que habiten permanentemente en el hogar”.

Consideramos que esta disposición, en su mayor parte, está redactada a favor del patrono, porque no se toma en cuenta que sucedería en caso contrario, por ejemplo si el patrono sea el que adolezca de enfermedades infectocontagiosas saldría perjudicado el trabajador porque estaría expuesto a contaminarse y además se procedería a la suspensión del contrato. Así como también, si el patrono tuviera vicios o malos hábitos que ponga en peligro o perjudique la integridad física o moral del trabajador, etc.

2.3.9 ASOCIACIÓN PROFESIONAL

El derecho de Asociación aparece, por un lado, como un derecho subjetivo de carácter individual y, por otro, sólo es posible ejercerlo en tanto que haya otros individuos que estén dispuestos a ejercitar igualmente dicho derecho.

La asociación comprende “todas aquellas agrupaciones integradas por dos o mas personas que deciden desarrollar conjuntamente una determinada actividad, es decir, que decidan establecer entre ellas una cooperación más o menos estable para la consecución de fines comunes de diversa índole (económicos, sociales, religiosos, culturales, etc.)”⁴⁹

El derecho de Asociación Profesional se encuentra regulado en el Art. 47 Cn., en su Inc. 1º, estipula: “los patronos y trabajadores privados, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas y cualquiera que sea su actividad o la naturaleza del trabajo que realicen, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos. El mismo derecho tendrán los trabajadores de las instituciones oficiales autónomas”.

⁴⁹ FRANCISCO BETRAND GALINDO Y OTROS. Manual de Derecho Constitucional. Tomo II. 3ª Edición. 1999. Pág. 778

La disposición reconoce la libertad sindical en forma amplia a los empleadores y trabajadores privados (aún a los del campo) y a los trabajadores de las Instituciones Oficiales Autónomas.

Dentro del Art. 26 Inc. 1º de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, se establece “los trabajadores y empleadores sin distinción de sexo, raza, credo o ideas políticas, tienen derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos, que a su vez, puedan federarse entre sí...”

El Art. XXII, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece: “toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier orden”.

El Art. 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos menciona: “toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociaciones pacíficas.”

En el Art. 23 No. 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se regula: “toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para defensa de sus intereses.”

El Art. 8 No.1 Lit. a) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, dice “1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

- a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización

correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la Ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos.”

En el Libro II que se titula “Derecho Colectivo del Trabajo, Título Primero denominado “Asociaciones Profesionales”, Capítulo I “Del Derecho de Asociación Profesional y su Protección”, del Código de Trabajo, a partir del Art. 204, se establece:

Art. 204 CT (aplicable al Régimen General y Ordinario) “Tienen el derecho de asociarse libremente para defender sus intereses económicos y sociales comunes, formando asociaciones profesionales o sindicatos, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, las siguientes personas:

- a) Los patronos y trabajadores privados.
- b) Los trabajadores de las instituciones oficiales autónomas.

Se prohíbe ser miembro de más de un sindicato.”

En los Arts. 208 y 209 CT. se reconocen las siguientes clases de sindicatos:

- a) Sindicato de Gremio: es el formado por trabajadores que ejercen una misma profesión, arte, oficio o especialidad.
- b) Sindicato de Empresa: es el formado por trabajadores que presten sus servicios en una empresa, establecimiento o Institución Oficial Autónoma.
- c) Sindicato de Industria: es el formado por patronos o trabajadores pertenecientes a empresas dedicadas a una misma actividad industrial, comercial, de servicios, social y demás equiparables.

- d) Sindicato de Empresas Varias: es el formado por trabajadores de dos o más empresas vecinas, cada una de las cuales tenga un número de trabajadores inferior a veinticinco y que éstos no pudieren formar parte de un sindicato de gremio o de industria.
- e) Sindicato de Trabajadores Independientes: es el constituido por trabajadores empleados por cuenta propia y que no empleen a ningún trabajador asalariado, excepto de manera ocasional.

Todo sindicato de trabajadores necesita para constituirse y funcionar un mínimo de treinta y cinco miembros (Art. 211 inc. 1º CT.); en cambio, los sindicatos de patronos deberán constituirse con siete patronos por lo menos (Art. 212 inc. 1º CT).

2.3.9.1 ASOCIACION PROFESIONAL PARA LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMESTICO

A pesar que el Art. 47 Cn. les da la potestad a los trabajadores privados (incluyendo a los trabajadores del servicio doméstico) de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, en donde pueden formar asociaciones profesionales o sindicatos; en la práctica se observa que los trabajadores del servicio domésticos no ejercen éste derecho.

Este derecho no se establece de manera expresa, dentro del Régimen Especial al que se encuentran sujetos los trabajadores del servicio doméstico; por lo tanto se aplicaría de manera subsidiaria de acuerdo al Art. 118 CT. lo establecido para los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario.

En caso de que los trabajadores del servicio doméstico ejerzan el derecho de Asociación Profesional, podrían constituir un Sindicato de Gremio (Art. 209 inc. 1º C.T (aplicable al Régimen General y Ordinario), ya que estaría formado por trabajadores que ejercen el mismo oficio.

CAPÍTULO 3

“SITUACIÓN DE LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO DOMÉSTICO EN EL ÀMBITO LABORAL SALVADOREÑO”

3.1 EL TRABAJO DOMÉSTICO COMO UNO DE LOS SECTORES CON MENOS PROTECCION EN SUS DERECHOS LABORALES

El trabajo doméstico es el conjunto de actividades obligatorias y gratuitas que se realizan en todos los hogares como parte de las medidas para dignificar la calidad de vida, que incluyen cuestiones de higiene y salud (lavar, planchar, cocinar, cuidar, arreglar y servir).

El trabajo doméstico no es valorado principalmente por dos razones: La primera es por la creencia de que todo lo relacionado con el ámbito doméstico es por naturaleza femenino, y segundo, por la idea de que se trata de un trabajo improductivo al no ser remunerado, o al menos no de la forma adecuada.

Es necesario que se promueva el respeto a los derechos laborales de las trabajadoras del hogar, creando instancias legales que regulen las condiciones de empleo y trabajo contra la situación de desventaja de la mujer en el mercado laboral.⁵⁰

A pesar de ser la principal fuente generadora de empleos para las mujeres con baja formación, el servicio doméstico se rige por normas que muy pocos empleadores cumplen y que no contemplan protecciones básicas como la maternidad o los accidentes de trabajo".

⁵⁰ <http://www.cimac.org.mx/noticias/semanal01/s01070303.html>

Esta es una de las conclusiones a la que llega el Instituto para el Desarrollo Social Argentino (IDESA) en uno de sus informes. El trabajo plantea que "una de cada tres mujeres con bajo nivel de formación trabaja como doméstica".

El trabajo doméstico es la principal categoría de empleo para las niñas menores de 16 años en todo el mundo, según la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En El Salvador, las niñas y mujeres constituyen el 95 por ciento de una cantidad estimada de 21.500 trabajadores domésticos de entre 14 y 19 años.

Dado que el trabajo doméstico tiene lugar en hogares privados, es más difícil hacer un seguimiento de los que realizan estas tareas que de otros trabajadores del sector informal.⁵¹

Aunque las trabajadoras domésticas se encuentran en edad fértil, la Legislación Laboral no contempla, como ocurre con el resto de los trabajadores, licencia por maternidad ni asignaciones familiares. Se trata mayoritariamente de puestos de trabajo de baja productividad, generados por empleadores dispersos y con débil capacidad financiera y administrativa. Por diseños inadecuados o vacíos legales, las normas laborales no se adaptan a estas realidades y terminan discriminando contra la mano de obra menos calificada.⁵²

⁵¹ http://hrw.org/spanish/docs/2004/01/15/elsalv6935_txt.htm

⁵² <http://www.clarin.com/diario/2006/01/09/elpais/p-00401.htm>

3.2 RECONOCER Y VALORAR EL TRABAJO DOMÉSTICO

En los últimos años sectores sociales como las Organizaciones de la Sociedad Civil (OCS'S), los cuerpos intermedios y la administración pública, han formulado una revaloración y reconocimiento al trabajo que realiza la mujer en el ámbito doméstico. Ahora bien, normalmente, cuando se habla de "trabajo doméstico", generalmente se hace referencia a la figura de una mujer. En efecto, tradicionalmente, a la mujer se le han asignado las tareas domésticas, mientras el hombre como jefe de familia, tenía como tarea exclusiva proveer un sustento a través del trabajo remunerado. De esta manera, la invisibilización del trabajo doméstico repercute con especial énfasis, en la mujer.

Existen dos factores que contribuyen a la invisibilización del trabajo doméstico: el poco prestigio que se le adjudica socialmente, y la no remuneración (o remuneraciones muy bajas en el caso de las y los empleados). Por otra parte, las ocupaciones domésticas no son consideradas como actividades productivas, lo que las devalúa aún más, pues se les considera desde parámetros de eficiencia y profesionalización. En este sentido, el trabajo doméstico se inserta en actividades cotidianas de manutención que permiten que las tareas productivas puedan efectuarse, como son: el cuidado del vestido, la preparación de alimentos, entre otros. Es decir, todas aquellas necesidades básicas que requieren los integrantes de una familia para vivir y sin las cuales, la estructura laboral remunerada no podría sostenerse. De esta manera, las labores domésticas no son parte de la estructura laboral remunerada, sino su sostén.

El encontrar nuevas formas de relaciones laborales entre empleadores y empleados domésticos; trae como consecuencia una mejor remuneración

económica, capacitación y profesionalización del trabajo doméstico de las empleadas y los empleados del hogar propiciando con ello una vida acorde a la dignidad humana. (Dirección General de Equidad y Género de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social Secretaría del Trabajo y Previsión Social 03/Abril/2004)⁵³

3.3 TRABAJO DOMÉSTICO EN EL SALVADOR

En El Salvador, según datos del PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo), los salarios de las mujeres son un 24.2% inferiores a los de los hombres (Cuaderno sobre Desarrollo Humano "La Equidad de Género en El Salvador". PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo) 2004), situación que se ve agravada para las mujeres sin instrucción académica y de clase rural, quienes se ven sometidas a trabajos con menor remuneración y en condiciones laborales desfavorables y con dificultades en la supervisión por parte de las instituciones responsables, tales como el trabajo en las maquilas o el trabajo doméstico. Asimismo los resultados de la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) 2005 muestran que la población ocupada percibe un ingreso promedio mensual de \$275.95, si se compara los ingresos por sexo, se puede concluir que el monto percibido por los hombres (\$297.75) supera en 10% al ingreso obtenido por las mujeres (\$249.25).⁵⁴

Las mujeres ocupan un segmento del mercado de trabajo subordinado a los puestos de dirección desempeñados por los hombres; en general, sus ocupaciones se caracterizan por tener niveles de remuneraciones muy bajas.

⁵³ <http://www.mujertotal.com/editorial/press/imente.asp?articleid=54&zoneid=5>

⁵⁴ <http://www.digestyc.gob.sv/publicaciones/EHPM2005/2005/>

De acuerdo con la Encuesta de Hogares y Propósitos Múltiples (EHPM) de la Dirección General de Estadística y Censos (DIGESTYC) de 2005, en el país existen 111 mil 327 personas dedicadas al servicio doméstico.

El trabajo doméstico en El Salvador constituye una práctica discriminatoria, violatoria de derechos humanos, invisibilizada y carente de una regulación laboral que permita a las empleadas domésticas gozar de sus derechos laborales en condiciones igualitarias; el trabajo doméstico es una de las prácticas más comunes y más aceptadas por la cultura salvadoreña reproduciéndose a través de los años sin que hasta la fecha se haya realizado un análisis serio de sus implicaciones económicas, psicológicas y socio-culturales. Por ser una práctica con un gran arraigo cultural, las implicaciones y consecuencias del trabajo doméstico se encuentran invisibilizadas.

Las principales víctimas de esta práctica son las niñas y mujeres, quienes por su sexo están destinadas a la realización de labores domésticas, como un modo de subsistencia propia y del grupo familiar. Generalmente, quienes se dedican a esta labor, dejan sus hogares siendo aún niñas De acuerdo al documento elaborado por el IPEC-OIT (Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil – Organización Internacional del Trabajo): El Salvador Trabajo Doméstico Infantil: Una Evaluación Rápida, 2002, la muestra de 110 niñas y niños entrevistados, pertenecen al grupo de edades entre 12 y 17 años pero su número se concentra entre los 15 y 17; aunque sólo se encontraron 4 menores de estas edades, la cifra es importante si se considera que muchos de los entrevistados aseguran que se iniciaron en ese trabajo a edades menores de los que ahora tienen, para pasar a vivir con sus empleadores, lo que vuelve sumamente difícil la fiscalización de las condiciones de trabajo a las que están sometidas, situación que perdura en el tiempo en que laboran como empleadas domésticas.

En El Salvador, como en la mayoría de países de América Latina, la pobreza afecta de forma diferenciada a mujeres y hombres, de tal forma que si observamos los índices de pobreza, según los cuales en el área urbana el porcentaje de mujeres pobres es 17.7% más alto que el de hombres pobres; en el grupo de 18 a 59 años, es 25.5% mayor y en el grupo de más de 60 años, un 20.8% más elevado, según el Cuaderno Sobre Desarrollo Humano “La Equidad de Género En El Salvador”. PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo). 2004, notamos una amplia brecha que pone a la mujer en una situación económica desventajosa, a lo que debemos sumar el hecho de que un gran porcentaje de mujeres pobres, son jefas de hogar, que no cuentan con el aporte económico del hombre, para la manutención y la crianza, ya que por lo general está ausente.

La pobreza se divide en extrema o absoluta y pobreza relativa. En la categoría de pobreza extrema, se ubican aquellos hogares que alcanzan cubrir el costo de la “Canasta Básica de Alimentos” (CBA), cuyo valor promedio mensual para el 2005 es de \$136.54 para el área urbana y \$87.53 para el área rural. En la pobreza relativa caen aquellos hogares que no logran cubrir el costo de la “Canasta Básica Ampliada” (Dos veces el valor de un Canasta Básica de Alimentos), lo que equivale a \$273.08 para el área urbana y \$175.05 para el área rural.

A nivel nacional, aproximadamente 646 mil hogares se encuentran en condiciones de pobreza cifra que representa el 35.2% del total de hogares, de este, el 12.3% se encuentra en pobreza extrema o sea que no cubre el costo de la Canasta Básica de Alimentos (CBA) y el 22.8% en pobreza relativa, es decir que sus ingresos no alcanzan a cubrir la Canasta Básica Ampliada (el doble de la Canasta Básica de Alimentos).

De acuerdo a la ubicación geográfica, en el área urbana existen aproximadamente 327 mil hogares en condición de pobreza, equivalente al 30.9 % del total de hogares urbanos, de ellos, el 21.3% son hogares en pobreza relativa y el 9.7% son pobres extremos. La pobreza se encuentra concentrada en el área rural. El 42.5% de los hogares rurales viven en condiciones de pobreza, equivalentes 261 mil hogares de los cuales el 16.9 % están en pobreza extrema y el restante 25.5% en pobreza relativa.⁵⁵

Una de las principales preocupaciones en la lucha por el cumplimiento de los derechos laborales, es (en primer lugar) la erradicación del trabajo infantil doméstico, por ser considerado una de las peores formas de trabajo infantil en El Salvador. Trabajo Infantil Doméstico: Una Evaluación Rápida. IPEC-OIT (Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil – Organización Internacional del Trabajo) Ginebra, Febrero 2002.⁵⁶ Según la OIT (Organización Internacional del Trabajo), y en segundo lugar, la equidad en el goce de los derechos laborales, el servicio doméstico no es sólo una forma mediante la cual se priva a niñas y mujeres del goce de los derechos más esenciales y de las garantías laborales establecidas en Convenios Internacionales y Legislación Interna, sino que también genera discriminación en razón del sexo, edad y condición económica, y las sitúa en una posición de subordinación frente al resto de la sociedad.

Esa subordinación lleva implícita situaciones de servidumbre, que conllevan prácticas de discriminación, violencia y explotación, debido a los condicionamientos culturales y económicos, sin que existan, hasta la fecha, políticas públicas encaminadas a la erradicación del trabajo doméstico infantil

⁵⁵ <http://www.digestyc.gob.sv/publicaciones/EHPM2005/2005/>

⁵⁶ <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/ipecc/simpoc/elsalvador/ra/domestic.pdf>,

y al equiparamiento en las condiciones laborales de las mujeres que realizan esta actividad económica.

Pese a que existe un mandato constitucional que establece la igualdad de todas las personas ante la Ley, y que específicamente regula en materia de trabajo que los trabajadores domésticos tienen derecho a protección en materia de salarios, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, seguridad social, indemnizaciones por despido y, en general, a las prestaciones sociales, ésta ha sido una norma que nació muerta y a la cual hasta la fecha no se le ha otorgado la vigencia que formalmente tiene, sobre todo porque la ley secundaria que es la que desarrolla los principios constitucionales y les da contenido, ha sido insuficiente no sólo en su regulación, sino también en su aplicación.

De acuerdo con la legislación laboral se entiende por Contrato Individual de Trabajo a aquel por virtud del cual una o varias personas se obligan a ejecutar una obra, o a prestar un servicio, a uno o varios patronos, bajo la dependencia de éstos y mediante un salario, lo cual implica que todo trabajador que reúna las condiciones de ser dependiente, y de prestar un servicio o ejecutar una obra a cambio de un salario, se encuentra sometido a un Régimen de Contrato Individual, y que por lo tanto debe gozar “en igualdad de condiciones” de los derechos que la Ley otorga.⁵⁷

En la actualidad, es alarmante la cercanía que este tipo de labores guardan con algunas formas de esclavitud, generando relaciones laborales en las que las niñas y mujeres trabajadoras domésticas son sometidas a jornadas de trabajo superiores al tiempo legalmente establecido En la mayoría de los

⁵⁷ <http://www.csj.gob.sv/Doctrina.nsf>

casos, las empleadas domésticas, laboran siete días a la semana, sin que sus horas de descanso sean respetadas, ya que deben estar disponibles en todo momento para atender las necesidades de sus patronos, durante las cuales deben realizar todo tipo de actividades peligrosas, que no están acordes a su edad ni desarrollo físico y mental, y que en algunas ocasiones son atentatorias contra la dignidad e integridad.⁵⁸

Pareciera ser que el acuerdo mediante el cual un patrono “x” se obliga a pagar a una empleada doméstica una cantidad en dinero, a cambio de que ésta efectúe un servicio (las labores propias de un hogar), nunca ha sido considerado (incluso por la legislación misma) como un contrato de trabajo propiamente dicho, y mucho menos como una relación laboral; y se afirma esto, porque a las trabajadoras domésticas se les ha negado sistemáticamente el goce de sus derechos laborales, tales como una jornada de trabajo definida, acceso a la seguridad y previsión social, o a un salario mínimo.

Tal es la situación de discriminación que sufren las empleadas domésticas, que la legislación salvadoreña ha regulado el trabajo doméstico a través de un Régimen Especial, con el que se garantiza a los empleadores la no obligación de cumplimiento de las garantías laborales contempladas en las Leyes y Tratados Internacionales, con lo cual se continúa avalando las prácticas discriminatorias hacia las mujeres empleadas domésticas y la perpetuación de una práctica cultural de servidumbre y subordinación.⁵⁹

⁵⁸ **IDEM**

⁵⁹ **XOCHITL BENDECK**. Análisis Legislativo Sobre Trabajo Doméstico en El Salvador y Propuesta de Reforma Legislativa. Artículo Elaborado en diciembre de 2004.

Según la categoría ocupacional, de la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) 2005 los mayores montos los perciben los Directivos o Funcionarios, quienes ganan un promedio de \$940.96 por mes, le siguen en su orden de importancia los Profesionales o Científicos con \$659.76 y los Técnicos Profesionales con \$399.52; por el contrario, el grupo ocupacional que percibe el menor salario promedio mensual corresponde al de los Trabajadores no calificado con \$133.96 por mes, cifra que representa el 4.3% del salario promedio nacional equivalente a \$246.63.

3.4 LA FLEXIBILIZACIÓN DEL MERCADO LABORAL EN EL SALVADOR

Pese a que los tres últimos gobiernos salvadoreños no han definido formalmente una política de flexibilización del mercado laboral, de sus programas económicos e informes oficiales se desprende su voluntad y decisión de avanzar hacia su flexibilización. Esto ha implicado el aprovechamiento de vacíos en el marco legal existente, generar las reformas legales necesarias para dicho propósito o la eliminación de aquellas Leyes que no contribuyen con el proceso de flexibilización, todo con el fin de reducir los costos laborales como medida para incentivar el empleo. En este contexto, se enuncia la necesidad de que sea el mercado quien determine los salarios y el nivel de empleo, se plantea como meta el establecimiento de salarios reales que se establezcan en un bajo nivel, lo cual supone disponer de una política de salarios mínimos poco dinámica frente a la inflación. La negociación laboral tiende a individualizarse y se limitan los procesos de concertación entre el sector trabajador (con sus sindicatos y organizaciones) y los patronos.

Las políticas de flexibilización laboral pretenden crear empleo adecuando el comportamiento de los trabajadores y trabajadoras a las necesidades y

versatilidad que exigen las empresas; esto pasa por la reducción de los costos laborales y la modificación del marco institucional.

Con el propósito de abaratar la mano de obra se promueve el abandono de la práctica de aumentos de salarios según el costo de la vida, el estancamiento de los aumentos en el salario mínimo, y la disminución por diversos medios de las cotizaciones al Seguro Social.

Entre las modificaciones más comunes en el marco legal se encuentran: el establecimiento de horarios flexibles, la institucionalización del empleo parcial (sub empleo visible), la eliminación de los contratos indefinidos y reducción de los costos de despido.

La flexibilización de la mano de obra, dentro de la empresa, también busca ajustar el número de los trabajadores o el número de sus horas de trabajo a la carga de producción (flexibiliza el número), ajusta la organización de la mano de obra para hacer frente a los cambios que resultan de la carga de trabajo de la empresa, y elimina la rigidez salarial, ajustando los salarios a los criterios de movilidad, rendimiento y cualificación desde la lógica de la productividad.

Si evaluáramos a los Programas de Ajuste Estructural (PAE) por el impacto generado en el bienestar de la población, resulta evidente que éstos han fracasado, dados los efectos negativos generados sobre las condiciones de vida de importantes segmentos de la población nacional, principalmente trabajadoras y trabajadores. Esta consecuencia no sólo limita los objetivos enunciados en los Programas de Ajuste Estructural (PAE) de lograr el crecimiento potencial de la economía, sino que tornan más inalcanzable la posibilidad de impulsar un desarrollo sostenible.

3.5 LA SITUACIÓN DEL MERCADO LABORAL EN EL SALVADOR

3.5.1 LOS SALARIOS MÍNIMOS⁶⁰

En la práctica, la política de flexibilización del mercado laboral se ha implementado “de facto” y ha logrado mantener un régimen salarial que abarata la mano de obra, ante un comportamiento pasivo (y permisivo) del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el cual, ante la debilidad del movimiento sindical, ha asumido una actitud indiferente frente a las denuncias de trabajadores, y ha propiciado la individualización de la negociación laboral.

El sistema de salarios mínimos es considerado por los empresarios nacionales como un factor de rigidez en el mercado de trabajo; no obstante, al analizar la legislación se constata que tanto en la Constitución de la República como en la legislación laboral se estipula que los salarios mínimos deben ser revisados cada tres años. Esto permite en la realidad un abaratamiento de la mano de obra, pues los salarios se congelan durante períodos que van desde un año y medio hasta más de tres años, disminuyendo consecuentemente el salario real de los trabajadores debido al efecto inflacionario.

En El Salvador está instituido el Consejo Nacional de Salario Mínimo, que es una instancia tripartita, en la cual participan trabajadores, patronos y Gobierno, cuya función se define en términos de establecer el régimen salarial de manera concertada y con apego al marco institucional. Este régimen establece que el salario mínimo deberá fijarse considerando el costo

⁶⁰ **IBIDEM**

de la vida, de modo que trabajadoras y trabajadores tengan una situación digna.

Los salarios mínimos escasamente logran cubrir la canasta básica alimentaria (en el mejor de los casos), de allí que si el coste de la reproducción de la fuerza de trabajo utilizara como referente una canasta más amplia, que incluya alimentación y otros bienes y servicios, se puede concluir que la fuerza de trabajo en El Salvador no puede reproducirse con los niveles actuales del salario mínimo.

Otro mecanismo de afectación real de los salarios tiene que ver con el régimen de remuneración por obra, por pieza, por trabajo doméstico y por zona geográfica. Las disposiciones legales sobre la remuneración de estos tipos de trabajo tienen vacíos que permiten a los patronos reducir el costo de la mano de obra. De igual forma se pagan salarios más bajos a los trabajadores del interior del país, cuando las diferencias en el costo de la vida son casi imperceptibles y a decir verdad no justifican que se pague la actividad laboral con salarios inferiores.

Resulta evidente la importancia que las remesas familiares tiene en el mantenimiento del equilibrio macroeconómico del país; sin embargo, este equilibrio no asegura de por sí la solución de los problemas del crecimiento, y menos de los problemas sociales: nutricionales, de educación, de vivienda y salud. El impacto generado por las remesas, aunque ayuda a los trabajadores a elevar su capacidad adquisitiva, no resuelve el problema de los bajos ingresos.

Existen dos aspectos que deben reconocerse en cuanto a la política económica del Gobierno: el primero se relaciona con el éxito logrado en el

objetivo de reducir la inflación y el segundo se refiere a la mayor frecuencia con que han modificado los salarios nominales, especialmente los de la industria, comercio y servicio; ahora bien, ambos fenómenos que influyen de modo directo en la capacidad adquisitiva de los salarios no han sido de una magnitud lo suficientemente considerable como para evitar la caída, y en el mejor de los casos, el estancamiento de los mismos.

Se observa una permanente reducción de los salarios mínimos reales, si bien, en la década de los noventa esa caída se ha visto atenuada no existen indicios de su reversión. De este modo, si se analiza la forma en que ha variado el salario mínimo real de la industria, comercio y servicios en la década de los 90, el cual en términos nominales es el más dinámico de todos, es posible reconocer una tendencia al estancamiento y al descenso que es lo que caracterizó al comportamiento de los salarios mínimos en la pasada década. Pero debe señalarse que aunque débilmente, el crecimiento de los salarios mínimos nominales arranca en los últimos años de la década de los ochenta pero adquiere más dinamismo en la de los noventa. Con la tasa de inflación reduciéndose cada vez más y el producto, en términos generales, creciendo sólo la política de flexibilización puede explicar la razón de que los salarios mínimos nominales no hayan crecido más rápido para tratar de revertir la profunda caída de los salarios mínimos reales.

Las Encuestas de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM), los datos de la Superintendencia de Pensiones y los del Seguro Social acerca de los salarios promedios demuestran que éstos tienden hacia los salarios mínimos tanto en su nivel como en su comportamiento en el tiempo; sin embargo, para tener una idea completa acerca de las condiciones de vida de la población se hace fundamental considerar los ingresos además de la información que dan los salarios. Con los ingresos, en los cuales tiene una

influencia importante el envío de remesas por los inmigrantes que residen en los Estados Unidos, se calculan los índices de pobreza absoluta y relativa de los hogares.

Según las Encuestas de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) 2005 el ingreso promedio mensual de los hogares a nivel nacional es de \$435.25, los ingresos laborales del hogar son generados básicamente en las siguientes categorías ocupacionales: los patronos, asalariados (temporales y permanentes) y cuenta propia, la población ocupada percibe un ingreso laboral promedio de \$275.95, los ingresos por sexo varía, ya que los hombres perciben \$297.75 superando en 13% al ingreso obtenido por las mujeres que es de \$249.25.

3.5.2 SEGURIDAD SOCIAL

De acuerdo con la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples de 2005; la salud de la población es parte de su capital humano, y por ende esta estrechamente relacionado con su nivel de vida y su potencial de desarrollo económico. Además la inversión en salud es parte importante de la inversión social de los Gobiernos de los países.

A nivel nacional, la población que reportó haber tenido alguna enfermedad o accidente asciende a 931,118 personas representando el 13.6% de la población total del país (cabe mencionar que se incluyen las que efectivamente se enfermaron y los presentaron algún síntoma) de las cuales el 96% fue por enfermedad, y el resto por accidente o lesiones causadas por hecho delictivo. De acuerdo al sexo de la población que se enfermó, 411,284 corresponde a los hombres (44.2% del total de enfermos) y 519,834 corresponde a las mujeres (5.8% del total de enfermos).

De la población que fue afectada por algún problema de salud, el 3.7% buscó ayuda a través de diferentes consultas, a personas particulares o Instituciones Públicas y Privadas de salud, en tanto que el 46.3 % restante se automedicó o no consultó con nadie.

De la población que pasó consulta, el 61.3% lo hizo en Instituciones del Ministerio de Salud, el 13.6% en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, el 18.9 % acudió a Hospital o clínica particular y el restante 6.3% pasó consulta en ONG`s, programas sociales, farmacias, Etc.

Aunque las condiciones físicas en el trabajo dejan mucho que desear y los salarios tampoco permiten una alimentación nutritiva, muchos patronos no están dispuestos a aceptar la necesidad de los trabajadores de utilizar el Seguro Social para consultar sus males de salud.

3.5.3 EMPLEO

Debe observarse que mientras la tasa de desempleo abierto disminuyó de 8 a 7.3% entre 1997 y 1998, la tasa de subempleo aumentó de 30 a 31.5% en los mismos años mostrándonos que aunque el empleo en general mejoró, su calidad, sin embargo, se ha deteriorado.

A pesar de que la tasa de cesantía (trabajadores que laboraban y se ha quedado sin empleo) disminuyó entre 1992 y 1994, desde este último año en adelante ha tendido a estancarse entre 5.8 y 6.4%, lo cual también está indicando una pérdida de dinamismo en la actividad económica.

De acuerdo con la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) de 1998 la desocupación invisible es más alta que la visible, en el primer caso

se estima es del 28.4% mientras que en el segundo de 3.1%; por lo tanto la tasa de subocupación es del 31.5% para todo el país, lo cual quiere decir que sólo un 61.2% de la Población Económicamente Activa (PEA) se encuentra plenamente ocupada, dado que la tasa de desempleo abierto es del 7.3%.

Los indicadores del empleo señalan que la flexibilidad de hecho del mercado laboral, provoca una precarización del trabajo al hacer crecer la proporción de quienes están empleados en el sector informal y al mantener un nivel alto de subocupación; en el caso del empleo de las mujeres, se constata que obtienen remuneraciones menores que los hombres.

Los resultados de la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) 2005 determinaron que la Población en Edad de Trabajar (PET), definida como aquella parte de la población total que esta apta para el trabajo, según el criterio de edad mínima para efectos estadísticos, que depende de la situación particular de cada país, pero que en El Salvador al igual que en la mayoría de países latinoamericanos, se adoptó como edad mínima para trabajar los 10 años en adelante, resultando en 5,330,401 personas.

La Población Económicamente Activa (PEA), definida como aquella parte de la Población en Edad de Trabajar (PET) que realiza alguna actividad económica que ofrece su fuerza de trabajo al mercado laboral, es de 2,792,632 personas; de las cuales el 63.7% se localizan en el área urbana y el 36.3% en la rural. Tradicionalmente la Población Económicamente Activa (PEA) ha estado integrada en su mayoría por hombres, y para el 2005, el 59.3% esta conformada por ellos y el 40.7% por mujeres. No obstante es importante reconocer que la participación de las mujeres en la Población Económicamente Activa (PEA) ha ido aumentando en los dos últimos años.

Un indicador importante para la cuantificación del empleo es la tasa global de participación, definida como el cociente que resulta de dividir la Población Económicamente Activa (PEA) entre la Población en Edad de Trabajar (PET); la cual es de 52.4%, es decir, existen mas de 52 personas ocupadas u ofertando su fuerza de trabajo en el mercado laboral por cada 100 personas en edad de trabajar.

La tasa específica de participación de la mujer en la actividad económica es de 39.5% y la tasa de los hombres fue de 67.4% en 2005. La Población Económicamente Activa (PEA) esta constituida por los ocupados (aquellos que realizan alguna actividad económica o disponen de un trabajo) y los desempleados (aquellos que buscan trabajo). La proporción de personas ocupadas o con empleo es de 92.8 % del total de la Población Económicamente Activa (PEA); en tanto que los desempleados representan el 7.2 %. 60 de cada 100 personas se clasifican como ocupados plenos, 32 de cada 100 son subempleados y el resto lo constituyen los desempleados.

3.5.3.1 SITUACIÓN DEL DESEMPLEO

El desempleo, definido como las personas en edad de trabajar que no tienen trabajo pero que lo están buscando activamente, es un fenómeno que afecta en mayor o menor medida a una gran parte de países del mundo. La tasa de desempleo a nivel nacional, es de 7.2% mientras que para el área urbana es de 7.3% y para el área rural, 7.1%.

3.5.3.2 SITUACIÓN DEL SUBEMPLEO

El subempleo, es un fenómeno que se presenta con gran intensidad en la mayoría de los países latinoamericanos. El subempleo presenta dos

modalidades: el visible o por jornada o el invisible o por ingresos; se clasifican en la primera modalidad aquellas personas que estando ocupadas trabajan menos de 40 horas a la semana en forma involuntaria; en la segunda, se ubican a las que trabajando 40 horas semanales o más pero obtienen un ingreso menor al salario mínimo vigente.

De acuerdo con la Encuesta de Hogares de 1998 la desocupación invisible es más alta que la visible, en el primer caso se estima es del 28.4% mientras que en el segundo de 3.1%; por lo tanto la tasa de subocupación es del 31.5% para todo el país, lo cual quiere decir que sólo un 61.2% de la Población Económicamente Activa (PEA) se encuentra plenamente ocupada, dado que la tasa de desempleo abierto es del 7.3%. Debe observarse que mientras la tasa de desempleo abierto ha disminuido de 8 a 7.3% entre 1997 y 1998, la tasa de subempleo ha aumentado de 30 a 31.5% en los mismos años mostrándonos que aunque el empleo en general ha mejorado su calidad se ha deteriorado; con los resultados obtenidos con la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples (EHPM) 2005, se demuestra que la tasa de subempleo en nuestro país es de 32.1 %. De ellos, el 5.6% se clasifica como empleados visibles o por jornada y el 26.5% como subempleados invisibles o por ingresos.

Finalmente otra de las condiciones necesarias para el crecimiento del empleo consiste en una política de financiamiento a la micro y pequeña empresa para que pueda desarrollarse generando de ese modo nuevas fuentes de trabajo. Hasta el presente la política financiera no ha respondido a las expectativas de la micro y pequeña empresa, lo cual no ha permitido la formación de nuevos empleos y, antes bien, está haciendo cada vez más difícil el mantenimiento de los puestos de trabajo existentes.

3.6 EL CRECIMIENTO ECONÓMICO Y LA PRODUCTIVIDAD

El estancamiento o disminución de la productividad tiende a desacelerar el crecimiento del producto, y luego a hacerlo caer. Este fenómeno se comprueba al analizar la evolución del Índice de Volumen de la Actividad Económica (IVAE) en los últimos años: mientras la productividad se ha mantenido estancada, la tasa de crecimiento del Índice de Volumen de la Actividad Económica (IVAE) ha sufrido una disminución, mostrándose con ello que uno de los factores del debilitamiento de la actividad económica es la caída y estancamiento de la productividad, entre otras cosas, como consecuencia del deterioro de la capacidad productiva del trabajador.

La flexibilización de hecho del mercado laboral no ha contribuido a reducir ni a atenuar el problema de la migración campo-ciudad, y muestra de ello es que tanto la proporción de ocupados urbanos como de desocupados ha aumentado con respecto a los mismos indicadores en el área rural.

3.7 EL MEDIO AMBIENTE Y MERCADO LABORAL

El problema del deterioro del medio ambiente está asociado con los flujos migratorios, principalmente los desplazamientos desde el campo hacia las ciudades, en donde se concentran la actividad económica y los principales mercados de trabajo.

La alta concentración demográfica en las ciudades, genera para aquellas personas que no logran emplearse o que su empleo les genera ingresos muy bajos, condiciones de marginación y exclusión social. Los asentamientos humanos en los que se ubican carecen de las condiciones mínimas de salubridad, con lo cual se complica aún más la contaminación de los ríos y las áreas habitacionales; las necesidades obligan a utilizar leña como

combustible para cocinar, lo cual desemboca en la destrucción de áreas verdes. Obstante, esta situación es aprovechada por los productores no sólo para flexibilizar el trabajo sino también para abusar de sus derechos laborales.

Según las proyecciones de la Dirección General de Estadística y Censos (DIGESTYC) se está operando un proceso de urbanización en El Salvador como consecuencia de la migración campo-ciudad, lo cual se experimenta en las principales ciudades del país: San Salvador, Santa Ana, San Miguel, La Libertad y Sonsonate. Estas ciudades desde ya están siendo el refugio de los que emigran del campo buscando mejores condiciones de vida, a causa de que en sus lugares no existen alternativas laborales que les permita tener una vida digna; sin embargo, en las ciudades la mayoría pasa a engrosar las filas de los marginados que se asientan en tugurios y que carecen considerablemente de los servicios básicos lo cual redundará en un uso irracional de los recursos y en formas inadecuadas de eliminación de los desechos orgánicos. Pero la concentración demográfica no sólo perjudica el medio ambiente como consecuencia de las condiciones de pobreza de los sectores marginados y de más bajos ingresos, también los hábitos de consumo de los sectores medios y pudientes resulta en volúmenes de desechos y basura superiores a los que pueden ser tratados por las Instituciones o empresas de limpieza; el crecimiento de la cantidad de vehículos particulares convierte la infraestructura actual en insuficiente lo que lleva a aumentar el espacio para las calles y a reducirlo para la vegetación.

3.8 LA PARTICIPACIÓN DE LA MUJER EN EL MERCADO LABORAL

Las deficiencias en la supervisión del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, ha hecho que la mayor participación de las mujeres en las actividades

productivas sea una fuente para los patronos de mano de obra barata, dócil y de difícil sindicalización.

Al observar la Población Económicamente Activa (PEA) por género se puede comprobar que se ha dado un aumento en la participación de la mujer en el mercado de trabajo, la proporción del segmento femenino en la Población Económicamente Activa (PEA) ha subido hasta un 40.7 % en el 2005⁶¹. Existen al menos tres factores que explican la situación anterior: el efecto de la política de flexibilización, el crecimiento de aquellas actividades que se reservan a la mujer y el acelerado crecimiento de las maquilas. En cuanto al segundo factor existe evidencia de las mujeres, en general son contratadas para realizar en el ámbito social el mismo rol que desempeñan a nivel del hogar, esto es: elaboradora alimentos, educadora, servicios de atención al público, etc., con el agravante que los salarios obtenidos en esas actividades son los más bajos.

En estas características de la ocupación por género ha tenido su influencia la política de flexibilización del mercado laboral. Los empresarios contratan mano de obra femenina por considerarla más barata que la masculina y “más dócil”; pero mucho influye el establecimiento de maquilas en las Zonas Francas y, en general, todas las actividades que requieren normalmente trabajo poco calificado y que se ajuste a las necesidades de la empresa, sin importar que pueda ocurrir con su salud.

Difícilmente pueden existir condiciones más propicias para que el proceso de flexibilización del trabajo quede a discreción del patrono.

⁶¹ <http://www.digestyc.gob.sv/publicaciones/EHPM2005/2005/>

3.9 LA LEGISLACIÓN LABORAL Y EL MERCADO DE TRABAJO

El marco jurídico referente al régimen salarial en El Salvador está contenido en dos planos: la Legislación Nacional y los Acuerdos y Convenios Internacionales. El primer plano lo da la Constitución Política y el Código del Trabajo, mientras que el plano internacional se basa en: la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el “Protocolo de San José”; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el “Protocolo de San Salvador”; el Tratado de la Integración Social Centroamericana y el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo.

Todas estas expresiones jurídicas coinciden en al menos dos elementos: el primero es el énfasis en la necesidad de establecer salarios que le permitan al trabajador desarrollar dignamente sus capacidades humanas, lo cual alude al establecimiento de indicadores que permitan calcular y medir las necesidades básicas del trabajador no sólo en el ámbito nutricional y material, sino también en los ámbitos moral y espiritual. El segundo elemento coincidente se refiere a la prohibición de cualquier discriminación (incluyendo la de género) en el establecimiento del régimen salarial.

En el Código del Trabajo se reglamentan las formas de contratación y las condiciones de trabajo; sin embargo, la mayoría de ellos adolecen de importantes vacíos que permiten que la Ley pueda interpretarse a favor de los intereses patronales. Los principales reglamentos que muestran estos vacíos son: intermediación, contrata y subcontrata; trabajo a domicilio; jornada laboral: diurna, nocturna, ordinaria, especial, extraordinaria y los turnos; movilidad laboral; terminación del contrato de trabajo; costos

laborales no salariales; otras condiciones de trabajo (higiene laboral, formación profesional, vacaciones y descanso, etc.).

Vale tomar en cuenta que en la mayoría de los casos, dichos vacíos podrían tener una justa interpretación encaminada a proteger al trabajador frente a cualesquiera arbitrariedades a las que con frecuencia los patronos los someten. De allí que esta situación se vuelve importante, pues indica la necesidad de la organización sindical, dado lo difícil que sería para un trabajador hacerlo individualmente; no obstante, a que las mismas leyes que ordenan la organización y acción sindical tienen sus problemas.

En el país ha existido una larga tradición antisindical por parte de los patronos; ello ha llevado a que la legislación sea tergiversada y aprovechada fuertemente por la actitud pro- empresarial del Ministerio de Trabajo y Previsión Social; la aplicación de mecanismos desincentivadores en las empresas para formar sindicatos, como la amenaza al despido y la corrupción de dirigentes sindicales, ha hecho que la actividad sindical decaiga en los últimos años, especialmente en lo que respecta al número de afiliaciones; a pesar que la legislación actual permite formar sindicatos con sólo 35 miembros.

El Código de Trabajo ha sufrido ocho reformas desde 1972 a 1994, en donde la última reforma de 1994; se caracterizó por haberse discutido en el marco del Foro de Concertación Económico-Social y, dada la presión por parte de patronos y el gobierno, se introdujeron importantes cambios que han posibilitado una mayor flexibilización del mercado de trabajo.

Aunque la legislación laboral salvadoreña prohíbe toda clase de discriminación, incluyendo la discriminación por el género. En base del

Convenio 111, el Código del Trabajo eliminó los Reglamentos que hacían distinción por sexo en la contratación de un trabajador, se prohíbe cualquier actitud discriminatoria hacia la mujer por encontrarse en estado de embarazo, y se asegura su descanso prenatal y suplementario, y el derecho de lactancia; también se establece el derecho de igualdad de remuneración para trabajos en una empresa que se desenvuelvan en las mismas circunstancias y que requieran la misma calificación para su desempeño.⁶²

3.10 MARCO INSTITUCIONAL “PROTECTOR” DEL TRABAJADOR DEL SERVICIO DOMÉSTICO

Las Instituciones Gubernamentales con competencia para velar por los derechos de las mujeres y con mandato en la supervisión del respeto de las garantías laborales y el goce de las prestaciones sociales son:

3.10.1 MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL

El Art. 1 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, establece: “Corresponde al Ministerio de Trabajo y Previsión Social: armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores; vigilar el cumplimiento de las normas de trabajo y previsión social; promover la superación técnica, económica, moral, social y cultural de los trabajadores”.

⁶² **IDEM**

3.10.2 ASAMBLEA LEGISLATIVA

El Art. 131 Cn. Menciona que corresponde a la Asamblea Legislativa decretar, interpretar auténticamente, reformar y derogar las leyes secundarias.

Es la encargada de la promoción y estudio de proyectos legislativos que son llevados al pleno legislativo para su discusión y aprobación.

3.10.3 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Por mandato constitucional una de las funciones del Procurador General de la República es dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales (Art. 194 Cn.). La forma de cumplir con esa función es por medio de La Procuraduría General de la República.

3.10.4 ÓRGANO JUDICIAL

Es el encargado de la aplicación de la Ley, y posee el mandato de velar por la constitucionalidad de las leyes, ya sea a través del control concentrado o control difuso de la Constitución, lo que le permite a cualquier Juez o Jueza, en caso de manifiesta contradicción de la Ley Secundaria con los Tratados Internacionales, aplicar directamente el Tratado Internacional en base a la disposición constitucional que le da mayor jerarquía a éste que a la Ley Secundaria; además la Constitución de la República les faculta para inaplicar cualquier norma jurídica que contradiga a la misma.

Si bien es cierto el Estado Salvadoreño cuenta con un amplio marco

institucional, con un mandato legal bien definido en cuanto a las funciones que les compete en la promoción y verificación del respeto a los derechos de las mujeres, poco o nada han hecho estas instituciones para velar por los derechos de las trabajadoras domésticas. Esto se puede ver en la falta de políticas públicas encaminadas al mejoramiento de las condiciones laborales de las empleadas domésticas, así como en la falta de reformas legislativas que uniformen el ordenamiento jurídico salvadoreño con la normativa internacional de derechos humanos de las mujeres, y el desconocimiento de las mismas mujeres de sus derechos, la falta de organización de éstas para la búsqueda de reivindicaciones laborales, y la poca aplicación – generalmente por desconocimiento- que hacen los Tribunales de los Tratados y Convenios Internacionales de derechos internacionales a la hora de fallar en casos de discriminación hacia la mujer, lo cual genera que la mayoría de casos en los que existe violación a derechos laborales de las empleadas domésticas, ni siquiera sean llevados a la sede judicial.

Esta situación nos muestra que no basta con la existencia formal y el mandato legal encomendado a las instituciones gubernamentales, si esto no se traduce en un cambio real en el goce de sus derechos por parte de los trabajadores domésticos.

La creación de un Régimen Especial que regule el trabajo doméstico dentro de la legislación, continúa siendo vigente, siempre y cuando, éste no signifique un marco normativo que reproduzca los patronos discriminatorios, sino que sea una Legislación Especial que efectivamente garantice los derechos de los trabajadores domésticos, y vaya encaminado a romper con las prácticas tradicionales de discriminación en el trabajo.

De esta manera, se estaría visibilizando la necesidad de dar un tratamiento

especial a los trabajadores domésticos, precisamente por la situación de marginalidad en la que han estado a lo largo de la historia, propiciando la adopción de acciones afirmativas, y otorgando un mandato más claro a las Instituciones Estatales competentes, para que cumplan con su función de garantizar el derecho de estos trabajadores en el goce de sus derechos.

CAPÍTULO 4

“PRESENTACIÓN Y RECOLECCIÓN DE DATOS Y ANÁLISIS DE RESULTADOS”

4.1 HIPÓTESIS GENERAL

“La falta de normativa secundaria clara, categórica y expresa, no permite el efectivo goce de prestaciones laborales a los trabajadores del servicio doméstico de la Colonia Miralvalle en el Municipio de San Salvador de enero a septiembre de 2006.”

4.1.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La falta de normativa secundaria clara, categórica y expresa.

4.1.1.1 INDICADORES

- Insuficiente protección por parte del Código de Trabajo.

La observación directa del grupo de investigación mediante el análisis reflexivo de la legislación laboral secundaria, llega a la conclusión que no existe una suficiente protección por parte del Código de Trabajo al regular los derechos de los trabajadores del servicio doméstico, aunque estos trabajadores se encuentran sujetos a un Régimen Especial que no desarrolla todas las prestaciones laborales a las que tienen derecho, por lo tanto se les

aplica el Régimen General y Ordinario, de acuerdo con la norma supletoria del artículo 118 del Código de Trabajo.

El Código de Trabajo al regular el salario para el trabajador del servicio doméstico establece un salario convenido (Art.78 CT.) y no se le regula un salario mínimo al que todo trabajador tiene derecho, según el Art. 38 Ord. 2º Cn. El Art. 144 CT. y siguientes establece que todo trabajador, inclusive el trabajador a domicilio tiene derecho a un salario mínimo, no obstante estos trabajadores están sujetos al régimen especial pero esta disposición legal no se le establece al trabajador del servicio doméstico quien también está sujeto a un Régimen Especial, en ese sentido no se le protege suficientemente, ya que según los resultados de las encuestas realizadas a 50 patronos y a 150 trabajadores del servicio doméstico, en la Col. Miralvalle del Municipio de San Salvador, se observa que la mayoría de patronos encuestados que son 32 (64%) le paga a su trabajador del servicio doméstico de acuerdo al rango de \$101.00 a \$150.00, (ver gráfico 1 H.1) coincidiendo con lo expresado por la mayoría de trabajadores del servicio doméstico, ya que 120 (80%) recibe de parte de su patrono entre \$100.00 a \$150.00 (ver gráfico 2 H.1); el patrono le asigna al trabajador del servicio doméstico una retribución por debajo del salario mínimo vigente establecido para otros trabajadores, como por ejemplo: trabajadores del comercio y servicios, que equivale a \$174.30 mensuales, según cálculo de acuerdo al Decreto N. 83 de fecha 23/08/2006 y publicado en el Diario Oficial el 24/08/2006 referente a las Tarifas de Salarios Mínimos para los Trabajadores del Comercio, Industria, Servicios, Maquila Textil y Confección.

Asimismo según el Art. 80 CT. el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario pero gozará de un descanso de 12 horas diarias, de las cuales 10 serán nocturnas y continuas y las otras 2 deberán destinarse para

las comidas; por lo tanto, esto da la pauta para que se mal entienda que el trabajador del servicio doméstico está sujeto a una jornada laboral de 12 horas diarias, cuando el Art. 80 CT. establece que no está sujeto a horario y tampoco deja claro cuál es su jornada de trabajo como se establece al trabajador sujeto al Régimen General y Ordinario en el Art. 161 CT.

Consideramos que la jornada de trabajo efectivo: es el conjunto de horas que un trabajador se encuentra a disposición del patrono durante un día y que el horario: comprende la hora en que un trabajador inicia sus labores y la hora en que las termina, además de las pausas para las comidas; esta es otra desprotección que se observa para el trabajador del servicio doméstico en cuanto a su horario y jornada laboral y se debe al conflicto de normas existentes entre los Arts. 80 y 161 del CT., y según establece el Art. 14 CT. que en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de las normas de trabajo prevalece la más favorable al trabajador (principio in dubio pro-operario); por lo tanto consideramos que la norma aplicable a dicho trabajador en este caso sería el Art. 161 CT. que establece la jornada laboral, ya que el Art. 80 CT no establece ni protege de manera clara, categórica y expresa el horario ni la jornada a la que debe sujetarse dicho trabajador.

Por la falta de un horario y jornada laboral para el trabajador del servicio doméstico, éste se ve desprotegido en cuanto al recargo a la remuneración que tendría derecho en caso de laborar en tiempo extraordinario fuera de la jornada ordinaria y/o en horas nocturnas (Arts. 168 y 169 CT.) porque ¿cómo se sabría si está laborando en horas nocturnas o si está realizando trabajo fuera de su jornada laboral? esta es una duda que ni el mismo Código de Trabajo da la respuesta.

El Art. 80 CT. regula que el trabajador del servicio doméstico gozará de un día de descanso remunerado cada semana, acumulables hasta el número de tres; pero no regula de manera expresa los derechos que tendría en caso de laborar en dicho día, para lo cual se le aplica de manera subsidiaria (Art.118 CT) lo establecido para el trabajador sujeto al Régimen General y Ordinario. El Art. 175 CT. regula que los trabajadores que de común acuerdo con sus patronos trabajen en el día que legal o contractualmente se les haya señalado para su descanso semanal, tendrán derecho al salario básico correspondiente a ese día, más una remuneración del 50% como mínimo, por las horas que trabajen y a un día de descanso compensatorio remunerado; este derecho es regulado por nuestra Constitución en el Art. 38 Ord. 7º, el cual no se cumple para los trabajadores del servicio doméstico, ya que según los resultados de las encuestas realizadas a 50 patronos que conforman nuestra muestra, 36 (81%) respondieron que sus trabajadores del servicio doméstico laboran en su día de descanso semanal, en donde la mayoría que son 26 (60%) patronos no le reconocen ninguna cantidad en carácter de recargo al salario a su trabajador del servicio doméstico por laborar en día de descanso semanal; (Ver grafico 9 H.3) se observa que si el patrono le remunera al trabajador de servicio doméstico le da lo que sea su voluntad, ya que 5 (11%) patronos le otorgan \$5.00 a su trabajador del servicio doméstico por laborar en día de descanso semanal. (ver gráfico 9 H.3).

Y según los resultados obtenidos con las encuestas realizadas a 150 trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, 134 (89%) respondieron que tienen día de descanso semanal (gráfico 3 H.3). 64 (48%) trabajadores del servicio doméstico responden que alguna vez han trabajado en su día de descanso semanal, (gráfico 10 H.3) en donde la mayoría que son 53 (83%) trabajadores del servicio doméstico no reciben

ninguna remuneración por laborar en su día de descanso semanal. (gráfico 11 H.3).

De acuerdo con los resultados obtenidos con las encuestas realizadas a 50 patronos y a 150 trabajadores del servicio doméstico, de 36 patronos que respondieron que su trabajador del servicio doméstico labora en su día de descanso semanal únicamente 23 (64%) responden que le reponen el día de descanso laborado (gráfico 12 H.3) y de 64 trabajadores del servicio doméstico que han laborado en su día de descanso semanal, 36 (56%) trabajadores del servicio doméstico contestaron que le reponen su día de descanso semanal laborado (ver gráfico 13 H.3), siendo el mismo Código de Trabajo el que establece que debe asignársele un día de descanso compensatorio remunerado cuando haya laborado en dicho día (Art.175 CT.).

De los resultados anteriores se observa que a la mayoría de trabajadores del servicio doméstico se les reconoce el día de descanso semanal remunerado y el día de descanso compensatorio no así la remuneración a la que tendrían derecho por laborar en su día de descanso semanal; mientras que a 16 (11%) trabajadores del servicio doméstico ni siquiera se les ha asignado día de descanso semanal (grafico 3 H.3).

Tal como lo planteamos anteriormente, la mayoría de trabajadores del servicio doméstico (53, 89%) que han laborado en su día de descanso semanal respondió que no han recibido ninguna remuneración por laborar en dicho día (gráfico 11 H.3), por lo tanto nos atrevemos a asegurar que la mayoría de trabajadores del servicio doméstico no recibieron remuneración por laborar en horas extraordinarias (Art. 169 CT.) y en horas nocturnas (Art. 168 CT.) en su día de descanso semanal y además esto se debe en parte a

que por estar sujetos al Régimen Especial, dichos trabajadores, no se les ha establecido un horario ni jornada a la cual deban sujetarse; por lo tanto es difícil determinar si laboran en horas extraordinarias y en horas nocturnas.

Según el Art. 81 CT. el trabajador del servicio doméstico está obligado a laborar en días de asueto, siempre que así se lo pida el patrono; en tal caso tendrá derecho a un recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado en esos días. De acuerdo a los resultados de la encuesta que realizamos a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, encontramos que 29 patronos le han pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en días de asueto, (gráfico 5 H.3) de los cuales 12 (41.38%) que conforman la mayoría, no le reconocen nada a su trabajador del servicio doméstico por laborar en dichos días. (gráfico 7 H.3) y según los resultados obtenidos con las encuestas realizadas a 150 trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, 102 (68%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que han laborado en días de asueto, (gráfico 6 H.3) de los cuales 61 (62%) que conforman la mayoría, respondieron que no le remuneraron nada por laborar en dichos días (Ver gráfico 8 H.3); en ese sentido, el Código de Trabajo no hace referencia a una jornada laboral, sino que solo menciona “esos días” que puede dar lugar a mal interpretar que el trabajador del servicio doméstico tiene que trabajar las 24 horas en días de asueto, también queda duda de cómo se le remuneraría al trabajador del servicio doméstico si llegase a laborar en horas extraordinarias y en horas nocturnas; esto permite que el trabajador del servicio doméstico labore el día de asueto de forma “obligatoria” no como se les establece a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, ya que estos pueden trabajar en día de asueto de común acuerdo con su patrono, según el Art. 192 CT.

El Régimen Especial aplicable al trabajador del servicio doméstico no regula de manera expresa el derecho a vacaciones anuales remuneradas (Arts. 38 Ord. 9 Cn.) por lo tanto se aplican de manera subsidiaria (según Art. 118 CT.) las normas del Régimen General y Ordinario; el Art. 177 CT. establece que después de un año continuo bajo la dependencia de un mismo patrono, los trabajadores tendrán derecho a un período de vacaciones cuya duración será de 15 días, los cuales serán remunerados con una prestación equivalente al salario ordinario correspondiente a dicho lapso más un 30% del mismo. Según los resultados obtenidos con la encuesta realizada a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, solamente 37 (74%) le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico (gráfico 1 H.4)) de estos 37 patronos, únicamente 2 (5%) le otorga 15 días de vacaciones a su trabajador del servicio doméstico (gráfico 2 H.4) y en cuanto a los resultados obtenidos de las encuestas realizadas a 150 trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, 112 (75%) respondieron que reciben vacaciones, (gráfico 3 H.4) de estos 112 trabajadores del servicio doméstico, únicamente 1 (1%) respondió que recibe 15 días de vacaciones (gráfico 4 H.4); algunos patronos le reconocen las vacaciones a sus trabajadores del servicio doméstico pero no como lo establece el Código de Trabajo, por ejemplo: le puede otorgar ciertos días de vacaciones (menos de 15 días) y a la vez no remunerárselas y tampoco remunerarle un 30% más sobre el salario ordinario al que tiene derecho de acuerdo al Art. 177 CT. (de manera subsidiaria Art. 118 CT.). Es de tomar en cuenta que el Art.78 CT. menciona que la retribución de los trabajadores del servicio doméstico comprende, además del salario convenido, el suministro de alimentación y habitación; para casos como estos y aplicando de manera subsidiaria el 184 CT. que establece que cuando el patrono proporcione al trabajador alojamiento, alimentación, o ambas a la vez, deberá aumentarse la remuneración de las vacaciones en un 25% por cada una de ellas; de acuerdo con los resultados

de la encuesta realizada a los 150 trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, esto no se cumple ya que al interrogarlos si les aumentan la remuneración de las vacaciones en el caso que reciban alimentación y vivienda, el 100% de ellos respondió que no. (gráfico 13 H.4) y de acuerdo a los resultados obtenidos por parte de los 50 patronos encuestados, que conforman nuestra muestra, solamente 1 dijo que le remunera más a su trabajador del servicio doméstico porque recibe las prestaciones de alimentación y habitación, (gráfico 10 H.4) pero no cumpliendo con la remuneración del 25% por cada prestación, como lo establece el Art. 184 CT. sino que lo hace a su libre albedrío.

Nuestra Constitución en su Art. 38 Ord. 5to. establece que todo trabajador tiene derecho a recibir de sus patronos una prima por cada año de trabajo y según el Art. 196 CT. esta prima es en concepto de aguinaldo. Esta prestación laboral no se encuentra de manera expresa dentro del Régimen Especial al cual está sujeto el trabajador del servicio doméstico, por lo tanto se aplica de manera subsidiaria (Art. 118 CT.) lo regulado en los Arts. 196 a 202 del CT. aplicado a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, esto da la pauta para que estas disposiciones pasen desapercibidas para los patronos y no le reconozcan debidamente el aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico; ya que según datos obtenidos en las encuestas realizadas a los 50 patronos, que conforman nuestra muestra, 6 (12%) dijeron que no le reconocen aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico (gráfico 6 H.4); mientras que en los resultados de las encuestas de trabajadores del servicio doméstico, de 150 que conforman nuestra muestra, 12 (8%) no reciben aguinaldo (gráfico 7 H.4); aunque es una minoría la que no recibe la remuneración en concepto de aguinaldo, se observa que el Código de Trabajo no los protege suficientemente.

Por otra parte, consideramos que los trabajadores del servicio doméstico al igual que los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario que son despedidos sin justa causa tienen derecho a iniciar un proceso judicial y reclamar una indemnización por despido injustificado (Art. 38 Ord. 11 Cn.) y debido a que este derecho no se encuentra establecido dentro del Régimen Especial se les debe aplicar de manera subsidiaria los Arts.58, 59 y 60 CT.; Es necesario mencionar que es difícil establecer la subordinación que existe entre el trabajador del servicio doméstico y su patrono ya que el Código de Trabajo habilita que el contrato de trabajo para servicio doméstico pueda celebrarse verbalmente, en ese caso el patrono estará obligado a extender, cada 30 días, a petición del trabajador una constancia escrita en papel común y firmada por el patrono. (Art. 76 CT.) lo contrario sucede con el trabajador sujeto al Régimen General y Ordinario ya que el Art. 18 Inc. 2º CT. regula que el contrato escrito es una garantía a favor del trabajador y su falta será imputable al patrono; asimismo el Art. 19 CT. establece que el contrato se probará con el documento respectivo y en caso de no existir el documento con cualquier clase de prueba. También el Art. 20 CT. hace referencia a la presunción de la existencia del contrato individual del trabajo al probarse la subordinación; para el caso del trabajador del servicio doméstico es más difícil probar la existencia del contrato ya que existe la duda si se aplica lo mencionado por el Art. 20 en cuanto a que “probada la subordinación también se presume el contrato” y que una vez probada la existencia del contrato de trabajo, se presumirán ciertas las estipulaciones y condiciones de trabajo alegadas por el trabajador (Art. 413 CT.).

- Desprotección en la Ley del I.S.S.S, S.A.P. y F.S.V.

La legislación secundaria en materia de seguridad social es incompleta ya que excluye al trabajador del servicio doméstico de las prestaciones y

beneficios que brinda el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), las Administradoras de Fondo de Pensiones (AFP's) y el Fondo Social para la Vivienda (FSV). Si bien es cierto que la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (SAP) establece que los trabajadores del servicio doméstico serán incorporados al sistema de acuerdo con las condiciones y peculiaridades de su trabajo y que para su afiliación se dictará un Reglamento Especial (Art. 9 Inc.2º SAP.), de igual forma podemos afirmar que esto a la fecha es letra muerta ya que no se ha decretado dicho Reglamento, lo que imposibilita su incorporación al régimen y el goce del pago de pensiones de vejez, invalidez común y de sobrevivencia que brinda el Sistema de Ahorro para Pensiones (Art. 2 Lit. a) SAP.)

4.1.2 VARIABLE DEPENDIENTE

El efectivo goce de prestaciones laborales de los trabajadores del servicio doméstico.

4.1.2.1 INDICADORES

- ✓ Goce de vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo.

El Art. 38 Ord. 9º de la Cn. establece que todo trabajador tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas, dichas vacaciones no podrán compensarse en dinero, y a la obligación del patrono de darlas corresponde la del trabajador de tomarlas (el Código de Trabajo lo desarrolla dentro de los Arts. 177-189) esto es para proteger la salud del trabajador, pues todos necesitamos un período de descanso cada año. Tal como lo planteamos anteriormente, a los trabajadores del servicio doméstico no se les reconoce debidamente el derecho a vacaciones anuales remuneradas, ya que según

los resultados de la encuesta realizada a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, 13 (26%) no le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico (gráfico 1 H.4) y de acuerdo a los resultados obtenidos de la encuesta realizada a 150 trabajadores del servicio doméstico, 38 (25%) dijeron que no reciben vacaciones anuales remuneradas (grafico 3 H.4) y es una obligación de todo patrono darlas (Art. 188 CT.) como pudimos observar no existe un goce efectivo de vacaciones anuales remuneradas.

Asimismo, el Art. 38 Ord. 5º Cn. regula que los patronos darán a sus trabajadores una prima por cada año de trabajo. El Código de Trabajo determina la cuantía que se debe pagar en los Arts. 196 al 202 CT.; sin embargo estas disposiciones no se cumplen, porque como lo planteamos en el indicador de la variable anterior, no todos los trabajadores del servicio doméstico encuestados reciben una remuneración en concepto de aguinaldo.

✓ Descansos semanales y asuetos remunerados.

De acuerdo con el Art. 38 Ord. 7º Cn. todo trabajador tiene derecho a un día de descanso remunerado por cada semana laboral, los que no gocen de dicho descanso tendrán derecho a una remuneración extraordinaria por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio. (que se regula también en el Código de Trabajo entre los Arts. 171-176); según los resultados obtenidos 6 (12%) de 50 patronos encuestados, dijeron que no le han asignado un día de descanso semanal a su trabajador del servicio doméstico (gráfico 1 H.3) y 16 (11%) trabajadores del servicio doméstico, de 150 encuestados, respondieron que no tienen un día de descanso semanal asignado (gráfico 3 H.3); asimismo la mayoría de patronos encuestados, que

son 26 (60%) no le reconocen ninguna cantidad a su trabajador del servicio doméstico por laborar en día de descanso semanal (gráfico 9 H.3) y la mayoría de trabajadores del servicio doméstico encuestados, que son 53 (83%) no reciben remuneración por laborar en su día de descanso semanal (gráfico 11 H.3), esta es una de las razones por las cuales no existe un efectivo goce de días de descansos semanales remunerados para los trabajadores del servicio doméstico.

El Art. 38 Ord. 8º Cn. menciona el descanso remunerado en los días de asueto, aunque en algunos casos y dependiendo de la naturaleza de ciertas labores (como el servicio doméstico) pueden o no gozar de los días de asuetos, cuando no gocen de esos días tendrán derecho a una remuneración extraordinaria. El Art. 81 CT. establece que el trabajador del servicio doméstico está obligado a prestar sus servicios en días de asueto, siempre que así se lo pida el patrono, estableciendo el derecho a un recargo del 100% de su salario diario por el trabajo realizado en esos días. Mediante los resultados de las encuestas realizadas a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, 29 (58%) le han pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en día de asueto (gráfico 5 H.3) y de estos 12 (41.38%) no le remunera nada por trabajar ese día (gráfico 7 H.3); y según los resultados obtenidos de 150 trabajadores del servicio doméstico, que fueron encuestados, 102 (68%) trabajan en día de asuetos (gráfico 6 H.3), de los cuales 61 (62%) no reciben nada de remuneración por laborar en dicho día (gráfico 8 H.3) se observa que los trabajadores del servicio doméstico no gozan de manera efectiva el derecho al goce de los días de asueto.

✓ Previsión y Seguridad Social.

El Art.45 Cn. menciona que los trabajadores del servicio doméstico tienen derecho a protección en materia de seguridad social; sin embargo, esta disposición no se cumple porque no pueden beneficiarse de las prestaciones que brinda el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), las Administradoras de Fondo de Pensiones (AFP's) y el Fondo Social para la Vivienda (FSV), ya que la legislación secundaria que rige a dichas Instituciones excluye al trabajador del servicio doméstico en el Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social en su Art. 2 Lit. a), también en la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones en el Art.9 Inc. 2º y el Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda en su Art. 4 Lit. b).

Por medio de datos obtenidos de la encuesta realizada a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, únicamente 1 (2%) de ellos respondió que ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) (gráfico 1 H.5); mientras que 150 trabajadores del servicio doméstico encuestados, que conforman nuestra muestra, coinciden en que no se encuentran afiliados al Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) (gráfico 2 H.5).

Así también al interrogar a la muestra de 50 patronos, si su trabajador del servicio doméstico se encuentra afiliado a una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP's) 5 (10%) de ellos dijeron que sí (gráfico 3 H.5); mientras que en la muestra de 150 trabajadores del servicio doméstico, 1 (1%) de ellos respondió que se encuentra afiliado a una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP's) (gráfico 4 H.5). La muestra total de patronos como de trabajadores del servicio doméstico, coinciden en que estos últimos no son cotizantes del Fondo Social para la Vivienda (FSV) (gráficos 5 y 6 H.5).

Con los datos expuestos anteriormente demostramos que los trabajadores del servicio doméstico no gozan efectivamente de protección en materia de previsión y seguridad social que brindan las Instituciones detalladas anteriormente.

✓ Fijación del salario mínimo.

El Art. 38 Ord. 2º Cn. establece que “todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que se fijará periódicamente...”. El Consejo Nacional de Salario Mínimo tiene como una de sus atribuciones “elaborar y proponer periódicamente al Órgano Ejecutivo en el Ramo de Trabajo y Previsión Social proyectos de Decretos para la fijación de salarios mínimos” Art. 152 Lit. a) CT. Podemos observar que a la fecha el Consejo Nacional de Salario Mínimo no da muestras de interés para tomar en cuenta a los trabajadores del servicio doméstico para la fijación de salarios mínimos. El trabajador del servicio doméstico no goza efectivamente del derecho a devengar un salario mínimo, ya que no existe Decreto alguno en donde se haya establecido y según los resultados de las encuestas realizadas a 50 patronos, que conforman nuestra muestra, 32 (64%) que son la mayoría le paga a su trabajador del servicio doméstico entre el rango de \$101.00 a \$150.00 dólares (ver gráfico 1 H.1), coincidiendo con lo expresado por la mayoría de trabajadores del servicio doméstico, ya que de 150 encuestados, 120 (80%) reciben en concepto de salario entre \$100.00 a \$150.00 (gráfico 2 H.1), que es una retribución por debajo del salario mínimo establecido para otros trabajadores (\$174.30 dólares mensuales, trabajadores del comercio y servicios), como lo mencionamos anteriormente.

Con todos los datos recabados y el análisis de los resultados, llegamos a la conclusión que es cierta nuestra hipótesis ya que es evidente la falta de

normativa secundaria clara categórica y expresa, por lo que genera que los trabajadores del servicio doméstico no gocen efectivamente de las prestaciones a las que tienen derecho, esto se debe en parte a la insuficiente protección existente en el Código de Trabajo y a la exclusión que se le hace al trabajador del servicio doméstico en la incorporación y goce de prestaciones sociales que brindan las Instituciones de previsión y seguridad social, siendo que nuestra Constitución no regula claramente en su Art. 45 los derechos de los trabajadores del servicio doméstico al establecer que “...la extensión y naturaleza de los derechos (de los trabajadores del servicio doméstico), serán determinados por la ley de acuerdo a sus condiciones y peculiaridades del trabajo.”

4.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

4.2.1 HIPÓTESIS 1

“La falta de regulación de un salario mínimo en la normativa secundaria laboral para los trabajadores del servicio doméstico, vulnera el derecho constitucional a protección en materia de salarios.”

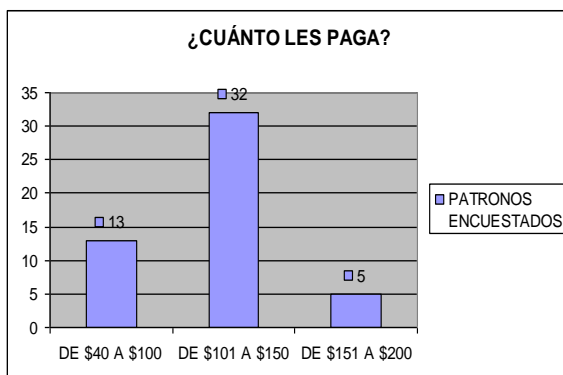
4.2.1.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La falta de regulación de un salario mínimo en la normativa secundaria laboral.

4.2.1.1.1 INDICADORES

- La falta de protección en el Código de Trabajo en materia de salario.

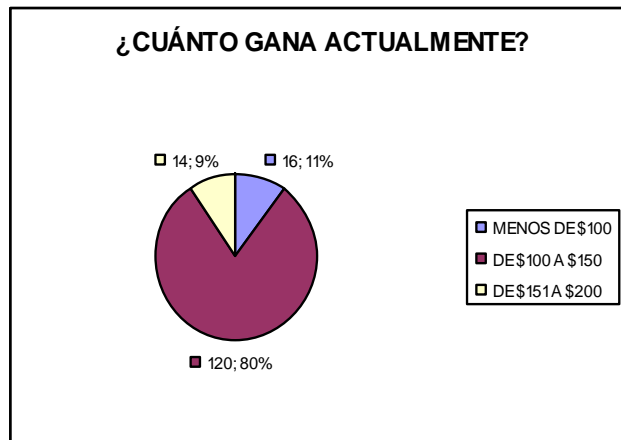
50 patronos (100%) que conforman la muestra en nuestras encuestas realizadas en la Colonia Miralvalle del Municipio de San Salvador nos responden a la pregunta ¿cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico?; 13 (26%) patronos respondieron dentro del rango de \$40.00 a \$100.00, 32 (64%) patronos dijeron que le paga de acuerdo al rango de \$101.00 a \$150.00 y 5 (10%) patronos le paga de acuerdo al rango de \$151.00 a \$200.00.



(G.1.H.1)

De 150 trabajadores del servicio doméstico encuestados (100%), tomados como muestra de las encuestas realizadas en la Colonia Miralvalle del Municipio de San Salvador, nos responden la pregunta ¿cuánto gana actualmente?, en donde 16 (11%) trabajadores del servicio doméstico ganan menos de \$100.00, a 120 (80%) les pagan entre \$100 a \$150.00 y 14 (9%)

reciben entre \$151 a \$200.⁰⁰ mensuales en concepto de salario, como se observa en el siguiente gráfico:



(G.2.H.1)

Realizamos entrevistas a las siguientes personas: Licda. Dalia Martínez, Programa de Educación para la Equidad de Género (LAS DIGNAS); Lic. Edgardo Ernesto Estrada, Procurador de Trabajo, Unidad de Defensa para los Derechos del Trabajador, (PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA); Lic. Hugo López, Procurador de Trabajo, Unidad de Defensa para los Derechos del Trabajador, (PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA); Sr. Francisco Viana López, Jefe de Sección de Liquidación Laboral, Dirección General de Inspección de Trabajo (MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL) y Dr. Wilfrido Campos Sánchez, Magistrado de la Cámara Primera de lo Laboral.

Al preguntarles a los entrevistados: ¿a qué se debe la falta de regulación de un salario mínimo para el trabajador del servicio doméstico en la normativa secundaria laboral? la mayoría de ellos, está de acuerdo en que esa clase de trabajadores es marginada y que no existe voluntad para regularles el salario mínimo, a la vez suponiendo que en la mayoría de los casos, estos no tienen gastos como alimentación y habitación. Además, les preguntamos si

¿consideran que al trabajador del servicio doméstico se le debe establecer un salario mínimo? A lo que la mayoría de ellos dijeron que sí porque el no hacerlo da lugar a que el patrono le pague lo que él quiera; al establecerse debe ser un salario que vaya acorde sus necesidades. Sin embargo, existió una opinión que manifestó que es bien complicado, no todo el mundo está en capacidad de garantizar un salario mínimo, porque no todas las personas tienen un buen empleo. Por otra parte la persona entrevistada por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, dijo que no debe establecerse un salario mínimo, porque los trabajadores del servicio doméstico son personas que ayudan a hogares modestos que se ven en necesidad de trabajar.

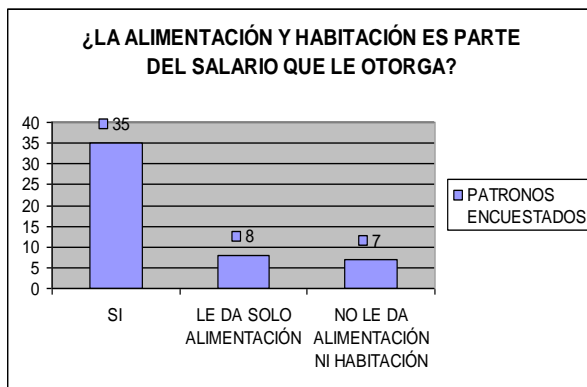
- La falta de interés del Consejo Nacional de Salario Mínimo para establecerlo.

Al interrogar a los entrevistados si ¿Considera que existe falta de interés por parte del Consejo Nacional de Salario Mínimo para establecer el salario mínimo de los trabajadores del servicio doméstico? Existieron diversas opiniones; dos de ellas, que coinciden que si existe falta de interés porque el Consejo Nacional de Salario Mínimo no gestiona por garantizar de manera constante un salario que permita solventar las situaciones económicas del país, como por ejemplo: la canasta básica y porque creen que las necesidades básicas de las trabajadoras del servicio doméstico se las suplen sus patronos; por otro lado; hubieron dos opiniones que dijeron que no, estas fueron por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y de la Cámara Primera de lo Laboral, existe falta de interés, ya que el Consejo de salario mínimo actúa de acuerdo a la ley, y al tomar iniciativa para establecer el salario mínimo estaría atentando contra la libertad de contratación; la entrevistada de parte de las Dignas opinó que no existe una petición

concreta por parte del sector trabajador; se necesita presionar para que se establezca el salario mínimo para los trabajadores del servicio doméstico.

- La mala interpretación de la Ley Laboral al considerar parte integrante del salario el suministro de alimentación y habitación.

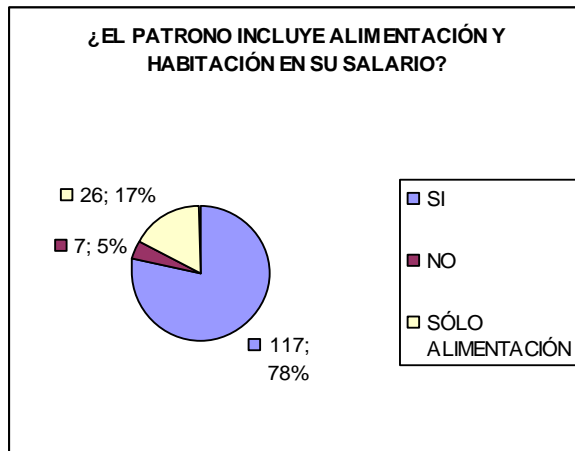
De acuerdo a las encuestas realizadas en la Col. Miralvalle del Municipio de San Salvador, de 50 (100%) patronos nos respondieron si la alimentación y habitación es parte del salario que le otorga; encontrando que 35 (70%) patronos dijeron que la alimentación y habitación es parte del salario que le otorga, 8 (16%) patronos que solo le da alimentación a su trabajador del servicio doméstico y 7 (14%) patronos que no le da alimentación ni habitación a su trabajador del servicio doméstico.



(G.3.H.1)

En lo que respecta a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, al preguntarles si el patrono incluye alimentación y habitación en su salario; 117 (78%) reciben alimentación y habitación, 26 (17%) reciben solamente

alimentación y 7 (5%) que no reciben ninguna de estas prestaciones de parte de su patrono. Esto se demuestra con el siguiente grafico:



(G.4.H.1)

Les preguntamos a los entrevistados si ¿considera que las prestaciones de alimentación y habitación forman parte integrante del salario? La mayoría de entrevistados responden que no, pues la alimentación y habitación son prestaciones que no se pueden mermar o suprimir, tal y como lo establece el Art. 30 Ord.10 Código de Trabajo, son derechos adquiridos y de carácter irrenunciable, que es ilógico que se las quieran descontar. También porque el salario es una retribución en moneda de curso legal. Pero hubo una opinión contraria, la cual fue por parte de uno de los entrevistados de la Procuraduría General de la República, quien dijo que sí, ya que la alimentación y habitación es integrante del salario porque no se ha establecido un salario mínimo.

Existe mala interpretación de la Ley laboral, así como lo planteamos en el indicador anterior porque se considera que las prestaciones de alimentación y habitación forman parte integrante del salario, ya que tanto la mayoría de patronos como trabajadores del servicio doméstico encuestados

respondieron que la alimentación y habitación es parte del salario; esto es contrario a lo que mandan los Arts. 119 y 120 C.T. ya que salario es la retribución en dinero y debe pagarse en moneda de curso legal, no en especie; Además, todo patrono esta obligado a suministrar habitación y alimentación a estos trabajadores.

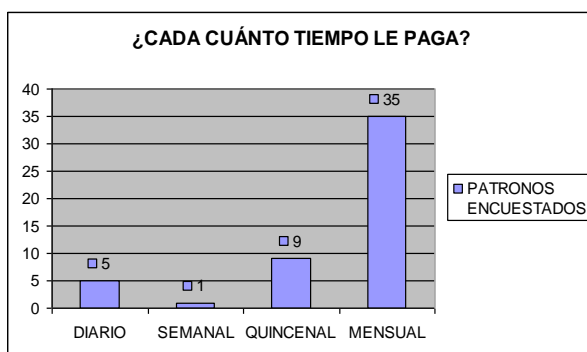
4.2.1.2 VARIABLE DEPENDIENTE

La desprotección en materia de salarios.

4.2.1.2.1 INDICADORES

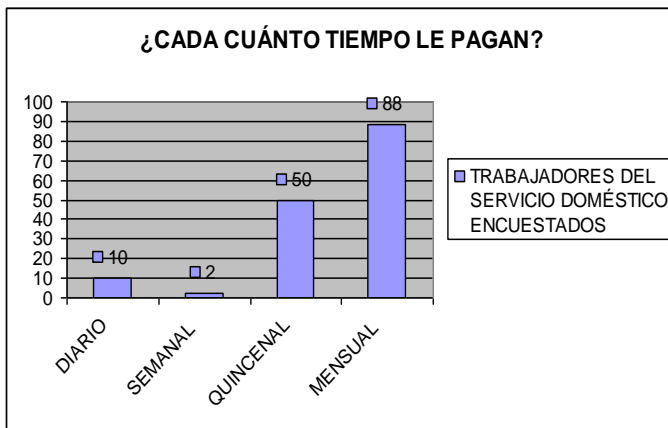
- ✓ El no goce del salario oportuno, íntegro y personal.

Al preguntarles a los 50 (100%) patronos encuestados, cada cuánto tiempo le paga a su trabajador del servicio doméstico, 5 (10%) nos respondieron que diariamente, 1 (2%) que semanal, 9 (18%) que quincenal y 35 patronos (70%) que mensual.



(G.5.H.1)

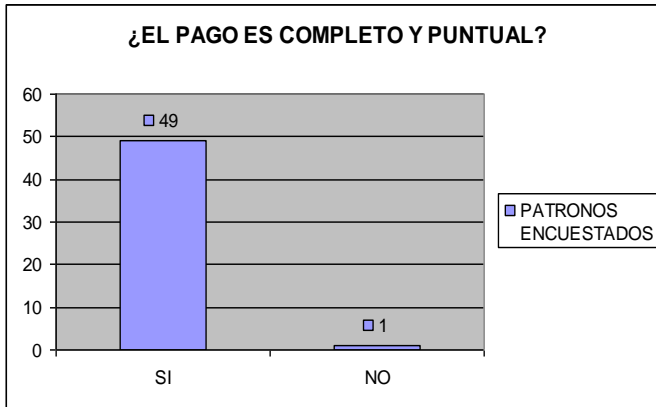
En cuanto a las respuestas por parte de los 150 trabajadores del servicio doméstico encuestados (100%), al preguntarles ¿cada cuánto tiempo les pagan?, nos arrojan los siguientes resultados, de forma diaria a 10 (7%) trabajadores del servicio doméstico, semanal a 2 (1%) trabajadores del servicio doméstico, quincenal a 50 (33%) trabajadores del servicio doméstico y mensualmente le pagan a 88 (59%) trabajadores del servicio doméstico.



(G.6.H.1)

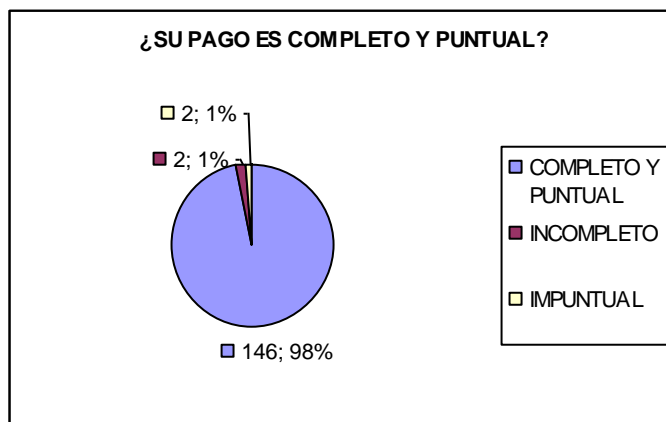
La mayoría de patronos 35 (70%) y trabajadores del servicio doméstico 88 (59%) encuestados coincidieron en que el pago es mensual.

A continuación los 50 (100%) patronos nos responden si el pago que le otorga a su trabajador del servicio doméstico es completo y puntual, en donde 49 (98%) patronos dijeron que el pago que le otorgan a su trabajador del servicio doméstico es completo y puntual, mientras que 1 (2%) patrono dijo que no es completo y puntual el pago que le otorga a su trabajador del servicio doméstico.



(G.7.H.1)

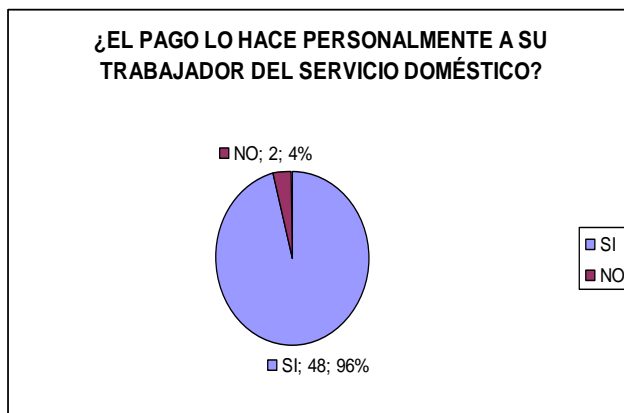
Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, nos responden si su pago es completo y puntual, en donde 146 (98%) trabajadores contestaron que su pago es completo y puntual, 2 (1%) respondieron que su pago es incompleto; y 2 (1%) trabajadores del servicio doméstico afirmaron que su pago es impuntual.



(G.8.H.1)

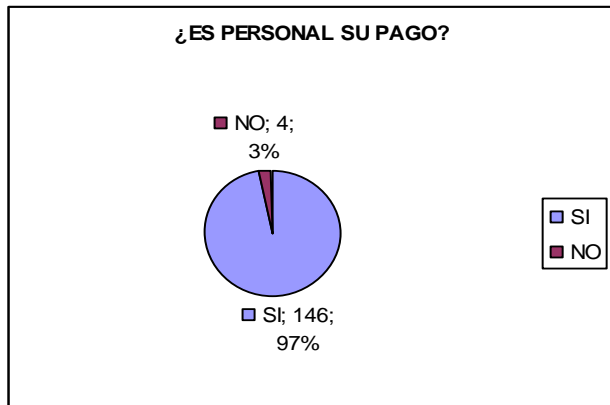
La mayoría de patronos 49 (98%) dijeron que el pago que le otorga a su trabajador del servicio doméstico es completo y puntual; de igual forma nos respondieron la mayoría de trabajadores del servicio doméstico 146 (98%).

Cuando interrogamos a los 50 (100%) patronos, como muestra en nuestras encuestas, si el pago lo hace personalmente a su trabajador del servicio doméstico, estas fueron las respuestas: 48 (96%) patronos respondieron que el pago que le otorga a su patrono doméstico lo hacen de manera personal, mientras que 2 (4%) patronos no hace el pago de manera personal.



(G.9.H.1)

Los 150 trabajadores del servicio doméstico, nos responden si es personal su pago, en donde 146 (97%) trabajadores del servicio doméstico contestaron que su pago es personal, pero 4 (3%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que no, que lo reciben por medio de otra persona.

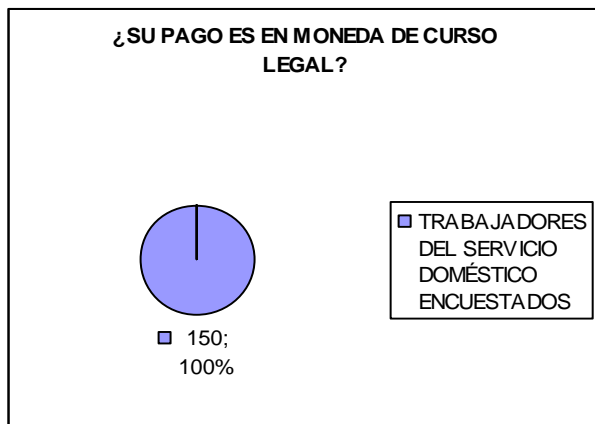


(G.10.H.1)

La mayoría de los patronos 48 (96%) respondieron que el pago que le otorga a su trabajador del servicio doméstico es de manera personal; asimismo, respondieron la mayoría de trabajadores del servicio doméstico 146 (97%).

✓ Pago en moneda de curso legal.

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados respondieron que su pago es en moneda de curso legal (en dólares).



(G.11.H.1)

- ✓ Existencia de salarios abajo del mínimo.

Como mencionamos anteriormente, la mayoría de patronos encuestados que son 32 (64%) le paga a su trabajador del servicio doméstico de acuerdo al rango de \$101.00 a \$150.00, coincidiendo con lo expresado por la mayoría de trabajadores del servicio doméstico, ya que 120 (80%) recibe de parte de su patrono entre \$100.00 a \$150.00, mediante este dato nos damos cuenta que los trabajadores del servicio doméstico reciben menos del salario mínimo a que tienen derecho los trabajadores de Comercio y Servicios que equivale a \$174.30 mensuales, según cálculo de acuerdo al Decreto N.83 referente a las Tarifas de Salarios Mínimos para los Trabajadores del Comercio, Industria, Servicios, Máquina Textil y Confección.

En el Art.78 del Código de Trabajo se establece lo referente al salario del trabajo doméstico y observamos que no establece un salario mínimo para los trabajadores del servicio doméstico sino que un salario convenido, por lo tanto da la pauta para que los patronos le paguen lo que ellos quieran o creen que es justo, existe una desprotección en materia de salarios, ya que al no regularse la fijación del salario mínimo para el trabajador del servicio doméstico, el salario queda al libre albedrío del contratante, quien le asigna una retribución por debajo del mínimo establecido para otros trabajadores como por ejemplo el salario mínimo a que tienen derecho los trabajadores de Comercio y Servicios que equivale a \$174.30 mensuales, según cálculo de acuerdo al Decreto N.83 referente a las Tarifas de Salarios Mínimos para los Trabajadores del Comercio, Industria, Servicios, Máquina Textil y Confección; a pesar de que algunos de los entrevistados expresó que el Consejo de Salario Mínimo actúa de acuerdo a la Ley, consideramos que es una atribución de ellos el elaborar y proponer proyectos de decretos para la fijación de salarios mínimos, de acuerdo con el artículo 152 Lit. a) C.T.;

también se estableció la mala interpretación del Código de Trabajo al considerar erróneamente que las prestaciones de alimentación y vivienda son parte integrante de salario de los trabajadores del servicio doméstico. A pesar que los resultados arrojan que en la mayoría de los casos el salario que reciben los trabajadores del servicio doméstico encuestados es íntegro, oportuno, personal y en moneda de curso legal, podemos afirmar que nuestra hipótesis está comprobada y que efectivamente se vulnera el derecho constitucional a protección en materia de salarios (Art. 45 Cn.), esto lo revelan los resultados de la encuesta realizada en la Colonia Miralvalle en el municipio de San Salvador, que pertenece al departamento de San Salvador.

4.2.2 HIPÓTESIS 2

“La regulación por la ley secundaria de un descanso mínimo diario para el trabajador del servicio doméstico, genera desprotección del principio constitucional a una jornada laboral máxima para dicho trabajador y desprotege el salario por trabajo extraordinario realizado.”

4.2.2.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

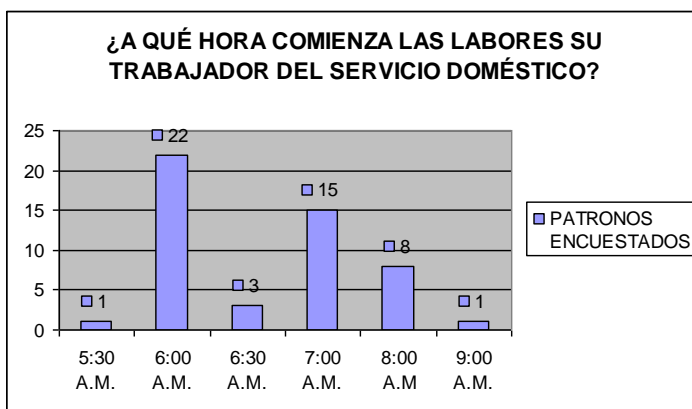
La regulación por la ley secundaria de un descanso mínimo diario para el trabajador del servicio doméstico.

4.2.2.1.1 INDICADORES

- La falta de un horario de trabajo al cual esté sujeto.

Cuando se les preguntó a los 50 (100%) patronos, que conforman nuestra muestra ¿a que horas comienza las labores su trabajador del servicio doméstico?, esto nos respondieron:

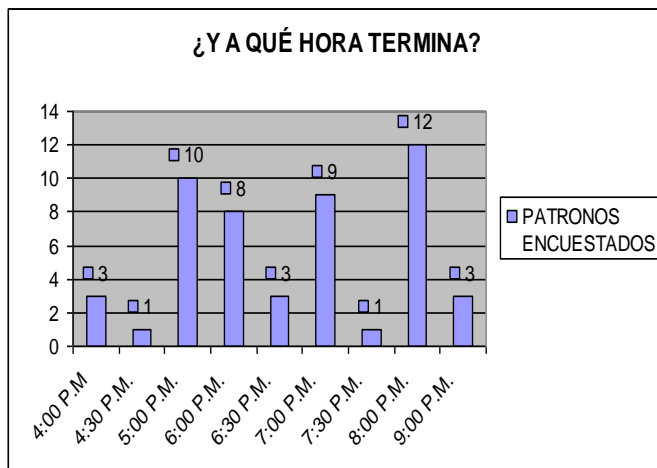
Nº de patronos (50)	Porcentaje (100%)	Hora que comienza las labores su trabajador del servicio doméstico
1	2%	5:30 a.m.
22	44%	6:00 a.m.
3	6%	6:30 a.m.
15	30%	7:00 a.m.
8	16%	8:00 a.m.
1	2%	9:00 a.m.



(G.1.H.2)

Al preguntarles a los 50 (100%) patronos a qué hora termina las labores su trabajador del servicio doméstico, nos respondieron:

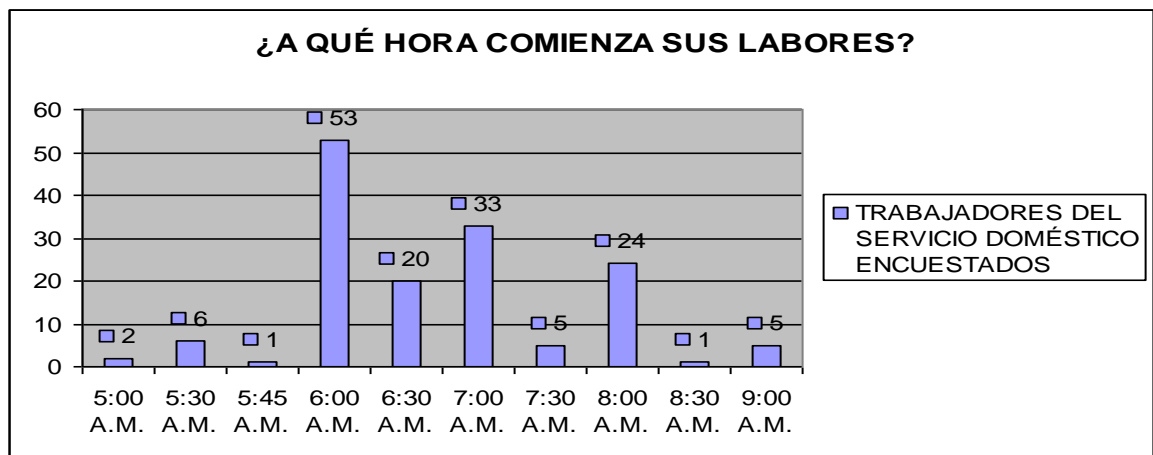
Nº de patronos (50)	Porcentaje (100%)	Hora que termina las labores su trabajador del servicio doméstico
3	6%	4:00 p.m.
1	2%	4:30 p.m.
10	20%	5:00 p.m.
8	16%	6:00 p.m.
3	6%	6:30 p.m.
9	18%	7:00 p.m.
1	2%	7:30 p.m.
12	24%	8:00 p.m.
3	6%	9:00 p.m.



(G.2.H.2)

Cuando le preguntamos a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, sobre la hora en que comienzan a laborar, estas fueron sus respuestas:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (150)	Porcentaje (100%)	Hora en que comienzan a laborar
2	1%	5:00 A.M.
6	4%	5:30 A.M.
1	1%	5:45 A.M.
53	36%	6:00 A.M.
20	13%	6:30 A.M.
33	22%	7:00 A.M.
5	3%	7:30 A.M.
24	16%	8:00 A.M.
1	1%	8:30 A.M.
5	3%	9:00 A.M.

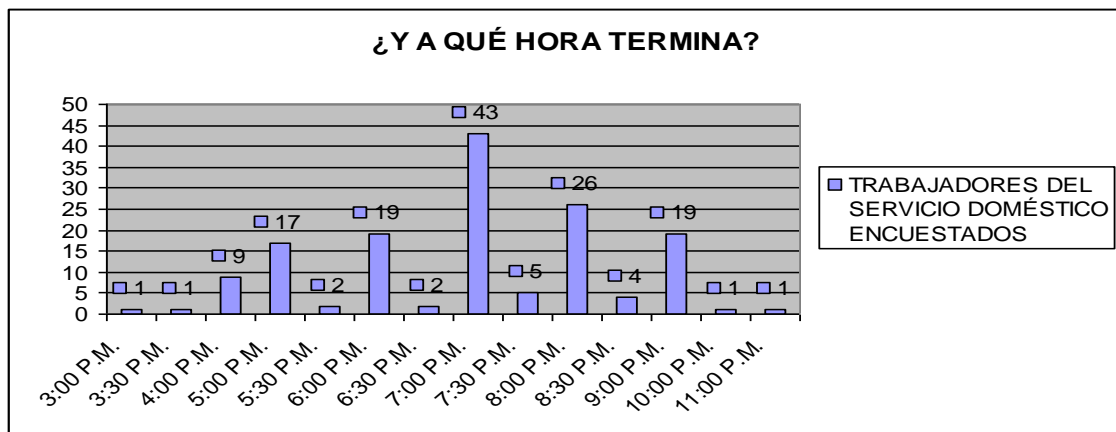


(G.3.H.2)

Como consecuencia de la pregunta anterior, los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico responden a qué hora terminan de trabajar:

Nº de trabajadores del	Porcentaje (100%)	Hora que terminan de
------------------------	-------------------	----------------------

servicio doméstico (150)		laborar
1	1%	3:00 P.M.
1	1%	3:30 P.M.
9	6%	4:00 P.M.
17	11%	5:00 P.M.
2	1%	5:30 P.M.
19	13%	6:00 P.M.
2	1%	6:30 P.M.
43	28%	7:00 P.M.
5	3%	7:30 P.M.
26	17%	8:00 P.M.
4	3%	8:30 P.M.
19	13%	9:00 P.M.
1	1%	10:00 P.M.
1	1%	11:00 P.M.



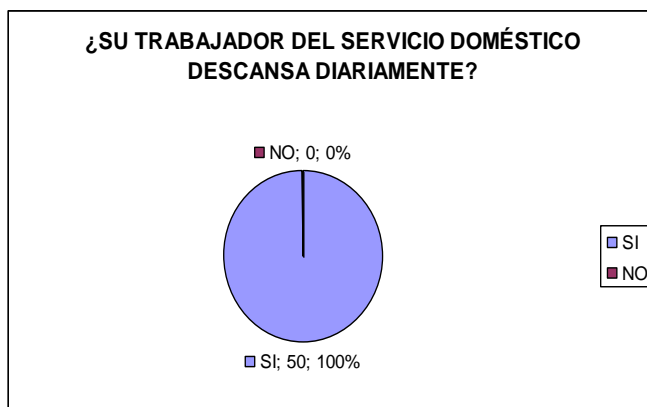
(G.4.H.2)

Como podemos observar en los gráficos anteriores, los patronos respondieron que lo más temprano que sus trabajadores comienzan las

labores es a las 5:30 a.m., mientras que los trabajadores del servicio doméstico dijeron que a las 5:00 a.m.; y en cuanto a las horas en que terminan de laborar los trabajadores del servicio doméstico, lo más tarde que respondieron los patronos fue a las 9:00 p.m., mientras que los trabajadores respondieron que a las 11:00 p.m. se observa que en este punto no existe un acuerdo y consideramos que los patronos respondieron de acuerdo a su conveniencia porque son muchas las tareas que desempeñan los trabajadores del servicio doméstico y probablemente en ocasiones tienen que acostarse a altas horas de la noche o levantarse a media noche a realizar una que otra tarea y estas circunstancias se pueden presentar porque no existe un horario de trabajo establecido al cual deba sujetarse el trabajador del servicio doméstico, pues este varía de acuerdo a la voluntad del patrono para exigir dichos horarios. Esto es así, porque el artículo 80 del Código de Trabajo establece que el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario.

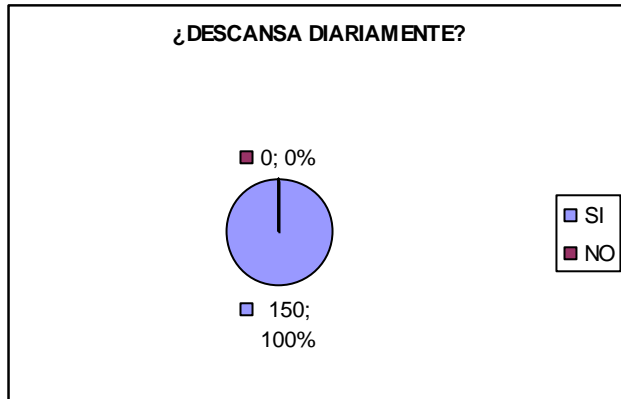
- Descanso mínimo diario de 12 horas.

Al interrogar a los 50 (100%) patronos si su trabajador del servicio doméstico descansa diariamente, toda la muestra 50 (100%) patronos nos dijo que sí.



(G.5.H.2)

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico responden si ¿descansan diariamente?, como resultado obtuvimos que el total de la muestra 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico dijo que sí, como se observa:



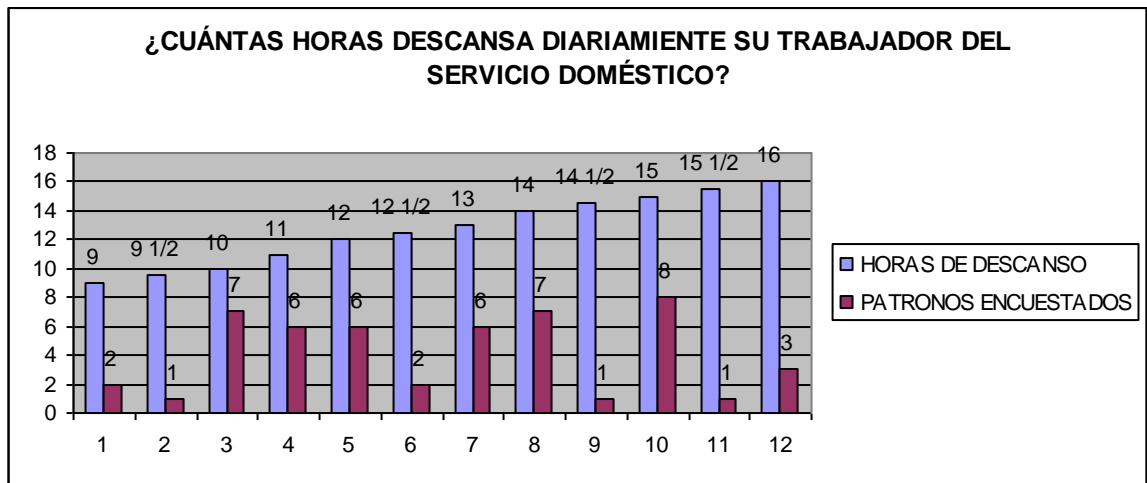
(G.6.H.2)

La totalidad de la muestra tanto de patronos 50 (100%) como de trabajadores del servicio doméstico 150 (100%), afirman que descansan diariamente.

50 (100%) patronos nos responden ¿cuántas horas descansa diariamente su trabajador del servicio doméstico?, en donde se obtuvo el siguiente resultado:

Nº patronos (50)	Porcentaje (100%)	Horas que descansa diariamente su trabajador del servicio doméstico
2	4 %	9
1	2 %	9 ½
7	14 %	10
6	12 %	11

6	12 %	12
2	4 %	12 ½
6	12 %	13
7	14 %	14
1	2 %	14 ½
8	16 %	15
1	2 %	15 ½
3	6 %	16

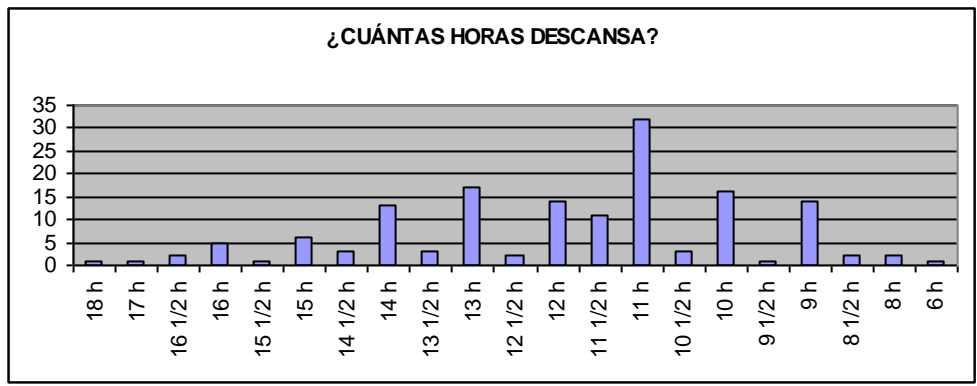


(G.7.H.2)

La muestra de trabajadores del servicio doméstico 150 (100%) nos responden a continuación ¿cuántas horas descansan diariamente?:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (150)	Porcentaje (100%)	Horas de descanso diario
1	0.67 %	18
1	0.67 %	17

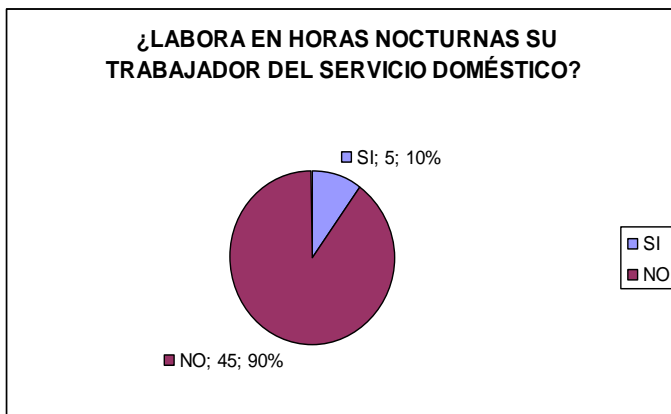
2	1.33 %	16 ½
5	3.33 %	16
1	0.67 %	15 ½
6	4 %	15
3	2 %	14 ½
13	8.67 %	14
3	2 %	13 ½
17	11.33 %	13
2	1.33 %	12 ½
14	9.33 %	12
11	7.33 %	11 ½
32	21.33 %	11
3	2 %	10 ½
16	10.67 %	10
1	0.67 %	9 ½
14	9.33 %	9
2	1.33 %	8 ½
2	1.33 %	8
1	0.67 %	6



(G.8.H.2)

Se puede observar que 16 (32%) patronos incumplen con el derecho que tiene su trabajador del servicio doméstico al descanso mínimo de 12 horas diarias, ya que le otorga menos de dichas horas; por otro lado 82 (54.66 %) trabajadores del servicio doméstico descansan menos de las 12 horas diarias a las que tiene derecho, como mínimo.

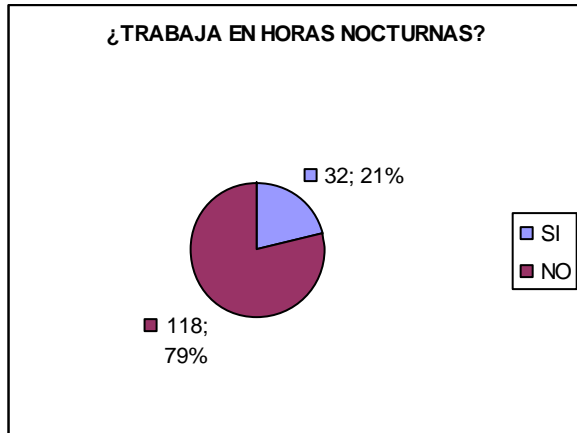
50 (100%) patronos responden si su trabajador del servicio doméstico labora en horas nocturnas: 5 (10%) patronos respondieron que si labora en horas nocturnas su trabajador del servicio doméstico y 45 (90%) patronos respondieron que no labora en horas nocturnas su trabajador del servicio doméstico.



(G.9.H.2)

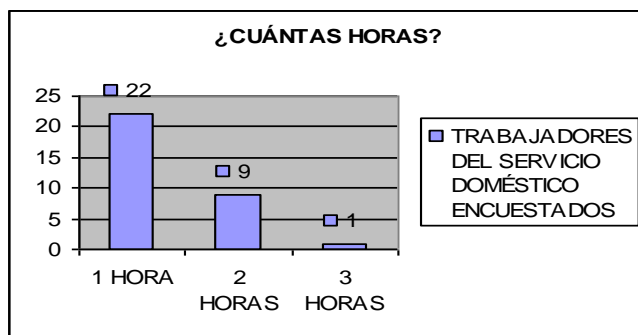
De los 5 patronos que respondieron anteriormente que su trabajador del servicio doméstico labora en horas nocturnas nos responden ¿cuántas horas nocturnas labora su trabajador del servicio doméstico? los 5 patronos estuvieron de acuerdo en 1 hora, luego se les interrogó ¿cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en 1 hora nocturna? estos 5 patronos respondieron que nada, ya que le dan el mismo salario del mes aunque se queden laborando en horas nocturnas.

150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, que conforman la muestra, responden a la pregunta ¿trabaja en horas nocturnas? 32 (21%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que sí, mientras que 118 (79%) que no.



(G.10.H.2)

De 32 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que trabajan en horas nocturnas, nos responden ¿cuántas horas nocturnas trabajan? en donde 22 (69%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que 1 hora, 9 (28%) trabajadores del servicio doméstico que 2 horas y 1(3%) trabajador del servicio doméstico que 3 horas.



(G.11.H.2)

Como no existe una jornada laboral para el trabajador del servicio doméstico, el Código de Trabajo solo menciona Art.80 C.T. el derecho de un descanso mínimo de 12 horas diarias, de las cuales 10 serán nocturnas y continuas y las otras 2 deberán destinarse para las comidas; y como no están sujetos a horario, en consecuencia, no se estipula la remuneración a la que tendrían derecho en caso de laborar en exceso de jornada ordinaria, lo que para los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario se les reconoce como trabajo en horas extraordinarias y que son remuneradas con un recargo del ciento por ciento del salario básico por hora; así mismo, no se les reconoce el recargo del 25% sobre su salario, si las labores se ejecutasen en horas nocturnas, como se puede observar en el resultado de las encuestas que no gozan de dicho recargo.

4.2.2.2 VARIABLE DEPENDIENTE

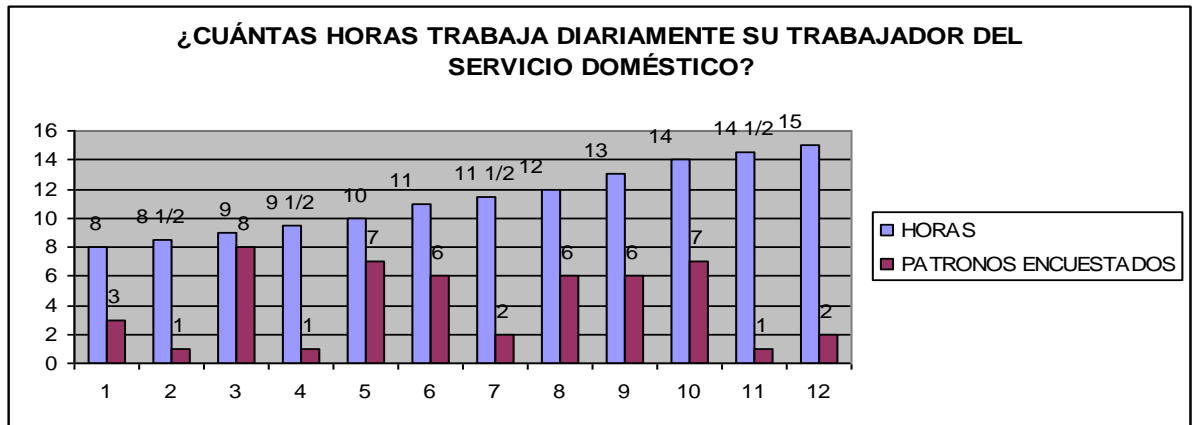
- A) Desprotección del principio constitucional a una jornada laboral máxima.

4.2.2.2.1 INDICADORES

- ✓ Falta de regulación de una jornada laboral máxima para el trabajador del servicio doméstico.
- ✓ Incumplimiento de la Constitución en cuanto a que la jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no excederá de 8 horas.

50 patronos (100%) nos responden ¿cuántas horas trabajan diariamente sus trabajadores del servicio doméstico?

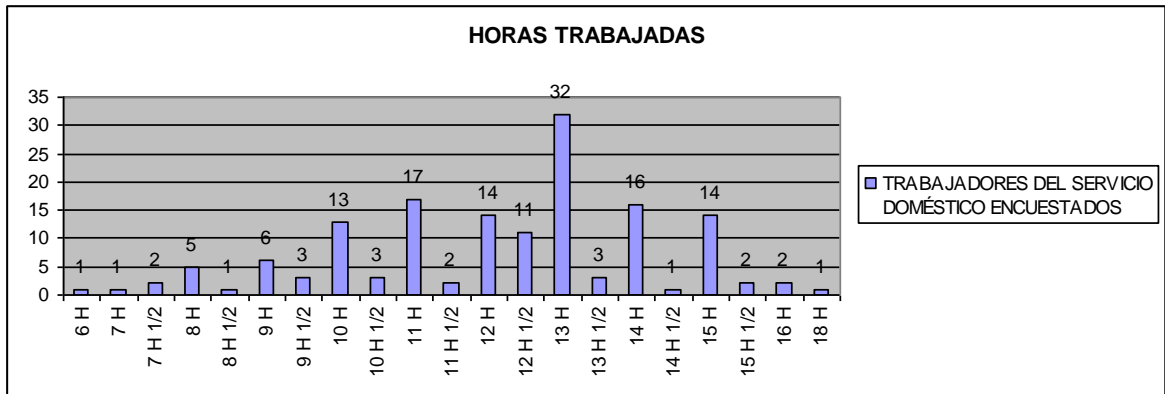
Nº de patronos (50)	Porcentaje (100%)	Horas que trabajan diariamente sus trabajadores del servicio doméstico
3	6 %	8
1	2 %	8 ½
8	16 %	9
1	2 %	9 ½
7	14 %	10
6	12 %	11
2	4 %	11 ½
6	12 %	12
6	12 %	13
7	14 %	14
1	2 %	14 ½
2	4 %	15



(G.12.H.2)

Al preguntarles a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, cuántas horas trabajan diariamente, estas fueron sus respuestas:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (150)	Porcentaje (100%)	Horas trabajadas diariamente
1	0.67 %	6
1	0.67 %	7
2	1.33 %	7 ½
5	3.33 %	8
1	0.67 %	8 ½
6	4 %	9
3	2 %	9 ½
13	8.67 %	10
3	2 %	10 ½
17	11.33 %	11
2	1.33 %	11 ½
14	9.33 %	12
11	7.33 %	12 ½
32	21.33 %	13
3	2 %	13 ½
16	10.67 %	14
1	0.67 %	14 ½
14	9.33 %	15
2	1.33 %	15 ½
2	1.33 %	16
1	0.67 %	18



(G.13.H.2)

De los gráficos anteriores se observa que 16 (32%) patronos dijeron que sus trabajadores del servicio doméstico laboran más de 12 horas, como también 82(54.66%) los trabajadores del servicio doméstico respondieron que laboran más de 12 horas diarias.

Con el grafico anterior podemos observar que la mayoría de los trabajadores encuestados trabaja mas de 12 horas diarias (82 de ellos, que constituye el 54.66%), 59 (39.33%) trabaja mas de 8 horas y 9 que trabajan igual o menos de 8 horas (6%), es decir, a la mayoría de los trabajadores encuestados se le viola el derecho constitucional a una jornada laboral de 8 horas diarias; esto es consecuencia de la contradicción que existe entre la constitución de la Republica y la Ley Secundaria; ya que mientras que la primera establece que la jornada laboral no debe exceder de 8 horas diarias, el Código de Trabajo regula que el trabajador del servicio doméstico debe tener un descanso mínimo diario de 12 horas, de las cuales diez serán nocturnas y dos deberán destinarse para las comidas; dando pie para que se entienda que la jornada laboral del trabajador del servicio doméstico es de doce horas diarias.

En las opiniones otorgadas por los entrevistados en la pregunta de ¿porqué no ha sido regulada una jornada laboral máxima para el trabajador del servicio doméstico? todos hacen referencia a que el Código de Trabajo no lo dice claramente, sólo da lugar a suponer que son 12 horas Art. 80 C.T.; en donde sugieren que el Legislador debe ser más claro.

4.2.2.3 VARIABLE DEPENDIENTE

B) Desprotección del salario por trabajo extraordinario realizado.

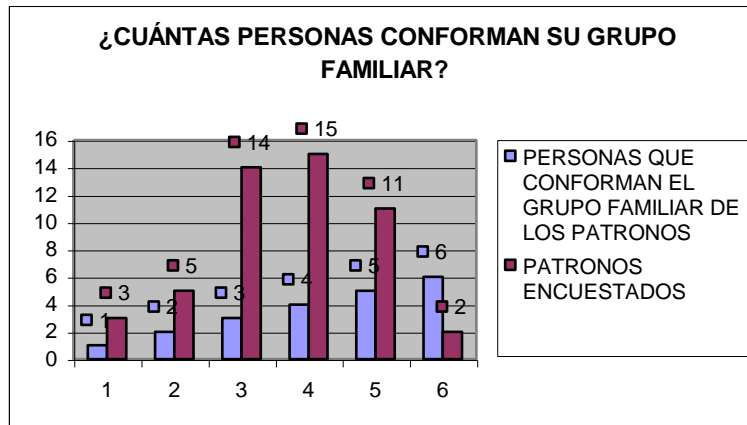
4.2.2.3.1 INDICADORES

- ✓ Incumplimiento al derecho constitucional a protección en materia de salarios.
- ✓ Explotación laboral.
- ✓ Impago del recargo al que tendría derecho por laborar en horas extraordinarias.
- ✓ Falta de regulación del trabajo realizado en horas nocturnas.

De acuerdo a las encuestas realizadas a los 50 (100%) patronos de nuestra muestra, obtuvimos el número de personas que conforman su grupo familiar:

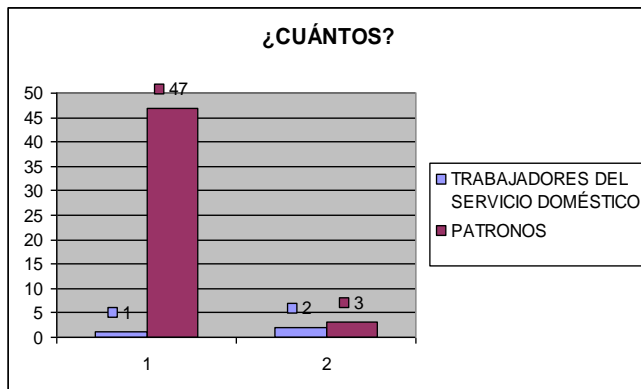
Nº de patronos (50)	Porcentaje (100%)	Nº de Personas que conforman su grupo familiar
3	6 %	1
5	10 %	2
14	28 %	3

15	30 %	4
11	22 %	5
2	4 %	6



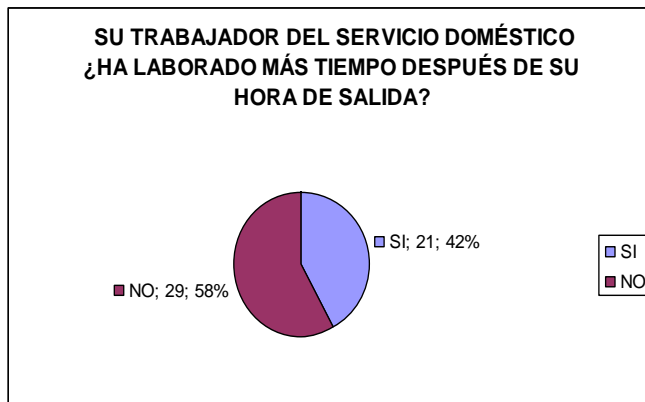
(G.14.H.2)

Al preguntar a los 50 (100%) patronos ¿Cuántos trabajadores del servicio doméstico tienen? 47 (94%) patronos dijeron que 1, mientras que 3 (6%) dijeron que tienen 2 trabajadores del servicio doméstico.



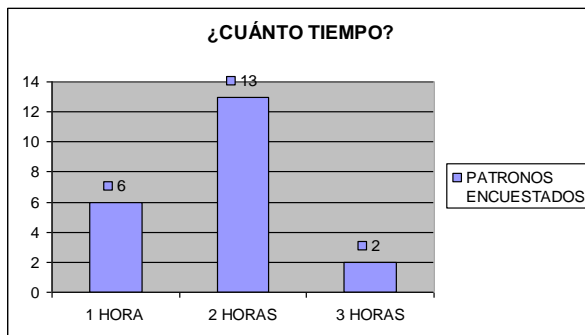
(G.15.H.2)

Al interrogar a los 50 (100%) patronos, que conforman nuestra muestra, si su trabajador del servicio doméstico ¿ha laborado más tiempo después de su hora de salida? 21 (42%) patronos respondieron que su trabajador del servicio doméstico ha laborado más tiempo después de su hora de salida, mientras que 29 (58%) patronos dijeron que su trabajador del servicio doméstico no ha laborado más tiempo después de su hora de salida.



(G.16.H.2)

De 21 patronos que dijeron que su trabajador del servicio doméstico ha laborado más tiempo después de su hora de salida, (se convierten en un porcentaje del 100% en la presente pregunta), responden ¿cuánto tiempo?: 6 (29%) patronos dijo que 1 hora, 13 (61%) patronos que 2 horas y 2 (10%) patronos que 3 horas.



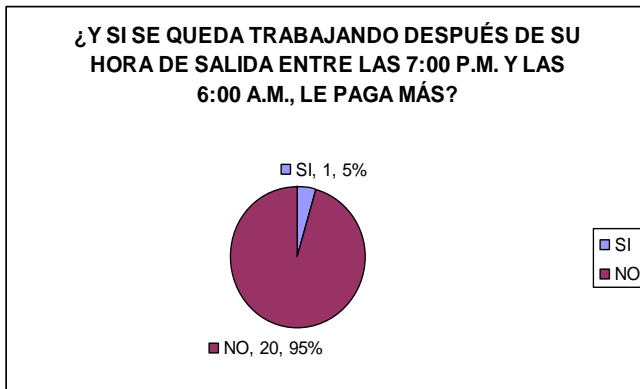
(G.17.H.2)

Los 21 patronos (se transforma en un porcentaje del 100% en la presente pregunta) que dijeron que su trabajador del servicio doméstico ha laborado más tiempo después de su hora de salida, responden si le ha pagado más por trabajar después de su hora de salida, 1 (5%) patrono dijo que sí, se le preguntó ¿cuánto? y respondió que \$5 dólares; mientras que 20 (95%) responden que no le ha pagado más por trabajar después de su hora de salida.



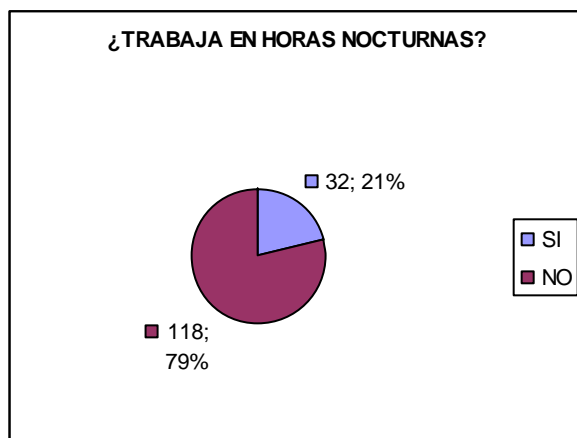
(G.18.H.2)

De 21 patronos (se transforma en un porcentaje del 100% en la presente pregunta) que dijeron que su trabajador del servicio doméstico ha laborado más tiempo después de su hora de salida, responden si le ha pagado más a su trabajador del servicio doméstico si se queda trabajando después de su hora de salida entre las 7:00 P.M. y las 6:00 A.M., 1 (5%) patrono dijo que le paga más a su trabajador del servicio doméstico si se queda trabajando después de su hora de salida entre las 7:00 P.M. y las 6:00 A.M., al preguntarle ¿cuánto? respondió que \$5 dólares y 20 (95%) patronos respondieron que su trabajador del servicio doméstico nunca a desempeñado labores después de su hora de salida.



(G.19.H.2)

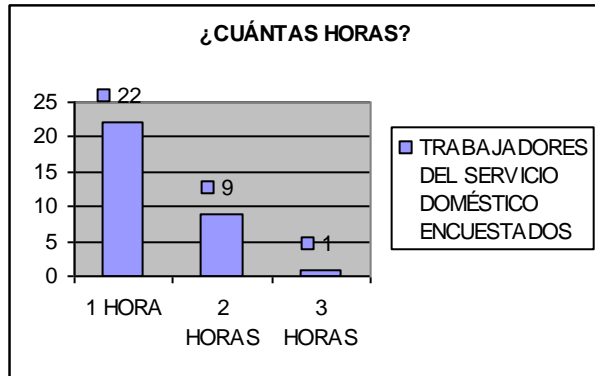
De los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, que conforman nuestra muestra, nos responden si trabajan en horas nocturnas, en donde 32 (21%) de los encuestados respondieron que si, mientras que 118 (79%) de los trabajadores del servicio doméstico afirmaron que no trabajan en horas nocturnas.



(G.20.H.2)

De los 32 (se transforma en un 100% para esta pregunta) trabajadores del servicio doméstico encuestados, que respondieron anteriormente que han trabajado en horas nocturnas, responden ¿cuántas horas han trabajado? (en

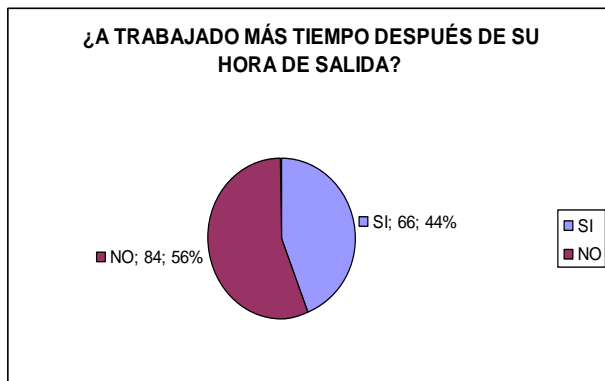
dichas horas) 22 (69%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que 1 hora, 9 (28%) trabajadores del servicio doméstico que 2 horas y 1 (3%) trabajador del servicio doméstico, que 3 horas.



(G.21.H.2)

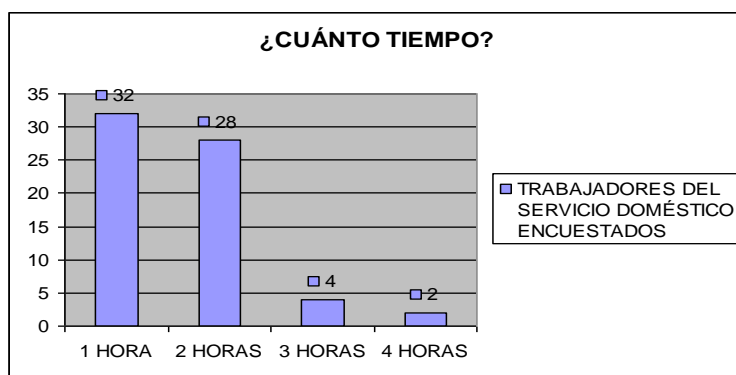
De los 32 (se transforma en un 100% para esta pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que han trabajado en horas nocturnas, al preguntarles si ¿les pagan más por trabajar en dichas horas? observamos que a ninguno de ellos les pagan más por trabajar en dichas horas, todos lo hacen por el mismo salario que reciben.

Cuando se les pregunto a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico que son la muestra en la presente encuesta, si ¿han trabajado más tiempo después de su hora de salida?; 66 (44%) respondieron que sí, y 84 (56%) que no.



(G.22.H.2)

De los 66 (se convierte en 100% en la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que han trabajado después de su hora de salida, nos responden ¿cuánto tiempo? (han trabajado después de dicha hora), 32 (49%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que 1 hora, 28 (42%) trabajadores del servicio doméstico que 2 horas, 4 (6%) trabajadores del servicio doméstico que 3 horas y 2 (3%) trabajadores del servicio doméstico que 4 horas.



(G.23.H.2)

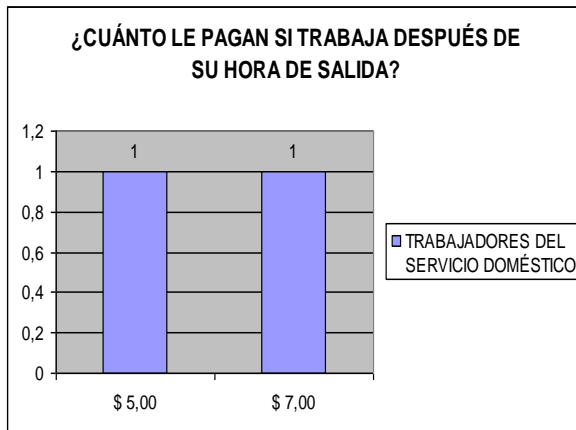
De los 66 (se transforma en 100% para esta pregunta) trabajadores del servicio doméstico encuestados que respondieron anteriormente que han

trabajado después de su hora de salida, al preguntarles ¿cuánto les han pagado? (por laborar en dicho tiempo) observamos que únicamente a 2 (3%) trabajadores del servicio doméstico le han pagado más por trabajar en dichas horas, mientras que a 64 (97%) trabajadores del servicio doméstico no les han pagado.



(G.24.H.2)

De los 2 (se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico encuestados que respondieron anteriormente que si les pagan por trabajar después de su hora de salida (que a la vez dicho número de trabajadores y porcentaje se deriva de los 66 trabajadores del servicio doméstico (que anteriormente se transformó en porcentaje del 100%, que respondieron anteriormente que han trabajado después de su hora de salida) responden ¿cuánto le pagan si trabaja después de su hora de salida? a 1 (50%) trabajador del servicio doméstico le pagan \$5.00 y al otro (50%) trabajador del servicio doméstico le pagan \$7.00.



(G.25.H.2)

Mediante el gráfico 14 de la hipótesis 2, podemos observar que existe una explotación por parte de los patronos hacia los trabajadores del servicio doméstico, ya que algunos de ellos tienen una familia numerosa, (por ejemplo de 6 miembros, (G.14.H.2)) y la mayoría de los 50 patronos encuestados (que son 47 (94%)) tiene solo un trabajador del servicio doméstico, lo que hace mas difícil el trabajo y le trae complicaciones al trabajador del servicio doméstico para poder realizarlo eficazmente.

La mayoría de los entrevistados considera que al trabajador del servicio doméstico se le explota laboralmente porque no se le respeta, la gente los toma como que fueran un objeto y no se les reconocen sus derechos, también por la falta de educación que tiene ya que no reclama y no se le reconoce sus derechos laborales; hubo una excepción y fue por parte de uno de los entrevistados de la Procuraduría General de la República, que manifestó que el trabajador del servicio doméstico exige sus derechos y en ocasiones hasta abusan de la confianza de su patrono porque en muchas ocasiones se roban las pertenencias de los habitantes de la casa y comen más de la cuenta.

En los resultados obtenidos en esta hipótesis se observa que el trabajador del servicio doméstico labora excesivas horas (algunos hasta 18 horas diarias) ya que no se limita a una jornada laboral máxima de 8 horas como se garantiza a trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, esto genera desprotección del principio constitucional a una jornada laboral máxima (Art.38 Ord.6to. Cn., Art. 45 Cn.). Se observa también que a pesar que el Código de Trabajo establece un descanso mínimo de 12 horas diarias (Art.80) algunos trabajadores del servicio doméstico descansan menos de dichas horas. Otra desprotección a la que se ve expuesto el trabajador del servicio doméstico es el impago del salario al que tiene derecho por laborar horas extras y/o nocturnas, como se observa en los gráficos anteriores los trabajadores que respondieron que si laboran horas nocturnas, también respondieron que no reciben un pago adicional por laborarlas, en lo que se refiere a horas extras, 66 (44%) de los trabajadores del servicio doméstico encuestados respondieron que si han laborado después de su hora de salida, pero únicamente 2 (3%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que han recibido dinero por laborar esas horas. Lo que demuestra que no se cumple con las disposiciones del Código de Trabajo (Art. 168 y 169) que regulan que todo trabajo verificado en exceso de la jornada ordinaria, será remunerado con un recargo consistente en el ciento por ciento del salario básico por hora y que las labores que se ejecuten en horas nocturnas se pagarán, por lo menos, con un veinticinco por ciento de recargo sobre el salario básico.

Por lo mencionado anteriormente, se hace efectiva nuestra hipótesis, en donde se genera desprotección al principio constitucional a una jornada laboral máxima para el trabajador del servicio doméstico y la desprotección en cuanto al salario por trabajo extraordinario realizado, debido al

incumplimiento de la regulación de un descanso mínimo diario para el trabajador del servicio doméstico establecido por la ley secundaria.

4.2.3 HIPÓTESIS 3

“La deficiente protección del trabajo realizado en días de descansos semanales y asuetos para los trabajadores del servicio doméstico vulnera el goce a las prestaciones laborales a las que tienen derecho por trabajar en esos días.”

4.2.3.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La deficiente protección del trabajo realizado en días de descansos semanales y asuetos para los trabajadores del servicio doméstico.

4.2.3.1.1 INDICADORES

- Falta de regulación eficiente en el Código de Trabajo respecto al día de descanso semanal y asuetos.

Al preguntarles a los 50 (100%) patronos, que conforman nuestra encuesta, si ¿le ha asignado un día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico? nos respondieron: 44 (88%) patronos responden que sí mientras que 6 (12%) patronos responden que no.

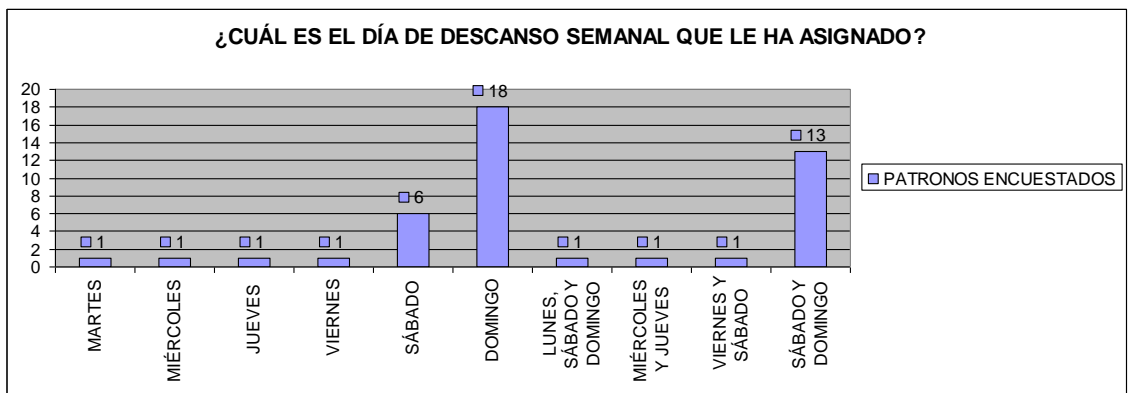


(G.1.H.3)

De 44 patronos (que se convierte en el 100% para la presente pregunta) que nos dijeron anteriormente que le han asignado día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico, nos responden a continuación ¿cuál es el día de descanso semanal que le ha asignado a su trabajador del servicio doméstico?

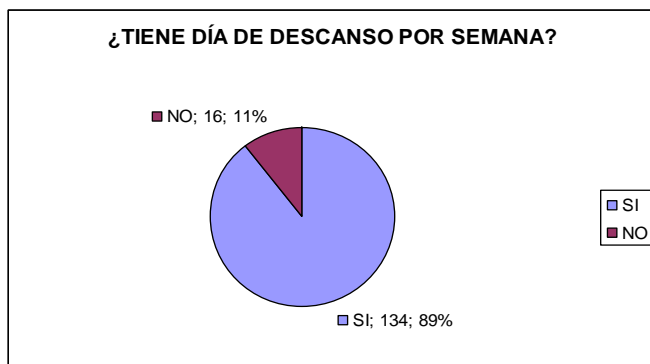
Nº de patronos (44)	Porcentaje (100%)	Día de descanso semanal asignado a su trabajador del servicio doméstico.
1	2.27 %	Martes
1	2.27 %	Miércoles
1	2.27 %	Jueves
1	2.27 %	Viernes
6	13.64 %	Sábado
18	40.91 %	Domingo
1	2.27 %	Lunes, sábado y domingo c/15 días

1	2.27 %	Miércoles y jueves c/15 días
1	2.27 %	Viernes y sábado c/15 días
13	29.55 %	Sábado y domingo c/15 días



(G.2.H.3)

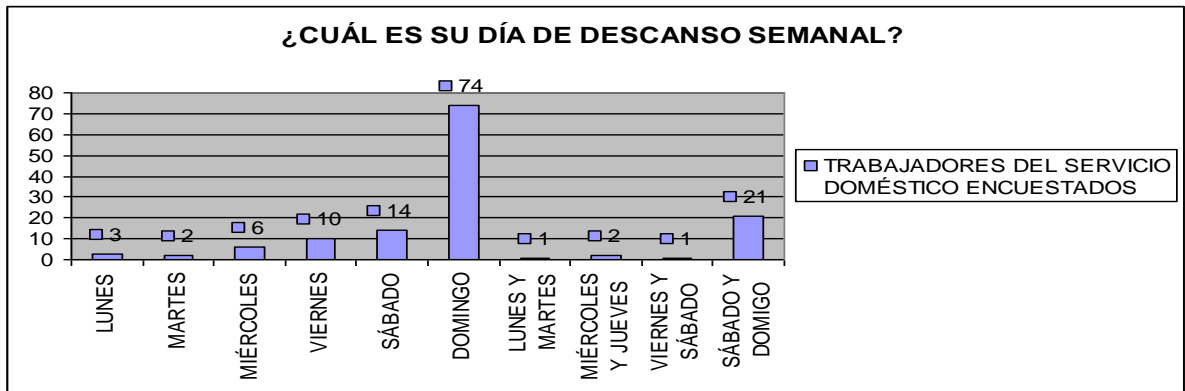
150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, que conforman nuestra muestra, responden a la interrogante ¿tiene día de descanso por semana? en donde observamos que 134 (89%) trabajadores del servicio doméstico tienen día de descanso por semana, mientras que 16 (11%) trabajadores del servicio doméstico no gozan de día de descanso por semana.



(G.3.H.3)

De 134 (que se convierte en 100% para esta pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que tienen día de descanso por semana, nos responden a la siguiente interrogante ¿cuál es el día de descanso semanal asignado?

Nº de trabajadores del servicio doméstico (134)	Porcentaje (100%)	Día de descanso semanal asignado
3	2.24 %	Lunes
2	1.49 %	Martes
6	4.48 %	Miércoles
10	7.46 %	Viernes
14	10.45 %	Sábado
74	55.22 %	Domingo
1	0.75 %	Lunes y martes
2	1.49 %	Miércoles y jueves
1	0.75 %	Viernes y sábado
21	15.67 %	Sábado y domingo



(G.4.H.3)

De 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, encuestados que conforma la totalidad de nuestra muestra, concluimos que el 16 (11%) de los trabajadores del servicio doméstico no tiene un día de descanso semanal asignado, solamente 134 (89%) trabajadores del servicio doméstico y de estos últimos se desprende un dato muy interesante consistente en que la mayoría de los trabajadores del servicio doméstico tienen asignado el día domingo para descansar (74 (49.33%)) cumpliendo así con el Código de Trabajo que establece que el día de descanso semanal es el domingo, pero que le da la facultad de señalarle un día distinto de descanso de acuerdo a sus necesidades e inclusive la potestad de pedirle que labore en sus días de descanso y asuetos.

- Facultad que le otorga el Código de Trabajo al patrono para pedirle al trabajador del servicio doméstico que labore en días de asuetos.

50 (100%) patronos encuestados, respondieron si ¿le ha pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en días de asueto?, 29 (58%) patronos dijeron que sí, mientras que 21 (42%) patronos respondieron que

no le ha pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en dichos días.



(G.5.H.3)

El trabajador del servicio doméstico tiene la obligación de laborar en los días de asuetos, siempre que el patrono se lo pida, así lo estipula el Art. 81, y tendrá derecho a un recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado esos días, además, en el caso que el trabajador del servicio doméstico labore en día de asueto y en exceso de su jornada ordinaria, tiene derecho, de manera supletoria (Art. 118 CT.), a un recargo consistente en el ciento por ciento del salario básico por hora (Art. 169 CT.), además de la remuneración que debe recibir por laborar en día de asueto, es decir, que le pagarían en total 200% por hora extraordinaria laborada (100% por laborar en día de asueto y 100% por laborar fuera de su jornada ordinaria).

Todos los entrevistados opinaron que la facultad que le otorga el Código de Trabajo al patrono de pedirle al trabajador del servicio doméstico que labore

en días de asuetos está bien, siempre y cuando se le remunere más al trabajador por laborar en esos días.

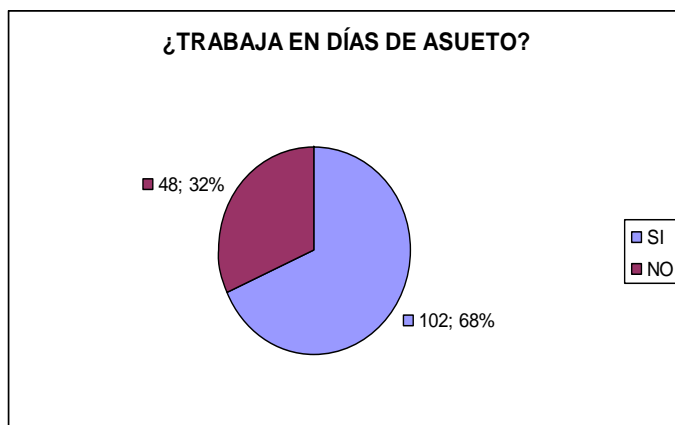
4.2.3.2 VARIABLE DEPENDIENTE

El goce a las prestaciones laborales a las que tienen derecho por trabajar en días de descansos semanales y asuetos.

4.2.3.2.1 INDICADORES

- ✓ Vulneración del goce de prestaciones laborales.
- ✓ Obligación del trabajador del servicio doméstico de prestar sus servicios en días de asuetos.

Al interrogar a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, que son los que conforman nuestra muestra en la presente investigación, si ¿trabajan en días de asueto? 102 (68%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que sí y 48 (32%) trabajadores del servicio doméstico que no.



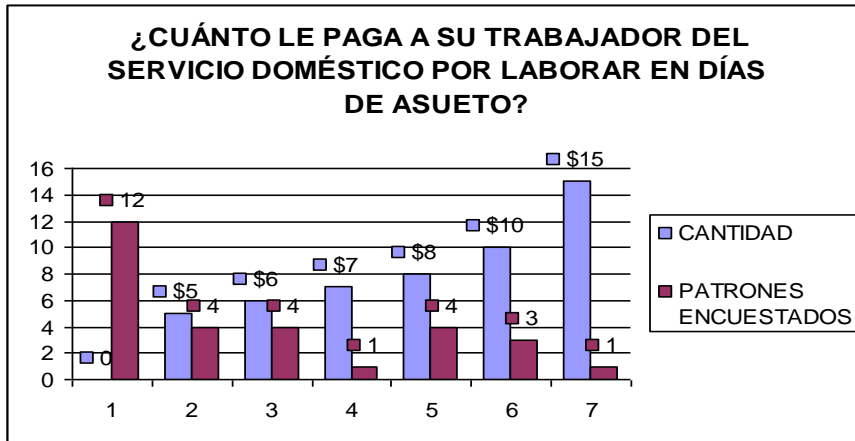
(G.6.H.3)

Se debe a la facultad que le da el Código de Trabajo al patrono para que le pida a su trabajador del servicio doméstico que trabaje en día de asueto (81 C.T.)

- ✓ Incumplimiento del derecho al recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado en días de asuetos.

De 29 (que se transforma en un 100% en la presente pregunta) patronos que le ha pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en días de asueto responden ¿cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en días de asueto?

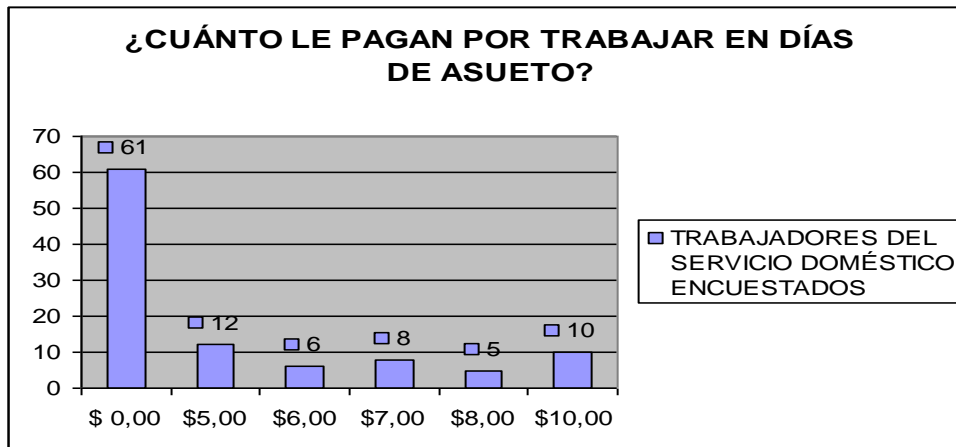
Nº de patronos (29)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en días de asueto.
12	41.38 %	No le paga
4	13.79 %	\$5. ⁰⁰
4	13.79 %	\$6. ⁰⁰
1	3.45 %	\$7. ⁰⁰
4	13.79 %	\$8. ⁰⁰
3	10.34 %	\$10. ⁰⁰
1	3.45 %	\$15. ⁰⁰



(G.7.H.3)

Al interrogar a los 102 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico, quienes anteriormente respondieron que trabajan en días de asuetos, ¿cuánto les pagan por laborar en dichos días?, a continuación se refleja lo que respondieron:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (102)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le pagan al trabajador del servicio doméstico por laborar en días de asueto.
61	62 %	\$0. ⁰⁰
12	12 %	\$5. ⁰⁰
6	3 %	\$6. ⁰⁰
8	8 %	\$7. ⁰⁰
5	5 %	\$8. ⁰⁰
10	10 %	\$10. ⁰⁰



(G.8.H.3)

Mediante los resultados obtenidos se observa claramente que los patronos incumplen con el derecho que tienen los trabajadores del servicio doméstico al recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado esos días, ya que al no darle el Código de Trabajo una oportunidad de negociar al trabajador del servicio doméstico, su patrono se puede aprovechar pagándole únicamente el salario ordinario correspondiente a ese día (Art. 81 C.T.)

Como ya dijimos anteriormente, el Código de Trabajo le da la potestad al patrono de pedirle al trabajador del servicio doméstico que trabaje en sus días de asuetos, también le asigna la obligación de remunerarle con un recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado.

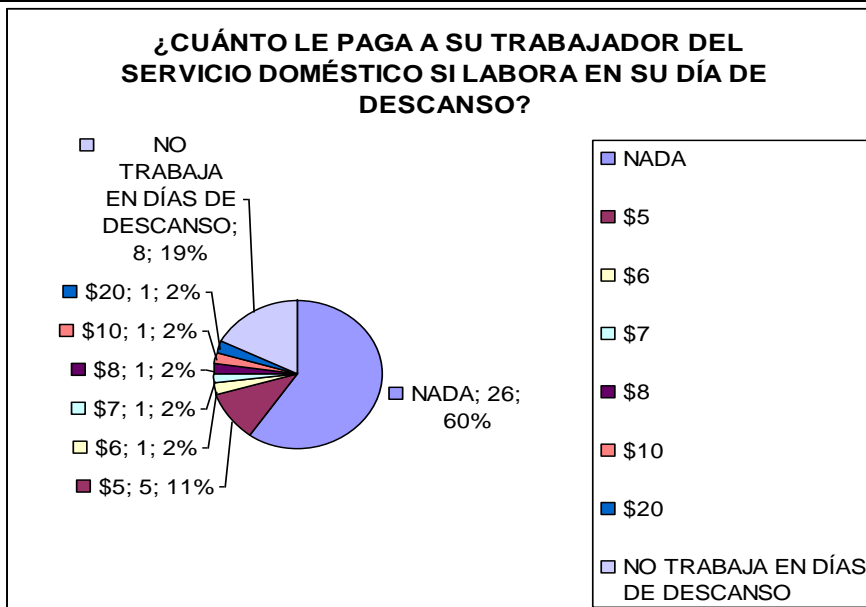
- ✓ Trabajo en los días de descansos semanales remunerados.
- ✓ Incumplimiento del derecho al recargo del cincuenta por ciento como mínimo de su salario diario por las horas que trabajen en su día de descanso.

Al interrogar a los 44 (se convierte en 100% para la presente pregunta) patronos, que respondieron anteriormente que le han asignado día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico, ¿cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en dicho día?, estas fueron las conclusiones: 36 (81%) patronos respondieron que sus trabajadores del servicio doméstico laboran en su día de descanso, mientras que 8 (19%) patronos dijeron que sus trabajadores del servicio doméstico no lo laboran.

De 36 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que sus trabajadores del servicio doméstico laboran en su día de descanso, (quienes a la vez se derivan de los 44 patronos que respondieron anteriormente que le han asignado día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico), nos detallan a continuación las cantidades que les pagan a sus trabajadores del servicio doméstico por laborar en dicho día:

Nº de patrono (44)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en día de descanso semanal.
26	60 %	Nada
5	11 %	\$5. ⁰⁰ ,
1	2 %	\$6. ⁰⁰
1	2 %	\$7. ⁰⁰
1	2 %	\$8. ⁰⁰
1	2 %	\$10. ⁰⁰

1	2 %	\$20.00
8	19 %	Su trabajador del servicio doméstico no trabaja en día de descanso semanal.



(G.9.H.3)

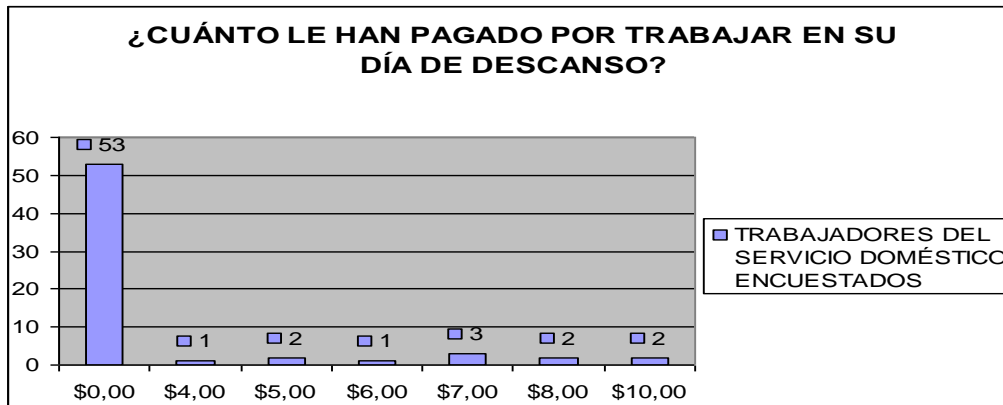
De los 134 (que se transforma en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que tienen asignado día de descanso semanal, nos responden a la siguiente interrogante ¿alguna vez a trabajado en su día de descanso semanal? en donde 64 (48%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que si, mientras que 70 (52%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que no.



(G.10.H.3)

De 64 (que se transforma en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que nos respondieron anteriormente que han trabajado en su día de descanso semanal, nos responden a la siguiente pregunta ¿cuánto le pagan por laborar en dicho día?, como se observa a continuación:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (64)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le pagan por laborar en su día de descanso semanal
53	83 %	\$0. ⁰⁰
1	2 %	\$4. ⁰⁰
2	3 %	\$5. ⁰⁰
1	2 %	\$6. ⁰⁰
3	5 %	\$7. ⁰⁰
2	3 %	\$8. ⁰⁰
2	3 %	\$10. ⁰⁰



(G.11.H.3)

El Código de Trabajo en el Art. 175 establece que cuando un trabajador labore en su día de descanso tiene derecho al salario básico correspondiente a ese día, más una remuneración del cincuenta por ciento como mínimo, por las horas que trabaje, etc; a los trabajadores del servicio doméstico encuestados les han pagado a la voluntad del patrono, no tomando en cuenta lo que el Código de Trabajo señala.

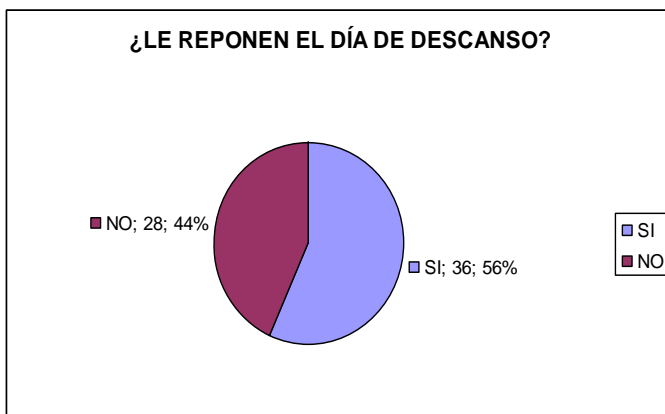
- ✓ Acumulación de días de descansos semanales remunerados.
- ✓ Día de descanso compensatorio remunerado.

De 36 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que sus trabajadores del servicio doméstico laboran en su día de descanso, (quienes a la vez se derivan de los 44 patronos que respondieron anteriormente que le han asignado día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico) responden a continuación si ¿le repone a su trabajador del servicio doméstico el día de descanso laborado? 23 (64%) patronos responden que sí y 13 (36%) patronos responden que no.



(G.12.H.3)

De 64 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que han trabajado en su día de descanso semanal (que a la vez se deriva de 134 trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que tienen asignado día de descanso semanal) nos responden a la siguiente pregunta ¿le reponen el día de descanso semanal? en donde 28 (44%) nos respondió que no le reponen el día de descanso semanal y 36 (56%) dijo que sí.



(G.13.H.3)

Interrogamos a los entrevistados sobre ¿cuáles son las condiciones bajo las que debe laborar el trabajador del servicio doméstico en día de descanso semanal? A lo que todos estuvieron de acuerdo en que les reconozca un día de descanso compensatorio y el recargo del 50% sobre el salario diario ordinario.

Siendo es el Código de Trabajo el que establece que debe asignársele un día de descanso compensatorio remunerado cuando hayan laborado en dicho día (Art.175 C.T.)

En el Art. 80 C.T establece el derecho a un día de descanso remunerado cada semana, acumulable hasta el número de 3 días, para los trabajadores del servicio doméstico; pero si lo laboran un día de descanso, nuestro Código de Trabajo no establece de manera expresa el derecho a la remuneración del 50% como mínimo por las horas que trabajen (Art. 175 C.T.) como se le establece a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, en los gráficos se observa que de 44 patronos que le han asignado día de descanso a su trabajador del servicio doméstico y de 36 patronos que respondieron que su trabajador del servicio doméstico labora en su día de descanso, 26 patronos (60%) (G.9.H.3) que no le pagan a su trabajador del servicio doméstico si labora en su día de descanso, los patronos que le dan una remuneración a su trabajador del servicio doméstico lo hacen desde \$5 hasta \$20 por laborar ese día y en cuanto al día de descanso compensatorio remunerado, que no se le reconoce al trabajador del servicio doméstico, sólo a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, como lo establecen los Art. 174 y 175 C.T. se observa que de 36 patronos que respondieron que su trabajador del servicio doméstico labora en su día de descanso, 23 (64%) patronos responden que le repone el día de descanso laborado.

Podemos comprobar, con las variables e indicadores anteriores, que efectivamente se vulnera el goce a las prestaciones laborales a las que tiene derecho el trabajador del servicio doméstico al laborar en días de descansos semanales y asuetos, por lo que se hace nuestra hipótesis efectiva; ya que el patrono no cumple con las disposiciones del Código de Trabajo que regulan que el trabajador del servicio doméstico tiene derecho a un día de descanso remunerado cada semana, acumulable hasta el número de 3 días (Art. 80 C.T), el Art. 175 C.T establece que cuando un trabajador labore en su día de descanso tiene derecho al salario básico correspondiente a ese día, más una remuneración del cincuenta por ciento como mínimo, por las horas que trabaje, y a un día de descanso compensatorio remunerado; de 64 trabajadores del servicio doméstico que respondieron que trabajan en su día de descanso, únicamente 36 (56%) trabajadores del servicio doméstico contestaron que les reponen su día de descanso semanal, mientras que los otros 28 (44%) trabajadores del servicio doméstico aseguraron que no le reponen ese día; asimismo el Art. 81 del mismo cuerpo legal, faculta al patrono para pedirle a su trabajador que labore en días de asueto, estableciendo además, que tendrá derecho a un recargo del ciento por ciento de su salario diario por el trabajo realizado ese día; lo cual no se cumple, ya que el patrono hace o le da al trabajador del servicio doméstico lo que sea su voluntad, ya sea que trabaje en día de descanso o asueto.

4.2.4 HIPÓTESIS 4

“La deficiente normativa secundaria permite a los patronos no conceder el goce de vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo a los trabajadores del servicio doméstico.”

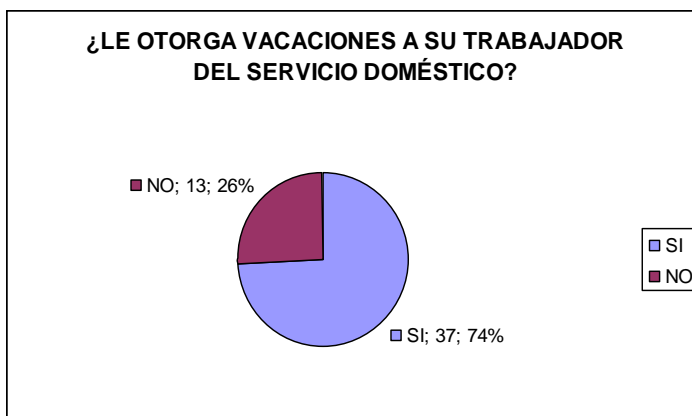
4.2.4.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La deficiente normativa secundaria.

4.2.4.1.1 INDICADORES

- La falta de aplicación de la normativa subsidiaria del Código de Trabajo para los trabajadores del servicio doméstico.

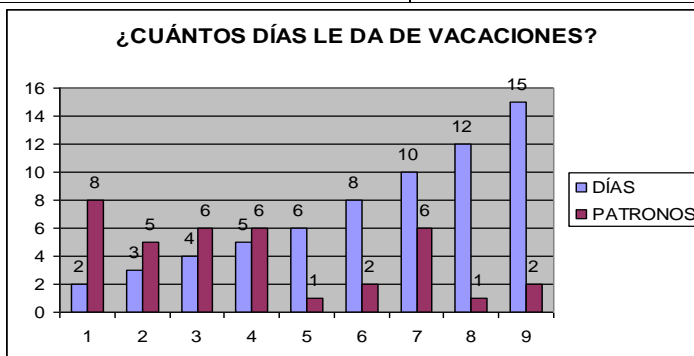
De 50 (100%) patronos encuestados, que conforman la totalidad de la muestra poblacional, responden si le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico: 37 (74%) patronos le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico y 13 (26%) patronos no le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico.



(G.1.H.4)

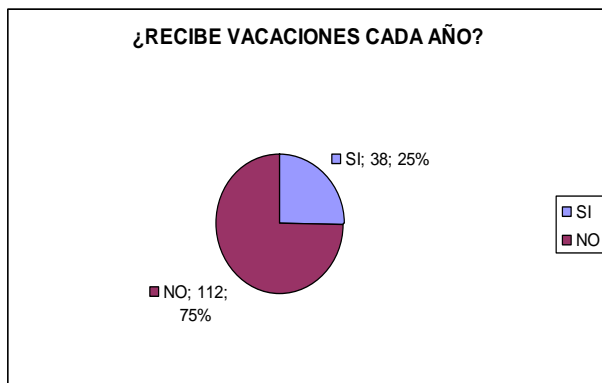
De 37 (se transforma en el 100% para la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que les otorgan vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, responden cuántos días le da de vacaciones:

Nº de patronos (37)	Porcentaje (100%)	Días que le da de vacaciones a su trabajador del servicio doméstico
8	22 %	2
5	14 %	3
6	16 %	4
6	16 %	5
1	3 %	6
2	5 %	8
6	16 %	10
1	3 %	12
2	5 %	15



(G.2.H.4)

De los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, que son la totalidad de la muestra poblacional, responden a la pregunta ¿reciben vacaciones cada año?, en donde solamente 38 (25%) respondieron que no, mientras que 112 (75%) dijeron que sí.

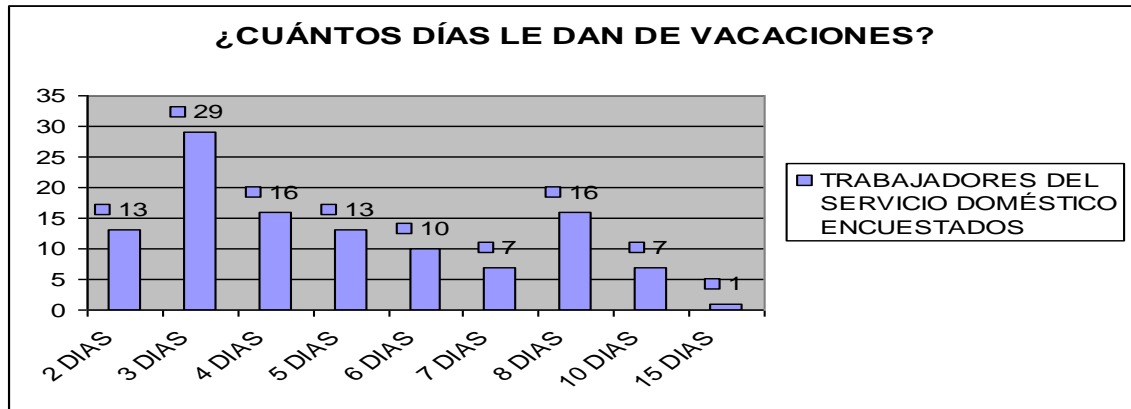


(G.3.H.4)

De 112 (que se convierte en un 100%) trabajadores del servicio doméstico, que respondieron anteriormente que reciben vacaciones cada año, responden a la siguiente pregunta ¿cuantos días le dan de vacaciones?, obtuvimos los siguientes resultados:

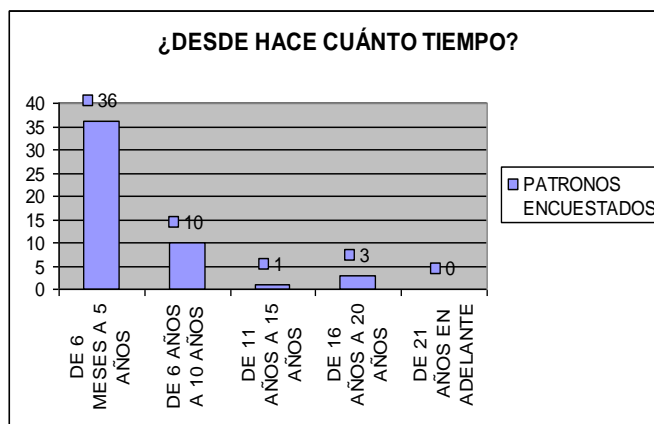
Nº de trabajadores del servicio doméstico (112)	Porcentaje (100%)	Días que le dan de vacaciones
13	12 %	2
29	26 %	3
16	14 %	4
13	12 %	5
10	9 %	6
7	6 %	7
16	14 %	8

7	6 %	10
1	1 %	15



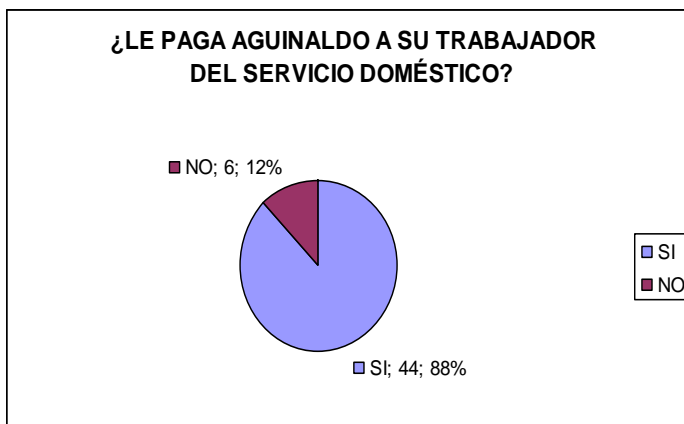
(G.4.H.4)

Cuando se le preguntó a los 50 (100%) patronos, que conforman nuestra muestra poblacional, ¿desde hace cuánto tiempo tiene trabajador del servicio doméstico?, respondieron lo siguiente: 36 (72%) patronos respondieron al rango de 6 meses a de 5 años, 10 (20%) patronos respondieron al rango de 6 años a 10 años, 1 (2%) patrono se identificó en el rango de 11 años a 15 años, 3 (6%) patronos respondieron al rango de 16 años a 20 años y nadie 0 (0%) respondió al rango de 21 años en adelante.



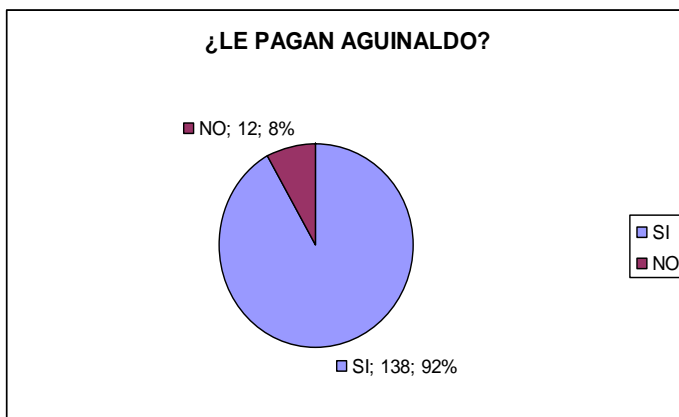
(G.5.H.4)

Al preguntarles a los 50 (100%) patronos si le paga aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico, 44 (88%) patronos respondieron que sí, mientras que 6 (12%) dijeron que no.



(G.6.H.4)

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, nos responden ¿les pagan aguinaldo? se observa que la mayoría de ellos 138 (92%) trabajadores del servicio doméstico coinciden en que reciben aguinaldo cada año, mientras tanto, 12 (8%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que no.



(G.7.H.4)

Según el Art. 196 C.T. “todo patrono está obligado a dar a sus trabajadores, en concepto de aguinaldo, una prima por cada año de trabajo”. Para pagar aguinaldo es importante saber el tiempo que se tiene de laborar para un patrono, para establecer el cálculo a pagarse como prima de aguinaldo, pero efectivamente se observa que aunque 44 (88%) patronos dijeron que le paga aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico no le dan la cantidad de acuerdo al tiempo que tienen de laborar, por lo tanto no es aplicada efectivamente la normativa subsidiaria del Código de Trabajo para los trabajadores del servicio doméstico.

El Art.118 del Código de Trabajo es una norma supletoria que establece “en lo que no estuviere especialmente previsto en este Título, se aplicará lo que para el caso dispongan las normas y principios generales de este Código”, este artículo se refiere al Título Segundo, del trabajo sujeto a regímenes especiales, como es el caso de los trabajadores del servicio doméstico, y un ejemplo de aplicar norma supletoria son las vacaciones anuales remuneradas que se debe aplicar en igual forma que a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario.

De acuerdo al resultado de las encuestas realizadas, 37 (74%) patronos le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, según Art. 177 C.T. los trabajadores tendrán derecho a un período de vacaciones cuya duración será de 15 días, pero se observa que de 37 (74%) patronos que le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico solamente 2 (5%) patronos le da 15 días de vacación a su trabajador del servicio doméstico, se observa que no es efectivo el goce a vacaciones ya que no le otorgan los días que estipula el Código de Trabajo, estos días deben ser remunerados con una prestación equivalente al salario ordinario correspondiente a dicho lapso más

un 30% del mismo, pero en el resultado de las encuestas se observa que de 37 (74%) patronos que le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, 16 patronos le paga las vacaciones, tampoco se le hace efectivo el aumento a la remuneración de las vacaciones en un 25% por cada una de las prestaciones, que en este caso comprenden alimentación y habitación.

Podemos comprobar que los trabajadores del servicio doméstico encuestados, respondieron, en su mayoría, que si reciben vacaciones, pero es de hacer mención que se tiene una idea errónea de lo que es una vacación anual, ya que la mayoría de los encuestados, coinciden en que reciben vacaciones en semana santa y navidad, cuando se tiene bien en claro que es un derecho que tiene todo trabajador de recibirlas y es obligación de todo patrono el darlas. Además, las vacaciones deben ser de 15 días.

4.2.4.2 VARIABLE DEPENDIENTE

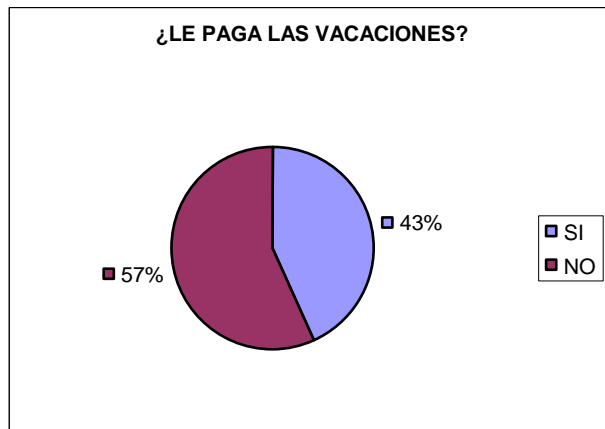
El goce de vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo.

4.2.4.2.1 INDICADORES

- ✓ Vacaciones anuales remuneradas.
- ✓ Aumento de la remuneración de las vacaciones en un 25% por alimentación y/o habitación.

De 37 (se transforma en 100% para la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que les otorgan vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, a continuación responden ¿ le paga las vacaciones a su trabajador del servicio doméstico? solo 16 (43%) patronos le paga las

vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, mientras que 21 (57%) no se las paga.

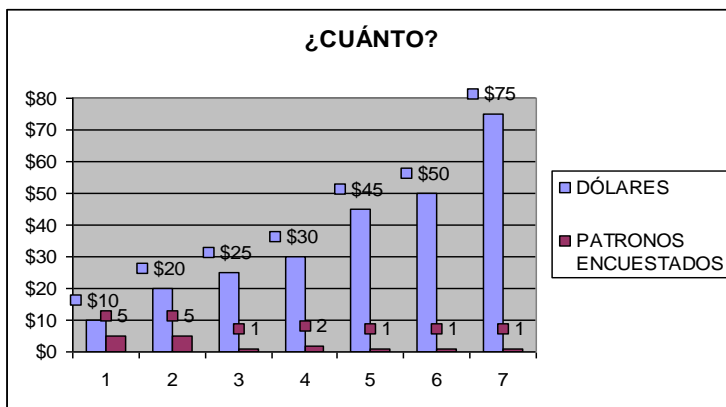


(G.8.H.4)

De 16 (se transforma en el 100% en la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que le paga las vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, (quienes a la vez se derivan de los 37 que respondieron anteriormente que les otorgan vacaciones a su trabajador del servicio doméstico) responden ¿cuál es la cantidad que le otorga a su trabajador del servicio doméstico en concepto de vacaciones?

Nº de patronos (16)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le paga a su trabajador del servicio doméstico en concepto de vacaciones
5	31.25 %	\$10. ⁰⁰
5	31.25 %	\$20. ⁰⁰

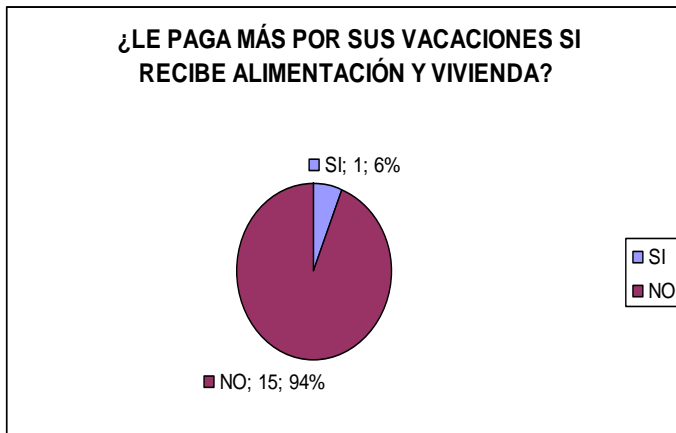
1	6.25 %	\$25.00
2	12.50 %	\$30.00
1	6.25 %	\$45.00
1	6.25 %	\$50.00
1	6.25 %	\$75.00



(G.9.H.4)

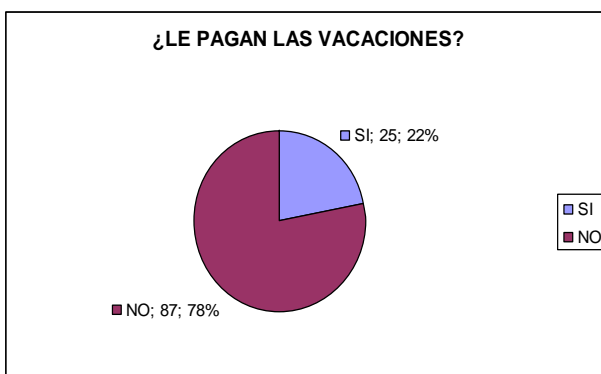
De 16 (que se transforma en el 100% en la presente pregunta) patronos que respondieron anteriormente que le paga las vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, (quienes a la vez se derivan de los 37 que respondieron anteriormente que les otorgan vacaciones a su trabajador del servicio doméstico) responden si ¿le paga más a su trabajador del servicio doméstico por sus vacaciones si le otorga alimentación y vivienda?, 1 (6%) patrono le paga más por sus vacaciones a su trabajador del servicio doméstico cuando le otorga alimentación y vivienda, al preguntarle ¿cuánto le paga? respondió que \$5 dólares, mientras 15 (94%) patronos no le paga más a su trabajador

del servicio doméstico por sus vacaciones cuando le otorga alimentación y vivienda.



(G.10.H.4)

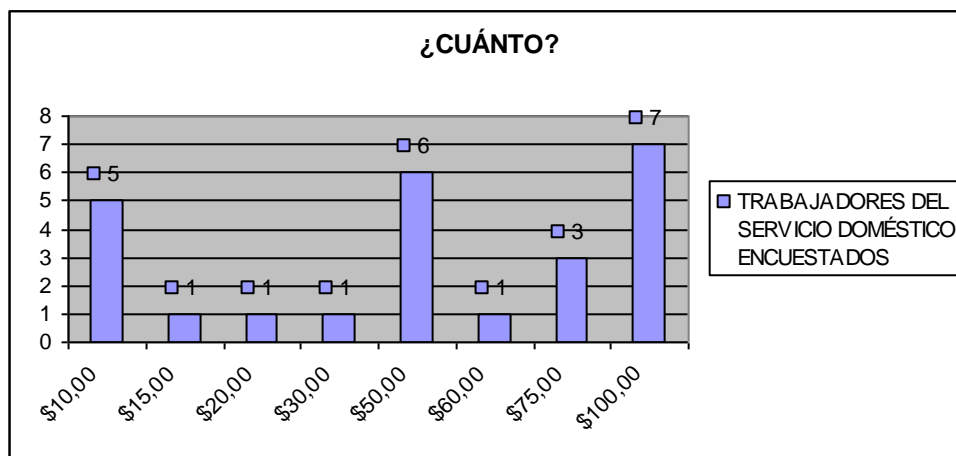
De 112 (que se convierte en un 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico, que respondieron anteriormente que reciben vacaciones cada año, responden a la siguiente pregunta ¿le pagan las vacaciones? únicamente 25 (22%) trabajadores del servicio doméstico aseguraron que les pagan las vacaciones anuales, mientras que 87 (78%) trabajadores del servicio doméstico no reciben nada por sus vacaciones anuales.



(G.11.H.4)

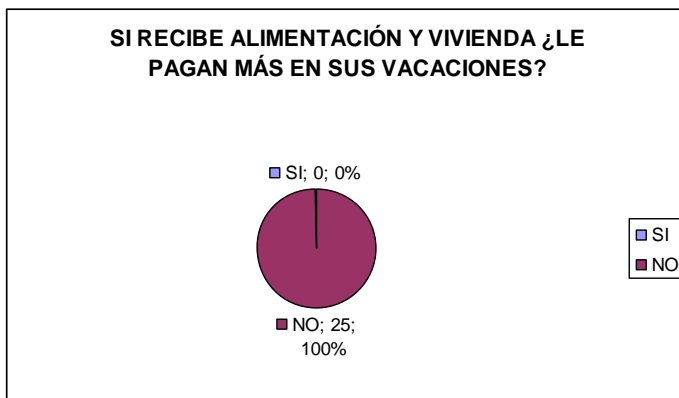
De 25 (que se transforma en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que les pagan las vacaciones anuales (que a la vez se derivan de 112 trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que reciben vacaciones cada año) nos responden a la siguiente pregunta ¿qué cantidad recibe en concepto de vacaciones?

Nº de trabajadores del servicio doméstico (25)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le dan en concepto de vacaciones
5	20 %	\$10.00
1	4 %	\$15.00
1	4 %	\$20.00
1	4 %	\$30.00
6	24 %	\$50.00
1	4 %	\$60.00
3	12 %	\$75.00
7	28 %	\$100.00



(G.12.H.4)

De 25 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que les pagan las vacaciones anuales (que a la vez se derivan de 112 trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que reciben vacaciones cada año) nos responden a la siguiente pregunta: si recibe alimentación y vivienda ¿le pagan más en sus vacaciones? Todos (25, 100%) coincidieron que no le pagan más en sus vacaciones anuales cuando reciben las prestaciones de alimentación y vivienda.



(G.13.H.4)

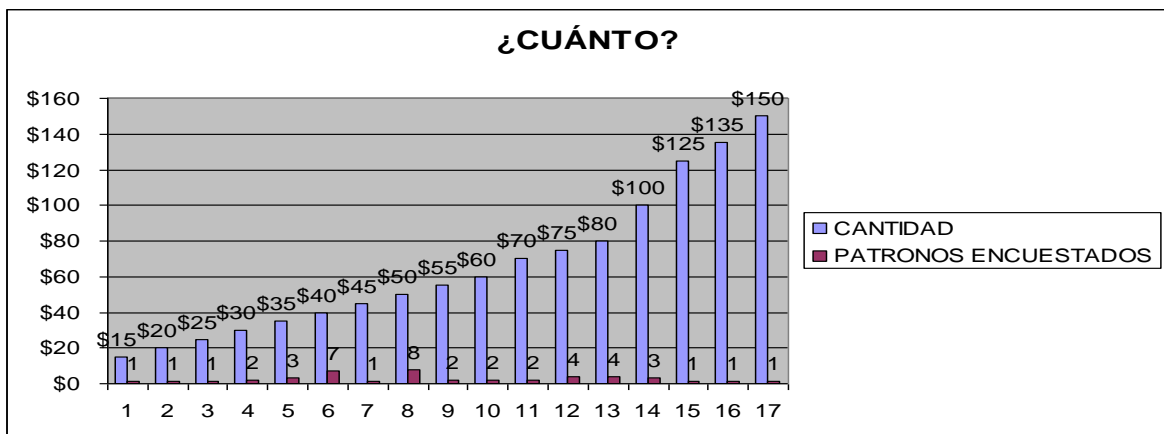
Como podemos observar, no todos los trabajadores del servicio doméstico reciben vacaciones y mucho menos remunerada y los que las reciben es mínimo el tiempo que les conceden, sin tomar en cuenta que estos días que ellos consideran como vacaciones son días de asuetos y que por lo tanto, tienen derecho a no laborarlos, además, de los 112 que dicen recibir vacaciones, únicamente 25 (22%) respondieron que si les pagan las vacaciones y estos, reciben un pago de acuerdo a la voluntad del patrono no de acuerdo a lo establecido por el Código de Trabajo.

✓ Pago de la prima en concepto de aguinaldo.

De los 44 patronos (se convierte en el 100% en la presente pregunta) que le paga aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico, responden ¿cuánto le paga?

Nº de patronos (44)	Porcentaje (100%)	Cantidad que le pagan a su trabajador del servicio doméstico en concepto de aguinaldo
1	2 %	\$15. ⁰⁰
1	2 %	\$20. ⁰⁰
1	2 %	\$25. ⁰⁰
2	5 %	\$30. ⁰⁰
3	7 %	\$35. ⁰⁰
7	16 %	\$40. ⁰⁰
1	2 %	\$45. ⁰⁰
8	18 %	\$50. ⁰⁰
2	5 %	\$55. ⁰⁰
2	5 %	\$60. ⁰⁰
2	5 %	\$70. ⁰⁰
4	9 %	\$75. ⁰⁰
4	9 %	\$80. ⁰⁰

3	7 %	\$100.00
1	2 %	\$125.00
1	2 %	\$135.00
1	2 %	\$150.00

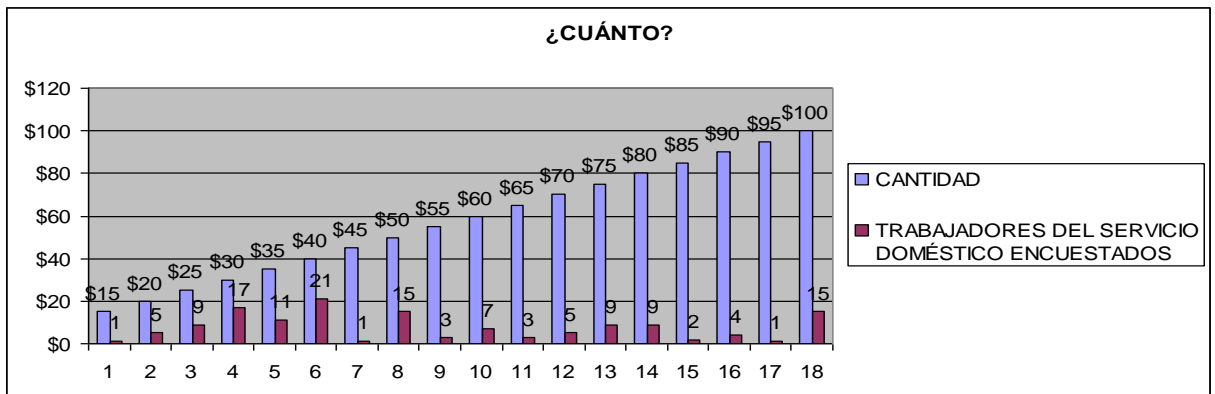


(G.14.H.4)

De 138 (se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores domestico que respondieron anteriormente que les pagan aguinaldo al preguntarles ¿cuanto?, responden lo siguiente:

Nº de trabajadores del servicio doméstico (138)	Porcentaje (100%)	Cantidad que reciben en concepto de aguinaldo
1	0.72 %	\$15
5	3.62 %	\$20
9	6.53 %	\$25
17	12.32 %	\$30
11	7.97 %	\$35

21	15.22 %	\$40
1	0.72 %	\$45
15	10.87 %	\$50
3	2.17 %	\$55
7	5.07 %	\$60
3	2.17 %	\$65
5	3.62 %	\$70
9	6.53 %	\$75
9	6.53 %	\$80
2	1.45 %	\$85
4	2.90 %	\$90
1	0.72 %	\$95
15	10.87 %	\$100



(G.15.H.4)

- ✓ Desconocimiento del derecho a las prestaciones laborales por parte de los patronos.

De acuerdo con las respuestas de los patronos, podemos afirmar que no existe un desconocimiento por parte de estos, del derecho a las prestaciones

laborales de los trabajadores del servicio doméstico, ya que al interrogarlos si le otorgan las vacaciones a sus trabajadores del servicio doméstico la mayoría de ellos 37 (74%) patronos contestaron que si, mientras que 13 (26%) patronos no le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico, de igual forma conocen que tienen el deber de pagarle aguinaldo al trabajador del servicio doméstico, esto lo pudimos comprobar al preguntar si le pagaban aguinaldo a lo que 44 (88%) patronos respondieron que sí, mientras que 6 (12%) dijeron que no.

Los entrevistados nos responden si se les reconocen los derechos a vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo a los trabajadores del servicio doméstico: existiendo diversas opiniones: una que nos dice que si se les reconocen en el Código de Trabajo, pero no quiere decir que se cumpla con dichas disposiciones, otra fue que se le debe reconocer cuando trabaja días completos porque en muchas ocasiones el trabajador del servicio doméstico abandona sus labores. Existió una opinión por parte de uno de los entrevistados de la Procuraduría General de la República que les pueden dar vacaciones pero no remunerárselas. Mientras que otra opinión por parte de Las Dignas fue que no se les reconocen estos derechos porque hay una costumbre viciada entre la gente, que es, tiempo trabajado igual a tiempo pagado.

De acuerdo con los resultados obtenidos en esta hipótesis, el patrono le otorga vacaciones al trabajador del servicio doméstico, pero no se les reconoce como debe ser; además, el patrono le da lo que quiere al trabajador del servicio doméstico en concepto de aguinaldo, sin tomar en cuenta el tiempo que el trabajador del servicio doméstico ha laborado para él, una de las condiciones primordiales para calcular la remuneración a la que

tiene derecho en materia de aguinaldo, de allí, que éste varia, dependiendo de la voluntad y/o situación económica en que se encuentre el patrono. Por lo tanto, con esto se comprueba nuestra hipótesis, porque a pesar que el patrono si conoce el derecho a las prestaciones laborales que tiene el trabajador domestico, se ampara en la deficiente legislación secundaria laboral para no conceder el derecho a vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo a los trabajadores del servicio doméstico.

4.2.5 HIPÓTESIS 5

“La inaplicabilidad de la normativa del Código de Trabajo y la incompleta legislación secundaria en materia de seguridad social que excluye al trabajador del servicio doméstico da como resultado que no goce de los beneficios y prestaciones que brinda el Código de Trabajo, el I.S.S.S., las A.F.P.´s y el F.S.V.”

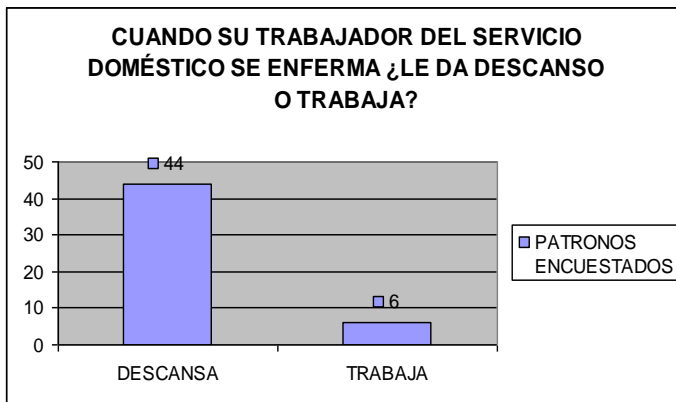
4.2.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La inaplicabilidad de la normativa del Código de Trabajo y la incompleta legislación secundaria en materia de seguridad social que excluye al trabajador del servicio doméstico.

4.2.5.1.1 INDICADORES

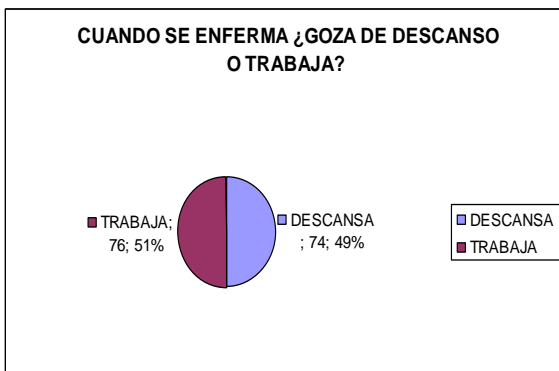
- La inaplicabilidad de la normativa del Código de Trabajo en materia de seguridad social.

Al preguntarles a los 50 (100%) patronos encuestados: cuando su trabajador del servicio doméstico se enferma ¿le da descanso o trabaja?, estas fueron las respuestas: 44 (88%) patronos respondieron que su trabajador del servicio doméstico descansa, mientras que 6 (12%) patronos respondieron que trabaja.



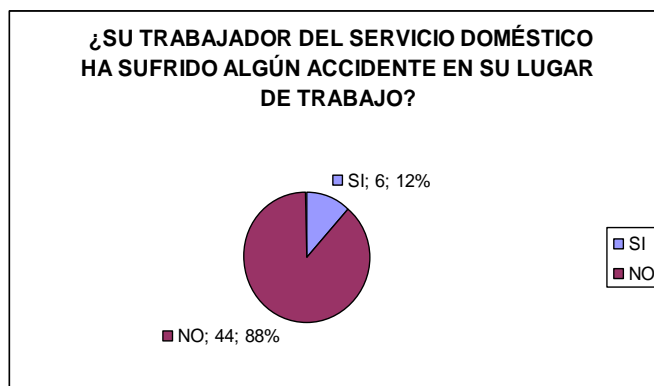
(G.1.H.5)

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, responden a la interrogante: cuándo se enferma ¿goza de descanso o trabaja? 74 (49%) trabajadores del servicio doméstico descansan cuando se encuentran enfermos, mientras que 76 (51%) trabajadores del servicio doméstico laboran aún encontrándose enfermos.



(G.2.H.5)

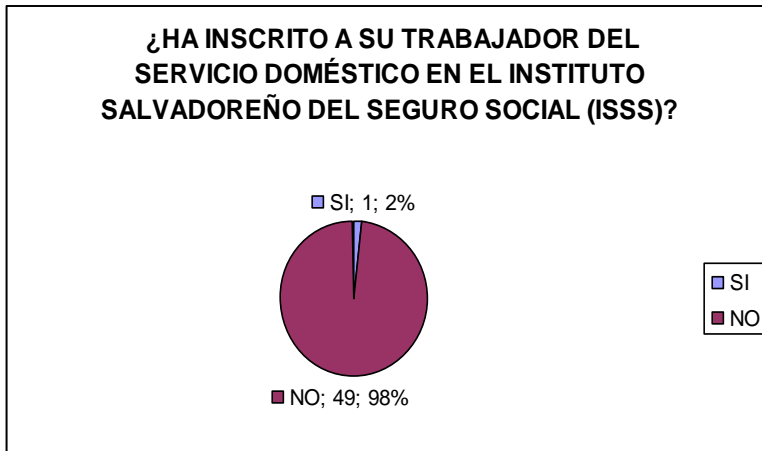
Los 50 (100%) patronos encuestados nos responden si ¿su trabajador del servicio doméstico ha sufrido algún accidente en su lugar de trabajo?: 6 (12%) patronos responden que su trabajador del servicio doméstico ha sufrido algún accidente en su lugar de trabajo, mientras que 44 (88%) patronos responden que su trabajador del servicio doméstico no ha sufrido accidente en su lugar de trabajo.



(G.3.H.5)

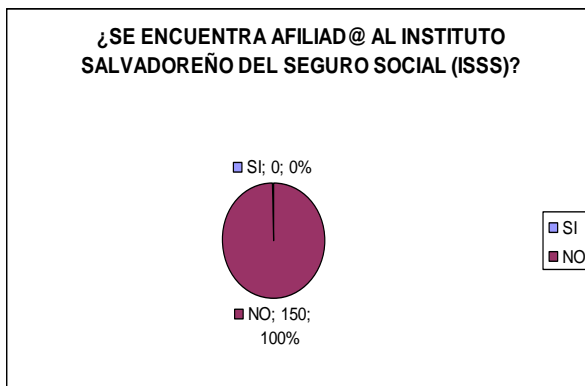
- La falta de un Reglamento que incluya al trabajador del servicio doméstico en el Régimen del Seguro Social.

De las encuestas realizadas 50(100%) patronos, que conforman nuestra muestra, responden a la interrogante ¿ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS)? observamos que 1 (2%) patrono dijo que ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), mientras que 49 (98%) patronos dijeron que no.



(G.4.H.5)

Al interrogar a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, si se encuentra afiliado al Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), todos respondieron que no.

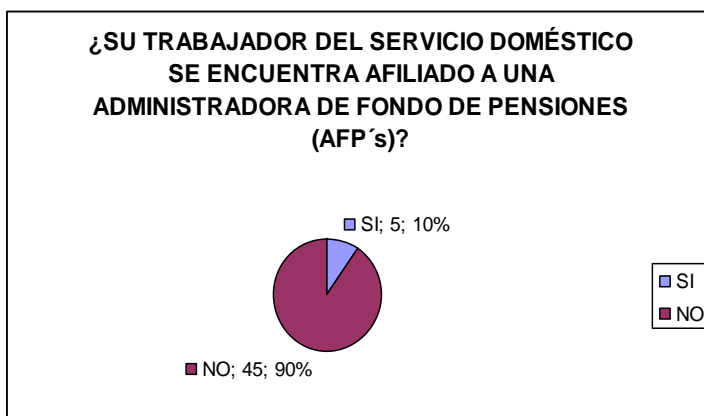


(G.5.H.5)

- La inexistencia de un Reglamento Especial que los incorpore al Sistema de Ahorro para Pensiones.

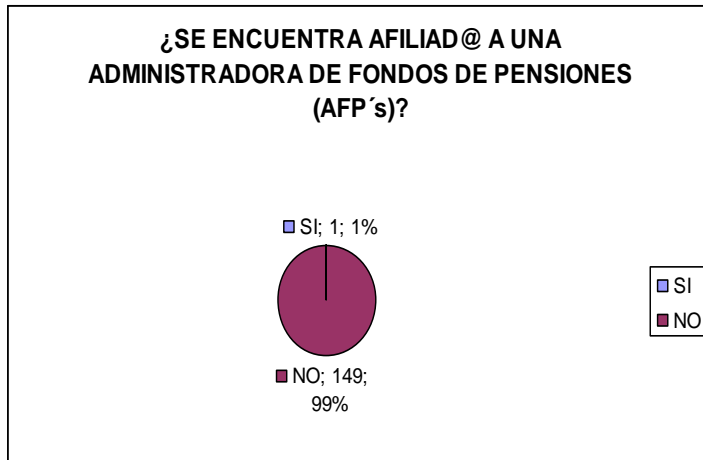
Los 50 (100%) patronos encuestados responden si su trabajador del servicio doméstico se encuentra afiliado a una Administradora de Fondo de Pensiones (AFP´s):

5 (10%) patronos dijeron que su trabajador del servicio doméstico se encuentra afiliado a una Administradora de Fondo de Pensiones (AFP´s) y 45 (90%) patronos dijeron que no.



(G.6.H.5)

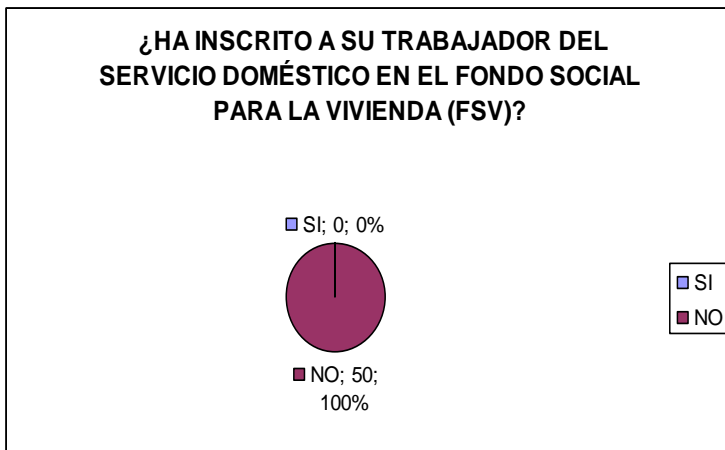
Al interrogar a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados si ¿se encuentra afiliad@ a una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP´s) sólo 1 (1%) trabajador del servicio doméstico respondió que se encuentra afiliad@, mientras que 149 (99%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que no; al preguntarle ¿a cuál? dijo que a AFP CRECER.



(G.7.H.5)

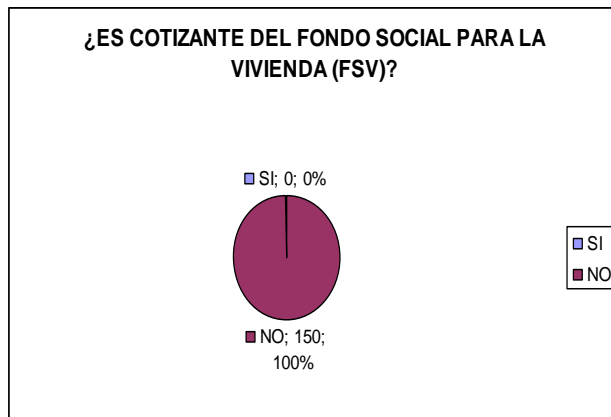
- La falta de incorporación de los trabajadores del servicio doméstico en el Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda.

Al interrogar a 50 (100%) patronos que conforman nuestra muestra ¿ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Fondo Social para la Vivienda (FSV)? toda la muestra (50 patronos encuestados,100%) respondieron que no han inscrito a su trabajador del servicio doméstico en dicha Institución.



(G.8.H.5)

Al preguntarles a 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico si ¿es cotizante del Fondo Social para la Vivienda (FSV)? todos (150, 100% trabajadores del servicio doméstico) respondieron que no son cotizantes de dicha Institución.



(G.9.H.5)

Nuestra Constitución en su Art. 45 establece el derecho a protección en materia de seguridad social para los trabajadores del servicio doméstico, pero no sirve de nada si en la práctica no se aplica a pesar de la normativa existente en el Código de Trabajo, según se demuestra en el gráfico (G.3 H.5), ya que 50 patronos encuestados, que conforman nuestra muestra, respondieron a la interrogante ¿su trabajador del servicio doméstico, ha sufrido algún accidente en su lugar de trabajo? en donde 6 (12%) patronos, respondieron que sí; asimismo observamos que dicho trabajador en muchas ocasiones no recibe descanso en caso de que se enferme, según el gráfico (G.2.H.5) se observa que la mayoría de trabajadores del servicio doméstico que son 76 (51%) laboran aún encontrándose enfermos; mientras que de 50 patronos encuestados, 44 de ellos (88%) respondieron que su trabajador del servicio doméstico descansa cuando se enferma. (G.1.H.1); de la

contradicción existente entre las versiones de los patronos y los trabajadores del servicio doméstico encuestados, deducimos que los patronos han respondido a su conveniencia. Por lo tanto, aunque se encuentren reguladas las prestaciones por enfermedad o accidente común, maternidad, accidentes de trabajo y enfermedad profesional en nuestro Código de Trabajo, ello carece de aplicación, como se detallará en los gráficos (G.12.H.5 y 15 H.5). Además el Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social excluye a los trabajadores del servicio doméstico, en su Art.2 Lit. a) “el régimen del Seguro Social no será todavía aplicable: a) a los trabajadores del servicio doméstico”.

Según datos estadísticos proporcionados por el Ministerio de Economía⁶³ y por el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (I.S.S.S.)⁶⁴ no se identifican trabajadores del servicio doméstico cotizando a dicho seguro.

Con los anteriores gráficos se demuestra el vacío que existe en la Legislación Secundaria, ya que si bien es cierto se incluyó a los trabajadores del servicio doméstico al Reglamento de Aplicación de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte (del ISSS) mediante el Decreto Ejecutivo número 10 de fecha 2 de febrero de 1989; también es de hacer notar que este Reglamento se derogó tácitamente por la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (SAP), ya que según el Art. 183 las personas afiliadas a los regímenes de invalidez, vejez y muerte administrados por el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) y por el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos (INPEP) se someterán a las disposiciones que en la Ley del SAP se decretan y a las contenidas en las

⁶³ **MINISTERIO DE ECONOMÍA DE EL SALVADOR**. Sistema de Información Seguimiento Económico (SISE). Reporte Empleo 2000 - 2005. Págs. 1-4

⁶⁴ **INSTITUTO SALVADOREÑO DEL SEGURO SOCIAL (ISSS)**. Estadísticas 2005. Planilla Mensual de Cotizaciones. 1995 – 2005. Pág. 23

leyes de dichos Institutos, en lo que no se oponga ni sea incompatible con dicha Ley.

En la Ley del Sistema de Ahorro para pensiones, en su Art. 9 Inc. 2do. que trata sobre la afiliación se establece los trabajadores del servicio doméstico serán incorporados al Sistema de acuerdo a las condiciones y peculiaridades de su trabajo. Para su afiliación se dictará un Reglamento Especial, lo cual hasta la fecha es letra muerta, lo que imposibilita que goce del pago de pensiones de vejez, invalidez común y de sobrevivencia.

En el Reglamento Básico de la Ley del Fondo Social para la Vivienda, en su Art.4 Lit. b) especifica “el régimen del Fondo no será aún aplicable: b) a los trabajadores del servicio doméstico.”

Toda la muestra de patronos (50, 100%) respondieron que no han inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Fondo Social para la Vivienda (FSV) (G.8.H.5), por esa razón no gozan de los beneficios que brinda que son de carácter habitacional, como por ejemplo que se les proporcione los medios adecuados para la adquisición de viviendas cómodas, higiénicas y seguras. (Art. 2 RBLFSV).

Se observa el vacío en la legislación secundaria, al excluir a los trabajadores del servicio doméstico, de las prestaciones que brinda, el Fondo Social para la Vivienda ya que al preguntarle a la muestra de trabajadores del servicio doméstico (150, 100%), si cotizaban a dicha Institución, todos respondieron que no. (G.9.H.5).

4.2.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE

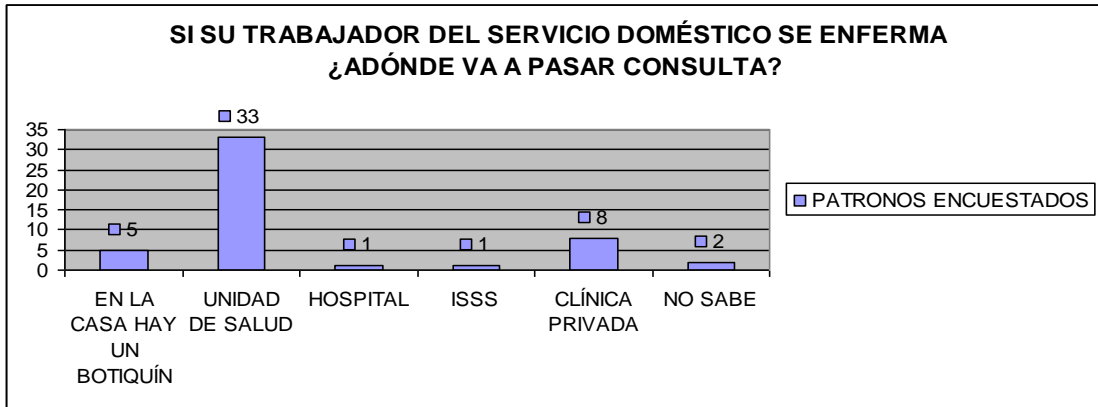
El no goce de los beneficios y prestaciones que brinda el Código de Trabajo, el I.S.S.S, las A.F.P.´s. y el F.S.V.

4.2.5.2.1 INDICADORES

- ✓ Prestaciones en caso de riesgos por enfermedad, accidente común, accidente de trabajo, enfermedad profesional.
- ✓ Prestaciones por maternidad.
- ✓ Pensiones de vejez, invalidez común y muerte.
- ✓ Seguridad social para la vivienda.

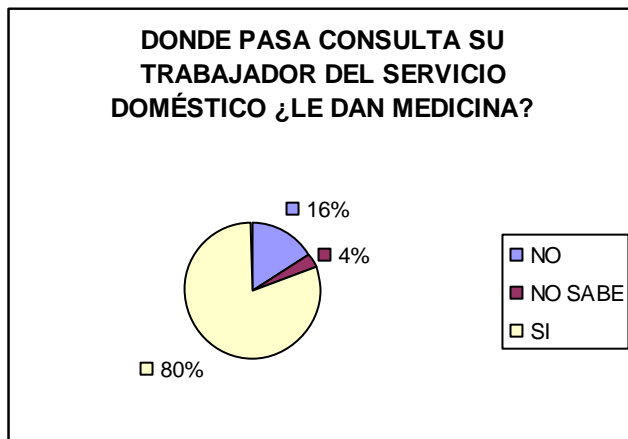
Al preguntarles a los 50 (100%) patronos encuestados, que es la totalidad de la muestra, si su trabajador del servicio doméstico se enferma ¿dónde va a pasar consulta?, estas fueron las respuestas:

Nº de patronos (50)	Porcentaje (100%)	Lugar donde pasan consulta sus trabajadores del servicio doméstico
5	10 %	En la casa hay un botiquín
33	66 %	Unidad de Salud
1	2 %	Hospital
1	2 %	ISSS
8	16 %	Clínica privada
2	4 %	No sabe



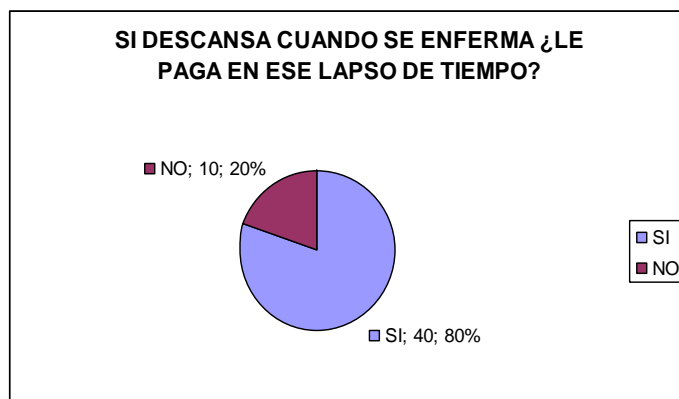
(G.10.H.5)

Al interrogar a los 50 (100%) patronos, si en el lugar donde va a pasar consulta su trabajador del servicio doméstico ¿le dan medicina?, los 8 (16%) patronos que dijeron que va a una clínica privada respondieron que no y los 2 (4%) patronos que respondieron que no sabe, como consecuencia de la pregunta, se abstuvieron a contestarla, mientras que los restantes 40 (80%) patronos dijeron que efectivamente en ese lugar le dan medicina.



(G.11.H.5)

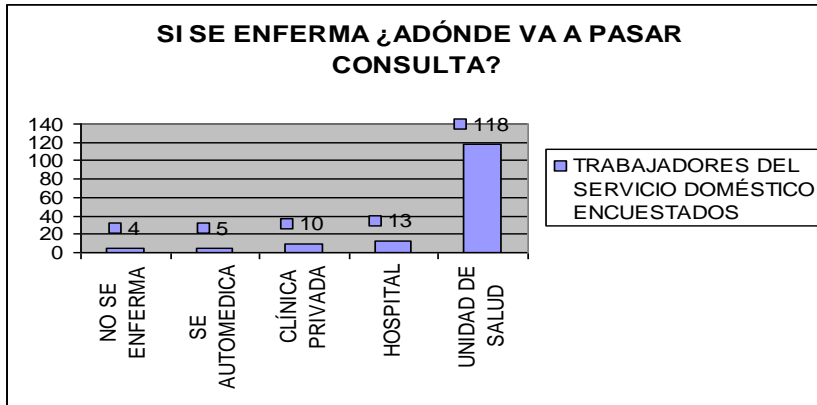
Al interrogar a la muestra de 50 (100%) patronos, si su trabajador del servicio doméstico descansa cuando se enferma ¿le paga en ese lapso de tiempo?, observamos que 40 (80%) patronos le paga a su trabajador del servicio doméstico en el lapso de tiempo que se encuentra enfermo y descansa, pero 10 (20%) patronos responden que no le pagan a su trabajador del servicio doméstico cuando se enferma y descansa.



(G.12.H.5)

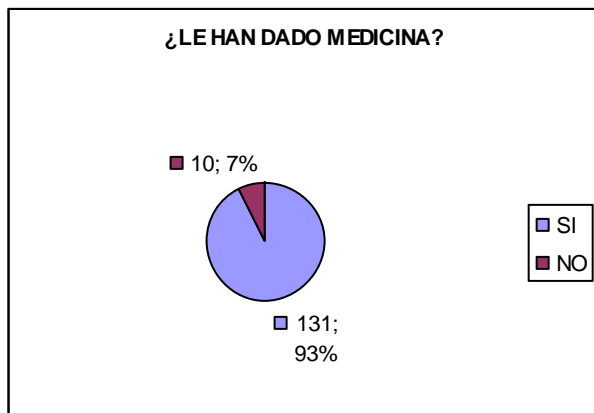
Responden los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico de la muestra, a la pregunta, si se enferma ¿a dónde va a pasar consulta?

Nº de trabajadores del servicio doméstico (150)	Porcentaje (100%)	Lugar donde pasa consulta
4	2.66 %	No se enferma
5	3.33 %	Se automedica
10	6.67 %	Clínica privada
13	8.67 %	Hospital
118	78.67 %	Unidad de Salud



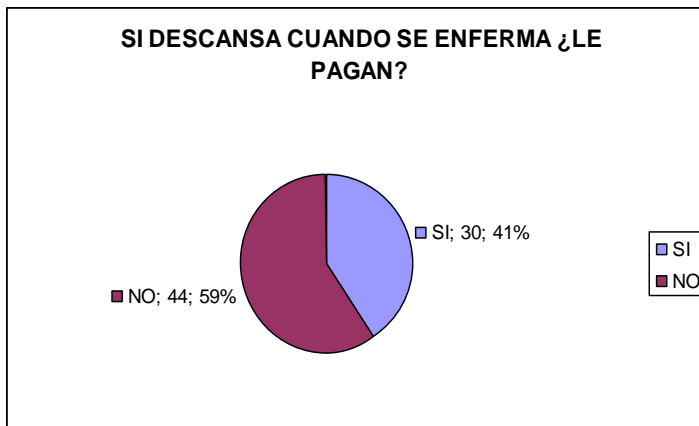
(G.13.H.5)

De 150 trabajadores del servicio doméstico encuestados, restamos 9 trabajadores del servicio doméstico para que no respondan a la siguiente pregunta (ya que hay 4 trabajadores del servicio doméstico que dijeron anteriormente que no se enferman y 5 trabajadores del servicio doméstico que mencionaron anteriormente que se automedican) (G.13.H.5) quedando 141 (que se transforma en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico, que responden a continuación: en el lugar donde va a pasar consulta ¿le han dado medicina? Donde 131 (93%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que sí y 10 (7%) trabajadores del servicio doméstico que no.



(G.14.H.5)

De los 74 (que se convierte en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico quienes respondieron anteriormente que descansan cuando se enferman, responden a la siguiente interrogante: si descansan cuando se enferma ¿le pagan? a 30 (41%) trabajadores del servicio doméstico les pagan cuando se encuentran en dicha situación, al preguntarles ¿cuánto? responden que el 100% de su salario, mientras que a 44 (59%) trabajadores del servicio doméstico no les pagan cuando descansan y se encuentran enfermos, observándose en el gráfico:



(G.15.H.5)

Al preguntarles a los entrevistados ¿porqué razones se excluye al trabajador del servicio doméstico de los beneficios y prestaciones que brindan las instituciones en materia de seguridad social? la mayoría estuvo de acuerdo en que no hay una Ley que establezca que se le incluya al trabajador del servicio doméstico y que no existe interés por parte del patrono a inscribirlo ya que él es el que tiene la obligación.

Mientras que el entrevistado de El Ministerio de Trabajo dijo se abstendría a opinar por no ser competencia de dicho Ministerio.

De 150 trabajadores del servicio doméstico encuestados, que conforman nuestra muestra, la mayoría 118 (78.67%) (G.13.H.5) coincidió que cuando se enferman acuden a la Unidad de Salud más cercana o al Hospital (13, 8.67%; G.13.H.5) , encontrando además que algunos de ellos se automedican (5, 3.33%; G.13.H.5) o aseguraron que no se enferman (4, 2.66%; G.13.H.5), 131 trabajadores del servicio doméstico (93%) responde que si reciben medicina en el lugar donde van a pasar consulta (G.14.H.5), pero algunos, tienen que comprar la medicina, lo que les genera un gasto mas, tomando en cuenta el poco salario que les paga, por lo que a veces prefieren automedicarse. En cuanto a si trabajan o no cuando se enferman; observamos (G.2.H.5) que la mayoría (76, 51%) de los trabajadores del servicio doméstico dijeron que trabajan aunque se enfermen, ya que de no hacerlo les descontaría el/los día(s) que dejaran de laborar, así como también, que los trabajadores del servicio doméstico encuestados que contestaron que descansan cuando se enferman, (74, 49%; G.2.H.5) afirmaron que les pagan el 100% de su salario diario. Ahora bien, aunque a unos de ellos se les brinde la protección establecida en el Código de Trabajo (Arts. 307 y siguientes), en el caso de que se enfermen, es preocupante, ver que otros trabajadores se vean en la necesidad de trabajar por miedo a ser despedidos o de no contar con el ingreso que su trabajo les genera.

Consideramos que está comprobada efectivamente nuestra hipótesis, ya que se los trabajadores del servicio doméstico se encuentran en desprotección en materia de Seguridad Social, porque de 50 patronos encuestados, que conforman nuestra muestra, al interrogarlos si ¿han inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS)? (G.4.H.5), sólo 1 (2%) respondió que si y ninguno de los trabajadores del servicio doméstico encuestados, (de 150 encuestados; G.5.H.5) goza de los

beneficios y prestaciones que brinda las A.F.P.'s y el F.S.V.; además, no goza de los beneficios que establece el Código de Trabajo; todo esto se debe a la Inaplicabilidad de la normativa del Código de Trabajo y a la incompleta legislación secundaria en materia de seguridad social.

4.2.6 HIPÓTESIS 6

“El bajo nivel educativo, cultural y económico de los trabajadores del servicio doméstico, influye para que no ejerciten su derecho de asociación profesional, ni reclamen su derecho a la libertad sexual.”

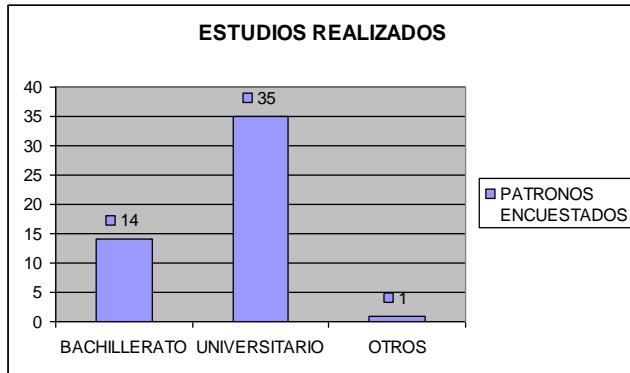
4.2.6.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

El bajo nivel educativo, cultural y económico de los trabajadores del servicio doméstico.

4.2.6.1.1 INDICADORES

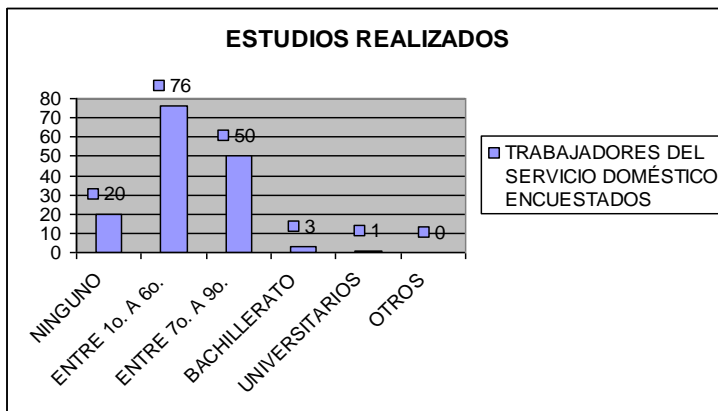
- El bajo nivel de escolaridad que tienen los trabajadores del servicio doméstico.

Los 50 (100%) patronos encuestados, que conforman la muestra poblacional dicen que estudios realizados tienen: 14 (28%) patronos tienen estudios de bachillerato, 35 (70%) patronos tienen estudios universitarios y 1 (2%) patrono tiene otro tipo de estudio, al preguntarle ¿cuál? respondió que es de cosmetología.



(G.1.H.6)

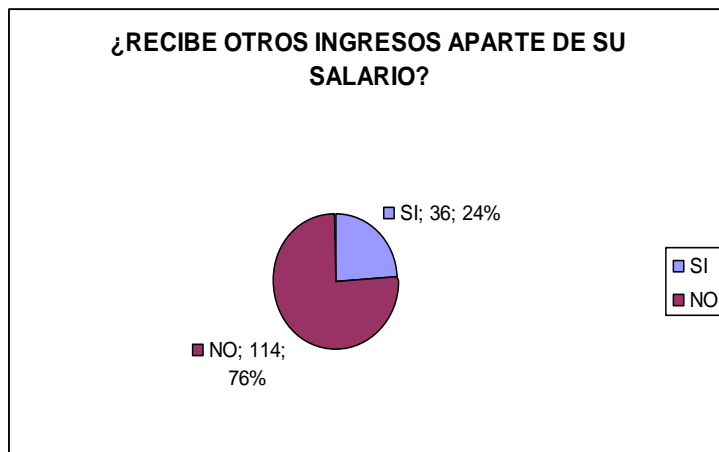
Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, que conforman la muestra poblacional dicen cuál es su nivel de estudio: 20 (13%) trabajadores del servicio doméstico no tienen ninguna clase de estudio, 76 (51%) trabajadores del servicio doméstico se encuentran entre el rango de 1 a 6º grado, 50 (33%) trabajadores del servicio doméstico tienen estudios entre el rango de 7º a 9º grado, 3 (2%) trabajadores del servicio doméstico tienen estudio de bachillerato, 1 (1%) trabajador del servicio doméstico es universitario y en otros estudios no se encuentra ningún trabajador del servicio doméstico.



(G.2.H.6)

- Fuente de ingresos con las que cuentan los trabajadores del servicio doméstico.

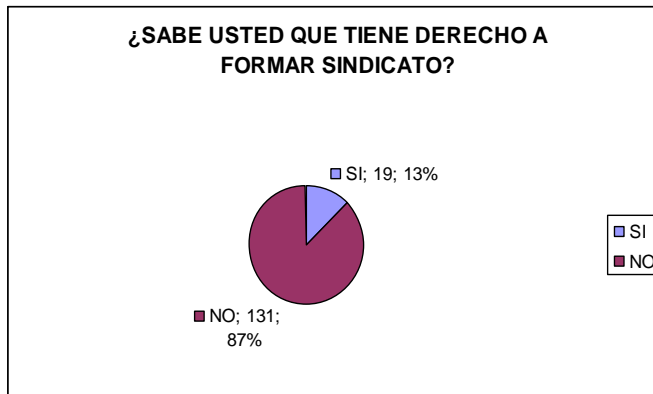
Al preguntarles a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico si ¿reciben otros ingresos aparte de su salario? 36 (24%) trabajadores del servicio doméstico opinaron que sí, mientras que 114 (76%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que no.



(G.3.H.6)

- Desconocimiento del derecho de asociación profesional.

Al preguntarles a los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico si ¿saben que tienen derecho a formar sindicato? 19 (13%) dijeron que sí, mientras que 131 (87%) desconocen el derecho a formar sindicato.



(G.4.H.6)

Este tipo de trabajo regularmente es realizado por personas que poseen un bajo nivel educativo, cultural y económico, lo contrario a sus patronos que cuentan con un nivel de educación desde bachillerato, a universitarios u otros.

El Derecho de Asociación Profesional, es un derecho que brinda tanto la Constitución de la República (Art. 47), como el Código de Trabajo (Art. 204 y siguientes), para que todo trabajador o patrono pueda asociarse libremente para defender sus intereses económicos y sociales comunes sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, encontrando que para el caso de trabajador del servicio doméstico podrían constituir un Sindicato de Gremio (Art. 209 inc. 1º C.T), ya que estaría formado por trabajadores que ejercen el mismo oficio; sin embargo, este no se ejerce debido a muchos factores como el bajo nivel de escolaridad, la necesidad de contar con una fuente de ingresos para la familia y hasta el desconocimiento que se tiene de este derecho.

Como podemos observar en los gráficos anteriores, la mayoría de los encuestados 146 (97%) trabajadores del servicio doméstico no tienen un nivel escolar mayor de 9º grado y solamente 36 (24%) trabajadores del servicio doméstico reciben otros ingresos aparte de su salario lo cual no es suficiente para cubrir sus necesidades básicas, y que tal como mencionamos, de los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, únicamente 19 (13%) de ellos saben que tienen derecho a formar sindicatos.

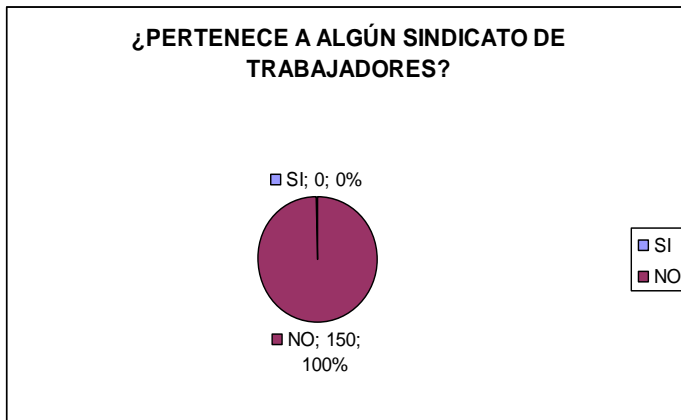
4.2.6.2 VARIABLE DEPENDIENTE

A) El no ejercicio del derecho de asociación profesional.

4.2.6.2.1 INDICADORES

- ✓ Clase de sindicato que puede formar.
- ✓ Falta de capacidad de organización para formar sindicatos.

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados responden a la interrogante ¿pertenece a algún sindicato de trabajadores? Obtuvimos como resultado que todos los trabajadores del servicio doméstico encuestados, que es un total de 150 (100%), opinaron que no pertenecen a algún sindicato de trabajadores.



(G.5.H.6)

Como podemos ver, ninguno de los encuestados pertenece a un sindicato, y esto se debe, en gran parte, al miedo a ser despedidos y a la falta de tiempo para organización con la que cuentan.

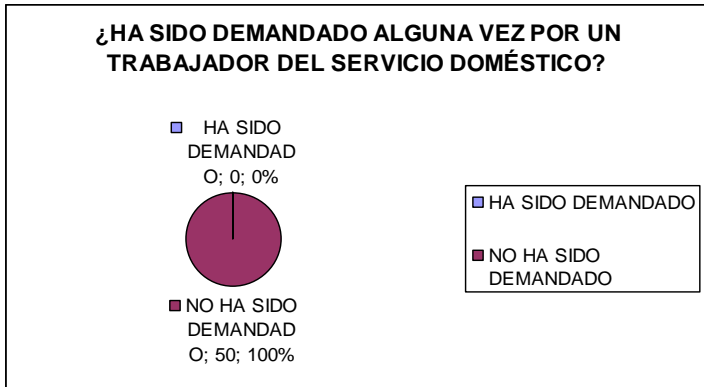
4.2.6.3 VARIABLE DEPENDIENTE

B) La no reclamación del derecho a la libertad sexual.

4.2.6.3.1 INDICADORES

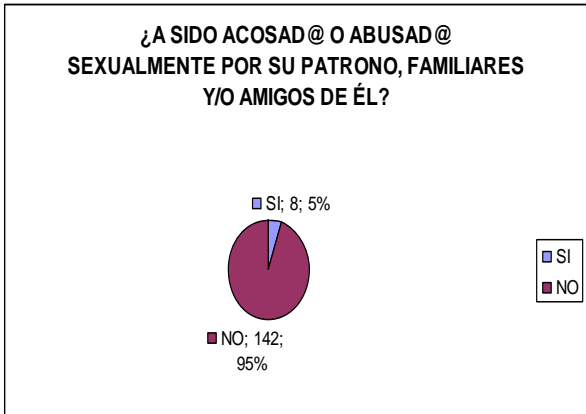
- ✓ Abuso y acoso sexual.
- ✓ Maltrato físico y verbal.

Los 50 (100%) patronos encuestados responden a la interrogante ¿ha sido demandado alguna vez por un trabajador del servicio doméstico? como resultado se observa que la totalidad de la muestra (50, 100% patronos) no ha sido demandado por su trabajador del servicio doméstico.



(G.6.H.6)

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados nos responden si ¿ha sido acosad@ o abusad@ sexualmente por su patrono, familiares y/o amigos de él? en donde 8 (5%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que sí y 142 (95%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que no.



(G.7.H.6)

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados, responden a la pregunta ¿ha sido maltratad@ física o verbalmente por su patrono? en

donde 9 (6%) dijeron que han sido maltratados física o verbalmente por su patrono, mientras que 141 (94%) dijeron que no han sido objeto de maltrato.



(G.8.H.6)

Según resultado de las encuestas realizadas a los patronos se observa que los trabajadores del servicio doméstico no reclaman sus derechos, aunque se enfrente a muchos problemas, ya que se observa que ningún patrono de 50 (100%) encuestados ha sido demandado alguna vez por su trabajador del servicio doméstico.

De los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico encuestados 8 (5%) que si han sido acosados o abusados sexualmente ya sea por su patrono, familiares y/o amigos del patrono; 5 de estos trabajadores afirmaron que han sido acosadas por parte del patrono, 1 por un tío del patrono y 2 por parte de un amigo del patrono y que no han acudido a alguna Institución a denunciarlos.

El Art. 2 Cn. establece los derechos fundamentales de toda persona encontrando entre ellos el derecho a la libertad, en un sentido amplio, es decir, que comprende la libertad sexual; asimismo el Art. 3 Cn. consagra el

principio de la igualdad jurídica, por lo tanto ninguna persona puede atentar contra la libertad sexual de otra, pues lo estaría haciendo contra el derecho a la libertad y a la igualdad. En el caso de los trabajadores del servicio doméstico se observa que no acuden a las Instituciones encargadas de velar por sus derechos a denunciar algún acoso o abuso sexual por parte de sus patronos, amigos o familiares de él (patrono) por miedo ante la posibilidad de perder su empleo o porque en nuestra sociedad no les creerían que han sido objeto de acoso o abuso, porque a los trabajadores del servicio doméstico son discriminados y se considera que una persona con un mayor nivel educativo y económico sería incapaz de realizar este tipo de conductas; o muchas veces, por las influencias que pueda tener el patrono no se hace nada para no perjudicarlo; también observando esta situación desde un punto de vista más grave, si se llegara a interponer una denuncia y se llevara a cabo un juicio por acoso o abuso sexual, la mayoría de testigos probablemente serían familiares del patrono quienes lo favorecerían, quedando en desventaja el trabajador del servicio doméstico.

Al formularles a los entrevistados la pregunta ¿qué factores influyen para que el trabajador del servicio doméstico no ejercite su derecho de asociación profesional? se plantearon diversos puntos de vista, se dijo que el trabajador del servicio doméstico no conoce el derecho de asociación profesional; otros que la Legislación Laboral les otorga ese derecho y es tarea de ellos ejercitarlo y la opinión del Ministerio de Trabajo fue que por miedo a ser despedidos, ya que a estas alturas no se puede alegar ignorancia de los derechos laborales.

Por todo lo anteriormente expuesto, afirmamos que nuestra hipótesis esta efectivamente comprobada, ya que podemos observar que 146 (97%)

trabajadores del servicio doméstico poseen un nivel educativo que no sobrepasa la secundaria (9°), 36 (24%) trabajadores del servicio doméstico reciben otros ingresos aparte de su salario y únicamente 19 (13%) trabajadores del servicio doméstico saben que tienen derecho a formar sindicatos, siendo esta una de las principales razones por las que no ejercitan su derecho de asociación profesional que le establece el Art. 47 Cn. y Art. 204 C.T.

4.2.7 HIPÓTESIS 7

“La falta de aplicación de normativa subsidiaria del Código de Trabajo por parte del Juzgador genera que las sentencias de indemnizaciones por despido sin justa causa sean desfavorables para el trabajador del servicio doméstico.”

4.2.7.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La falta de aplicación de la normativa subsidiaria del Código de Trabajo por parte del Juzgador.

4.2.7.1.1 INDICADORES

- Deficiente protección de derechos laborales en el Código de Trabajo en materia de indemnizaciones por despido sin causa justificada.

Se les preguntó a 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, que es la totalidad de la muestra, si ¿alguna vez habían sido despedidos injustamente? a lo que 7 (5%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que sí, mientras que 143 (95%) trabajadores del servicio doméstico dijeron que no.



(G.1.H.7)

Los entrevistados nos responden a la pregunta ¿cree que la aplicación de la normativa subsidiaria del Código de Trabajo protege de manera amplia los derechos de los trabajadores del servicio doméstico? La mayoría estuvo de acuerdo en que el Código de Trabajo protege de manera amplia los derechos de los trabajadores del servicio doméstico el problema es desde el punto de vista como reclamen sus derechos y la forma en que se los reconozca el patrono. Existe una excepción por parte de Las Dignas quien asegura que no están claramente legislados los derechos, y que talvez se deba a una cuestión cultural.

Como podemos observar, 7 (5%) de los trabajadores del servicio doméstico encuestados respondieron que si han sido despedidos injustamente, lo cual

en este caso, daría la pauta para llevar a cabo un proceso y reclamar una indemnización por despido injustificado, tal y como se señala en el Art. 58 del Código de Trabajo.

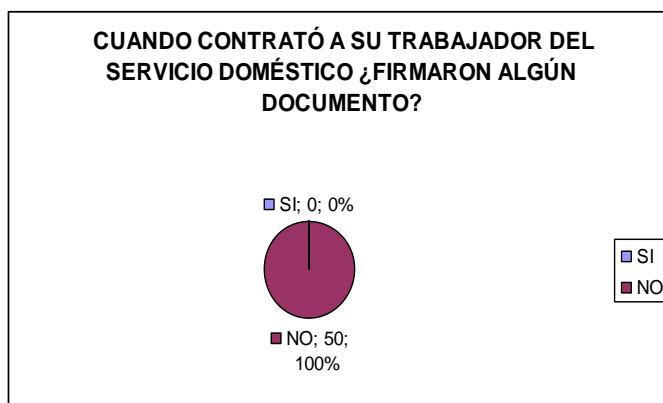
4.2.7.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Sentencias de indemnizaciones por despido sin justa causa desfavorables para el trabajador del servicio doméstico.

4.2.7.2.1 INDICADORES

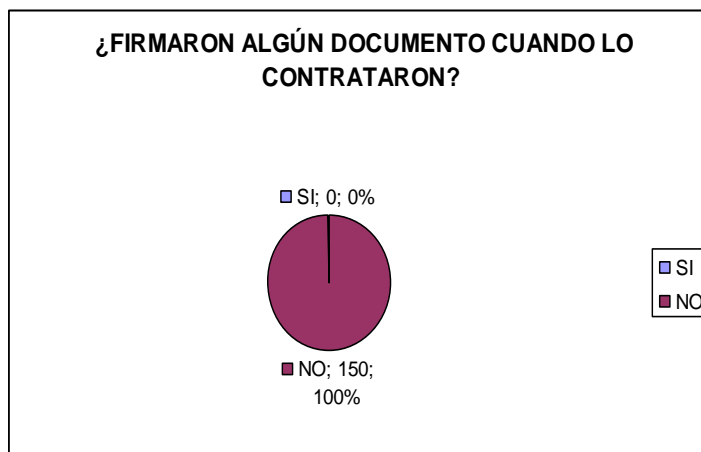
- ✓ Falta de un contrato individual de trabajo que conste por escrito.

Al preguntarle a 50 (100%) trabajadores del servicio doméstico, cuando contrató a su trabajador del servicio doméstico ¿firmaron algún documento? observamos que el total de los patronos encuestados (50, 100%) no ha firmado ningún documento juntamente con su trabajador del servicio doméstico al momento de contratarlo.



(G.2.H.7)

150 (100%) trabajadores del servicio doméstico responden si ¿firmó algún documento juntamente con su patrono cuándo lo contrataron?, observamos que la totalidad de la muestra (150, 100% trabajadores del servicio doméstico) no firmó un documento cuando lo contrataron.



(G.3.H.7)

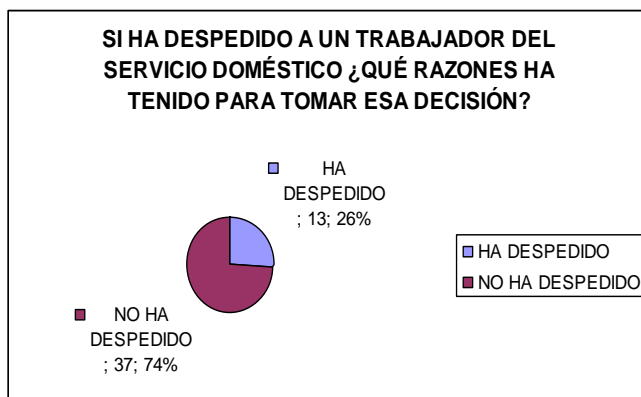
En el Art.18 C.T se establece que el contrato individual de trabajo debe constar por escrito, ya que es una garantía a favor del trabajador y su falta será imputable al patrono, pero toda la muestra que la conforman (50 patronos encuestados, 100%) manifestaron que cuando contrataron a su trabajador del servicio doméstico no firmaron documento alguno, y esto le perjudica al trabajador del servicio doméstico en el caso que inicie un proceso judicial por despido injustificado y que el fallo de la sentencia sea desfavorable para dicho trabajador, porque no tiene como probar de manera escrita las condiciones bajo las cuales ha sido contratado; al observar los resultados de la encuesta se observa que la forma en que contratan a los trabajadores del servicio doméstico es la verbal, pero el Código de Trabajo da potestad para ello, sin embargo consideramos que dicho contrato es

adaptado a las condiciones y conveniencias del patrono, las cuales son aceptadas por el trabajador del servicio doméstico por la misma necesidad económica a la que se ve obligado a enfrentar.

La falta de un documento que compruebe la subordinación existente entre patrono y trabajador es lo que da como resultado que se incumplan tantos derechos, ya que ninguno de los trabajadores del servicio doméstico encuestados (150, 100%) firmó un documento cuando lo contrataron y los que fueron despedidos injustamente no recibieron dinero por su despido, pues no resolvieron a su favor y por lo tanto, no recibieron nada en concepto de indemnización.

- ✓ La cantidad del dinero en concepto de indemnización por despido sin justa causa no comprende las prestaciones sociales.

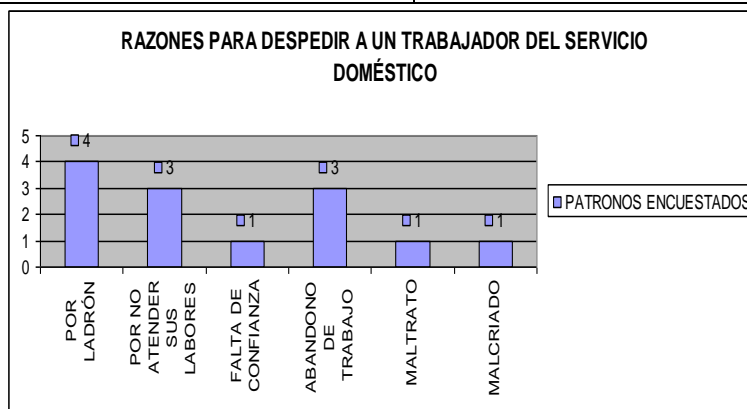
Los 50 (100%) patronos encuestados nos responden, si ha despedido a un trabajador del servicio doméstico, en donde 13 (26%) patrones ha despedido a un trabajador del servicio doméstico y 37 (74%) patronos no ha despedido a un trabajador del servicio doméstico.



(G.4.H.7)

De 13 (que se transforma en un 100% para la presente pregunta) patronos que dijeron anteriormente que ha despedido a un trabajador del servicio doméstico, explican las razones a continuación:

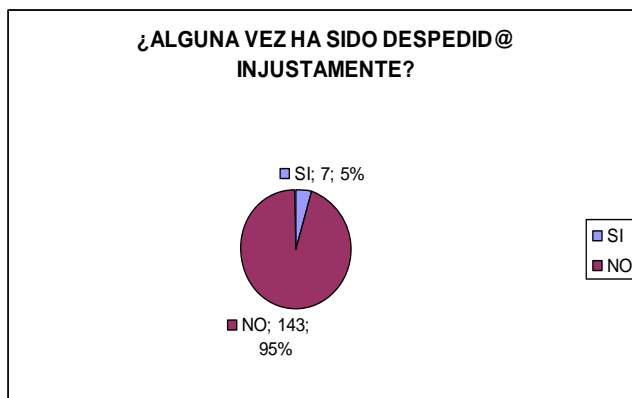
Nº de patronos (13)	Porcentaje (100%)	Razones que han tenido para despedir a un trabajador del servicio doméstico
4	30	Por ladrón
3	23	Por no atender sus labores
1	8	Por falta de confianza
3	23	Por abandono de trabajo ó incumplimiento de horario
1	8	Por maltrato
1	8	Por malcriado.



(G.5.H.7)

Cuando se les preguntó si le dio dinero por haberlo despedido solo 3 (23%) patronos respondieron que sí, y al preguntarles ¿cuánto? dijeron que solamente los días trabajados; mientras que el resto 10 (77%) patronos no le paga ni los días que han laborado sus trabajadores del servicio doméstico.

Los 150 (100%) trabajadores del servicio doméstico, siendo la totalidad de la muestra, responden a la interrogante ¿alguna vez ha sido despedido injustamente? En donde 7 (5%) respondieron que sí y al preguntarles si ¿recibieron dinero en concepto de indemnización? dijeron que no recibieron dinero por despido injusto, mientras que 143 (95%) trabajadores del servicio doméstico respondieron que nunca han sido despedidos de manera injusta.



(G.6.H.7)

En cuanto a las indemnizaciones por despido de hecho sin justa causa el Art.58 C.T. establece que “cuando así fuere, el trabajador tendrá derecho a que el patrono le indemnice con una cantidad equivalente al salario básico de 30 días por cada año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año. En ningún caso la indemnización será menor del equivalente al salario básico

de 15 días”. Para efecto de la presente encuesta, los patronos mencionaron las razones por haber despedido a un trabajador del servicio doméstico, observándose que no entrarían a este tipo de protección por considerarlas como causales de terminación sin responsabilidades para el patrono, Art.50 C.T.

Afirmamos que nuestra hipótesis es efectiva, ya que demostramos que la falta de un contrato individual de trabajo que conste por escrito genera desprotección para el trabajador del servicio doméstico por la inexistencia de un documento que compruebe la subordinación entre patrono y trabajador del servicio doméstico; además, los trabajadores del servicio doméstico que respondieron que han sido despedidos injustamente no recibieron dinero en concepto de indemnización por parte de su patrono, ya que se puede dar por falta de aplicación de normativa subsidiaria del Código de Trabajo por parte del Juzgador; a pesar de que el Art. 58 C.T es muy claro en establecer que cuando el trabajador sea despedido injustamente tendrá derecho a que el patrono le indemnice con una cantidad equivalente al salario básico de 30 días por cada año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año. En ningún caso la indemnización será menor del equivalente al salario básico de 15 días.

4.2.8 HIPÓTESIS 8

“La falta de interés por parte de las Instituciones que deben velar por los derechos de los trabajadores del servicio doméstico, genera desprotección en la Legislación Secundaria”.

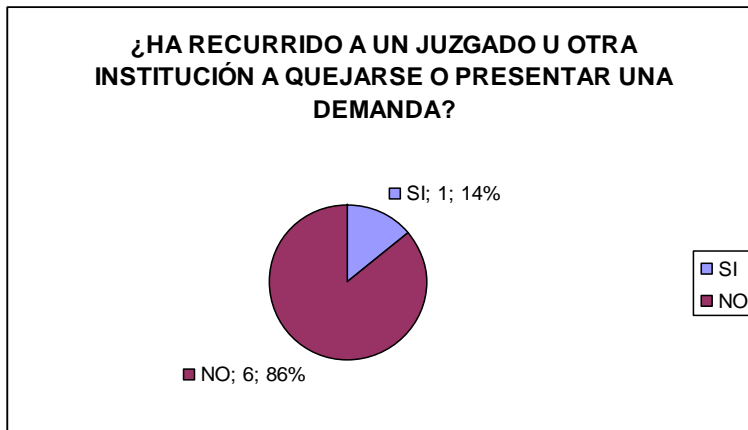
4.2.8.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

Interés de las Instituciones que deben velar por los derechos de los trabajadores del servicio doméstico.

4.2.8.1.1 INDICADORES

- El Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
- Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.
- Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.
- ONG´s.
- Organismos Internacionales, Etc..

De 7 (que se transforma en 100% para la presente pregunta) trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que fueron despedidos injustamente, responden si ¿ha recurrido a un juzgado u otra institución a quejarse o presentar una demanda? observamos que sólo 1 (14%) recurrió a presentar una queja, al preguntarle ¿a qué lugar acudió? obtuvimos como respuesta que al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, mientras que 6 (86%) no ha acudido a ninguna Institución a quejarse o presentar una demanda.



(G.1.H.8)

4.2.8.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Desprotección en la Legislación Secundaria.

4.2.8.2.1 INDICADORES

- ✓ La deficiente protección de los derechos laborales para los trabajadores del servicio doméstico por parte del Código de Trabajo.
- ✓ Desprotección en la Ley del I.S.S.S., S.A.P. y F.S.V.

Los entrevistados nos responden, como Institución ¿de qué forma protegen los derechos de los trabajadores del servicio doméstico?

En Las Dignas, el trabajador dice el caso mediante el cual está siendo víctima de maltrato y esta Institución lo remite a la Procuraduría General de la República, el IDHUCA o el Ministerio de Trabajo, luego se hace una inspección o sino se manda el caso a la Fiscalía General de la República y Las Dignas dan el seguimiento ya que existe un Convenio con el Ministerio de Trabajo.

En la Procuraduría General de la República, se protegen desde el momento en que son despedidos ya que interponen una demanda, y en muchas ocasiones se concilia aunque sea una acción prescrita, ya que han existido casos de hasta un año de prescripción y se les puede resolver más del cincuenta por ciento o el ciento por ciento.

El segundo entrevistado por parte de la Procuraduría General de la República, nos manifiesta que no hay una forma definida, se sigue un proceso normal como de otro trabajador, el problema es la falta de prueba que se pueda ofrecer en el Juicio, es bien difícil, no hay quien les sirva de Testigos.

La Dirección General de Inspección de Trabajo, Ministerio de Trabajo, cuando el trabajador del servicio doméstico presenta una queja o denuncia se procede a realizar una inspección.

Mientras que el Magistrado de la Cámara Primero de lo Laboral, opina que las Instituciones que deben proteger estos derechos son: el Ministerio de Trabajo a través del Departamento de Inspección y la Procuraduría General de la República, para personas que tienen bajos recursos económicos.

Luego nos respondieron a la siguiente pregunta, desde su punto de vista ¿la legislación secundaria laboral regula todos los derechos que la Constitución señala para el trabajador del servicio doméstico? la mayoría de los entrevistados respondió que la legislación secundaria los regula de una forma más específica, mientras que el entrevistado de Las Dignas dijo que los regula pero de manera deficiente. Uno de los entrevistados de la Procuraduría General de la República manifestó que no regula todos los derechos de la Constitución, que ni para los demás trabajadores de otras categorías.

Los entrevistados nos responden a la interrogante: ¿cree que los derechos constitucionales que tienen los trabajadores del servicio doméstico han sido establecidos deficientemente por la ley secundaria? ¿Cuáles? el entrevistado de Las Dignas dijo que han sido establecidos deficientemente, por ejemplo, el de seguridad social ya que no se le reconoce al trabajador del servicio doméstico, el salario mínimo porque no goza de ese derecho y otras prestaciones. Uno de los entrevistados por parte del la Procuraduría General de la República, responde que algunos han sido establecidos de manera deficiente, por ejemplo, el caso del salario ya que la falta de regulación de un salario mínimo es porque no a existido interés por parte del Ministerio de Trabajo. En el caso de la seguridad social aunque esté regulado a veces es la falta de protección por parte del patrono, ya que como patrono si quiere le reconoce el seguro y si no quiere simplemente no lo hace.

El segundo entrevistado de la Procuraduría General de la República, nos responde que no han sido claros, ni bien definidos, por ejemplo, la jornada laboral no está definida, la seguridad social no es vigente, la vacación y aguinaldo aunque se encuentren en la Ley no posee instrumentos claros que sean aplicados de manera eficiente.

El entrevistado por parte del Ministerio de Trabajo, responde que eso es cuestión de interpretación, porque la regulación existente cubre las necesidades que están presentes, ya que existen mecanismos de protección y se toma como base el derecho a la libertad y sobre todo en este caso a la libertad de contratación.

El Magistrado de la Cámara Primero de lo Laboral, opina que no son establecidos de manera deficiente, todos los derechos que tienen los trabajadores del servicio doméstico están ampliamente protegidos por el Código de Trabajo.

Esta última opinión cree que el Código de Trabajo establece de forma eficiente los derechos de los trabajadores del servicio doméstico.

Nuestra hipótesis es efectiva porque los resultados demuestran que existe falta de interés por parte de las Instituciones que deben velar por los derechos de los trabajadores del servicio doméstico, ya que de 7 trabajadores del servicio doméstico que respondieron anteriormente que han sido despedidos injustamente únicamente 1 de ellos respondió que acudió al Ministerio de Trabajo y Previsión Social; en donde no le resolvieron favorablemente, aquí se observa que existió desinterés por parte de dicha institución, lo cual es otro de los factores que influye para que los derechos de los trabajadores del servicio doméstico no sean respetados, la falta de interés de las Instituciones Gubernamentales y no gubernamentales desmotiva a los trabajadores del servicio doméstico a buscar ayuda para que les brinden asesoría legal y a la vez que les ayuden a solucionar de manera favorable cuando no se les respeten sus derechos laborales. Observamos que la mayoría de los entrevistados coincide en existe desprotección en la Legislación Secundaria de los derechos laborales para los trabajadores del servicio doméstico. Y como lo podemos observar en la Hipótesis 5, el trabajador del servicio doméstico esta excluido de los beneficios que brinda la Ley del Seguro Social (ISSS), Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (SAP) y Ley del Fondo Social para la Vivienda (FSV).

CAPÍTULO 5

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES FINALES

5.1 CONCLUSIONES

El trabajo del servicio doméstico se encuentra desprotegido en la legislación laboral salvadoreña, por lo tanto es importante que señalemos una serie de conclusiones a las que hemos llegado, luego de llevar a cabo nuestra investigación:

1. El Gobierno de El Salvador incumple de manera rutinaria sus obligaciones legales referentes a la protección y promoción de los derechos de los trabajadores. La legislación existente no se aplica de manera efectiva. Los trabajadores abusados que intentan obtener algún tipo de resarcimiento legal ante el Ministerio de Trabajo o ante los Juzgados Laborales tienen pocas posibilidades de éxito. Los patronos no le temen a las consecuencias resultantes del incumplimiento de los pocos derechos que tienen los trabajadores.

2. A los trabajadores del servicio doméstico no se les protege suficientemente el derecho constitucional a un salario mínimo (Art. 38 Ord. 2º.), ya que el Régimen Especial al que se encuentran sujetos señala un “salario convenido” (Art. 78 C.T.) lo cual nos hace suponer que es un acuerdo de voluntades y que es una decisión de ambas partes (del patrono y del trabajador del servicio doméstico); sin embargo, el trabajador del servicio doméstico lo único que hace es someterse a las decisiones y condiciones que imponga su patrono, incluso en lo que se refiere al salario que le remunerará.

3. Es importante establecer de manera clara lo referente al descanso y a la jornada laboral, porque el Art. 80 C.T que se refiere al descanso da a mal entender que el trabajador para el servicio doméstico está en la obligación de encontrarse a disposición de su patrono 12 horas diarias, razón por la cual deben existir normas diferentes y claras para determinar el derecho al descanso que tiene este tipo de trabajadores y la jornada a la que deben estar sujetos, porque lo único que establece el Régimen Especial al cual se encuentra sujeto es que “el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario”; asimismo no se incluye en este Régimen Especial la remuneración extra a la que tendría derecho en caso de laborar en día de descanso semanal, estableciendo únicamente el Código de Trabajo que los días de descanso semanal pueden acumularse hasta el número de 3, lo cual resulta discriminatorio, si lo comparamos con lo establecido para los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario.
4. Por la falta de un horario y jornada laboral para el trabajador del servicio doméstico, éste se ve desprotegido en cuanto al recargo que tendrían derecho en caso de laborar en tiempo extraordinario y/o en horas nocturnas, que se encuentra regulado en el Art. 168 y 169 C.T., lo cual se le aplicaría de manera subsidiaria, si estuviera regulada una jornada y horario de trabajo establecido para el trabajador del servicio doméstico.
5. El trabajador para el servicio doméstico se encuentra en desventaja en comparación con los demás trabajadores, ya que por encontrarse sometido a un Régimen Especial se le faculta al patrono exigirle a su trabajador del servicio doméstico que labore en días de asueto, así lo dispone el Art. 81 C.T, no dándole la oportunidad a dicho trabajador a que dialogue si quiere o no laborar en día de asueto, lo cual resulta

discriminatorio, porque posiblemente él tenga otros planes para esos días; en este caso, podría decirse que la legislación esta considerando al trabajador del servicio doméstico como un objeto del que puede hacer uso su patrono cuando lo considere necesario, no dándole vos ni voto, ya que él puede gozar de su día de asueto, dependiendo de la voluntad o “necesidad” del patrono, no importando la voluntad del trabajador del servicio doméstico.

6. El Régimen Especial aplicable al trabajador del servicio doméstico no regula de manera expresa el derecho a vacaciones anuales remuneradas, por lo tanto se le tendría que aplicar de manera subsidiaria las normas aplicables a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario, de acuerdo con el Art. 118 C.T.
7. La prestación laboral de aguinaldo no se encuentra regulada dentro del Régimen Especial aplicable al trabajador del servicio doméstico, razón por la cual debe aplicársele de manera subsidiaria las normas que se refieren a esta prima anual establecida para los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario. (Art. 118 C.T)
8. El Código de Trabajo (Art. 76) establece que el contrato de trabajo para servicio doméstico puede celebrarse verbalmente, por lo tanto, la subordinación existente entre el trabajador del servicio doméstico y su patrono, puede probarse por medio de testigos; sin embargo, es difícil comprobar mediante este tipo de prueba que el trabajador del servicio doméstico tiene la razón, ya que tomando en consideración que es el hogar del patrono el lugar donde desempeña sus labores y quienes podrían servir de testigos serían las personas que convivan con el patrono; por lo tanto lo favorecerían.

9. La Legislación Secundaria en materia de seguridad social es incompleta, ya que excluye a los trabajadores del servicio doméstico de las prestaciones que brindan el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, las Administradoras de Fondos para Pensiones y el Fondo Social para la Vivienda.

5.2 RECOMENDACIONES

5.2.1 RECOMENDACIONES GENERALES

1. Reformar el Régimen Especial en el Código de Trabajo para que regule efectivamente el trabajo del servicio doméstico dentro de la legislación laboral, que garantice los derechos de los trabajadores del servicio doméstico de la misma forma que se les garantiza actualmente a los trabajadores sujetos al Régimen General y Ordinario y que vaya encaminado a romper con las prácticas tradicionales de discriminación en el trabajo.
2. Debe promoverse el respeto de los derechos laborales del trabajador del servicio doméstico, creando instancias legales que regulen las condiciones de empleo y trabajo contra la situación de desventaja en el mercado laboral salvadoreño.
3. La legislación laboral debe ser ajustada a las normas internacionales en la materia, para proteger y promover de manera completa los derechos de los trabajadores domésticos en El Salvador. Asimismo, las sanciones aplicables a la discriminación y los despidos deben ser fortalecidas.

5.2.2 RECOMENDACIONES ESPECÍFICAS:

5.2.2.1 A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA

1. Reformar el Régimen Especial del Código de Trabajo a fin de establecer el derecho a un salario mínimo para el trabajador del servicio doméstico.
2. Debe hacer que la legislación que rige al trabajo de servicio doméstico sea compatible con las garantías constitucionales y las normas internacionales. En particular otorgar a los trabajadores del servicio doméstico los mismos derechos que disfrutaban otros trabajadores salvadoreños con respecto a las horas extraordinarias, los períodos de descanso y las vacaciones, entre otros.
3. En cuanto a la regulación del salario para el trabajador del servicio doméstico debe establecerse que “el salario convenido” no puede ser inferior al mínimo legalmente establecido como se ha establecido actualmente a otra clase de trabajadores. Además debe incluirse la regulación expresa del pago de una prima por cada año de trabajo.
4. Debe establecerse que el trabajador del servicio doméstico debe sujetarse a una jornada ordinaria que no podrá exceder de 8 horas diarias y 44 horas semanales. Además debe señalarse que en caso que el trabajador del servicio doméstico labore en día de descanso semanal debe otorgarse una remuneración extraordinaria.
5. Establecer el derecho a vacaciones anuales remuneradas dentro del Régimen Especial aplicable al trabajador del servicio doméstico.

5.2.2.2 AL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL

1. Crear una dependencia especial para presentar denuncias de violaciones de los derechos de trabajadores del servicio doméstico, actuando conjuntamente con la Procuraduría General de la República.
2. Desarrollar programas tendientes a realizar Inspecciones de Trabajo en hogares donde laboran los trabajadores del servicio doméstico.
3. Dar a conocer los derechos de los trabajadores domésticos por medio de publicaciones y/o medios de comunicación, dándoles información de las instancias a las que pueden acudir en caso que se les estén vulnerando sus derechos.

5.2.2.3 A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1. Capacitar a los Procuradores para que de manera eficiente puedan defender los derechos de los trabajadores del servicio doméstico que presentan alguna queja o denuncia; a la vez, prestándoles más interés cuando acudan por su ayuda.

5.2.2.4 AL CONSEJO NACIONAL DE SALARIO MÍNIMO

1. Elaborar y proponer al Órgano Ejecutivo, en el Ramo de Trabajo y Previsión Social, proyectos de Decretos para la fijación del salario mínimo para los trabajadores del servicio doméstico.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

BETRAND GALINDO, FRANCISCO Y OTROS. **“Manual de Derecho Constitucional”**. Tomo II. 3ª Edición. 1999.

CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. **“Compendio de Derecho Laboral”**. Tomo I. Editorial Heliasta. S.R.L. 3ª Edición. Argentina. 1992.

DE BUEN, NESTOR. **“Derecho del Trabajo”**. V.1. Tomo I, año 1977 Editorial Porrúa. S.A. México 1977.

ENGELS, FEDERICO. **“El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado”**, Editorial Mexicanos Unidos, S.A. 3ª Edición. Mayo de 1980.

FERNÁNDEZ, JOSÉ ANTONIO Y OTROS. **“Historia de El Salvador”**. Tomo I. Ministerio de Educación. Gobierno de El Salvador 1994.

MINTRAB – SIECA / USAID. **“Guía de Derechos y Obligaciones de Los Trabajadores”**. E.S. 2da. Edición. 2004.

PELAEZ SEVERO, MARTÍNEZ. **“La Patria del Criollo”**. Editorial EDUCA. 4ª Edición. 1976. Costa Rica.

PÉREZ BOTIJA, EUGENIO. **“Derecho del Trabajo”**. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1947.

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS. **“Diccionario Jurídico Argentino”**. Editorial LIS. Código de Trabajo con últimas reformas 1994.

TESIS

ALAS SÁNCHEZ, ANA YANCY. **“El Trabajo doméstico dentro del Código de Trabajo Salvadoreño”**. Universidad de El Salvador Tesis. El Salvador 1994.

ARÉVALO DE ARREVILLAGA, NURIA LISSETH. **“Análisis Jurídico del Trabajo Sujeto a Régimen Especial en el Caso del Trabajo de los Aprendices, Trabajo a Domicilio y Trabajo Doméstico”**. Universidad “Modular Abierta”. Tesis. El Salvador 2000.

AYALA LARAMA, MARITZA BEATRIZ. **“Estudio Comparativo entre el Trabajo Sujeto a Regimenes Especiales y el Régimen General Aplicable a los Demás Trabajadores”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador 1993.

LARIOS LÓPEZ, BYRON FERNANDO. **“Vacaciones y Aguinaldo en Nuestra Legislación Laboral”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador. 1973.

CRUZ SANTAMARÍA, BLANCA ESTELA. **“Positividad del Derecho Laboral Vigente en la Protección de los Menores que Trabajan en el Sector Industrial de San Salvador”**. Universidad de El Salvador Tesis. El Salvador 2001.

GARCÍA NIETO, LUIS ROBERTO. **“La Indemnización Constitucional de los trabajadores por despido injustificado en la Empresa Privada de la Ciudad de San Miguel 2003-2005”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador 2005.

GÓMEZ RODRÍGUEZ, MANUEL ANTONIO. **“Origen y Evolución del Estado Salvadoreño”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador 1994.

OROZCO SANABRIA, JOSÉ LUIS Y OTROS. **“El Régimen del Seguro Social aplicable al trabajador doméstico de la ciudad de Santa Ana”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador 1997.

RODRÍGUEZ AUERBACH, JORGE ALBERTO. **“El Trabajo Doméstico en el Código de Trabajo”**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador 1980.

LEGISLACIÓN

Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Bogotá, Colombia, 2 de mayo de 1948.

Código de Trabajo. Decreto Ley No. 15, del 23 de junio de 1972. Publicado en el Diario Oficial No. 142, T. No. 236, del 31 de julio de 1972.

Constitución de la República de El Salvador de 1983. Decreto No. 38 de fecha 15 de diciembre de 1983. Publicado en el Diario Oficial No. 234, T. 281 del 16 de diciembre de 1983.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Decreto Ley No. 705, del 2 de junio de 1981. Publicado en el Diario Oficial No. 105, del 9 de junio de 1981.

Convenio 24 de la Organización Internacional del Trabajo. Relativo al Seguro de Enfermedad de los Trabajadores de la Industria, del Comercio y del Servicio Doméstico. Ginebra. 15 de julio de 1928

Convenio 111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación. Decreto Ley No. 78, del 14 de julio de 1994. Publicado en el Diario Oficial No. 157 del 26 de agosto de 1994.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Resolución 217 A III de la Organización de las Naciones Unidas, del 10 de diciembre de 1948.

Ley del Fondo Social para la Vivienda. Decreto Ley No. 328, del 17 de mayo de 1973. Publicado en el Diario Oficial No. 104. Tomo 239 del 6 de junio de 1973.

Ley del Seguro Social. Decreto Ley No. 1263, del 3 de diciembre de 1953. Publicado en el Diario Oficial No. 226. Tomo 16, del 11 de diciembre de 1953.

Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones. Decreto Legislativo No. 927, del 23 de diciembre de 1996. Publicado en el Diario Oficial No. 243. Tomo 333, del 23 de diciembre de 1996.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Decreto Ley No. 27, del 23 de noviembre de 1979. Publicado en el Diario Oficial No. 218, del 23 de noviembre de 1979.

Reglamento para la Aplicación del Régimen del Seguro Social.

Decreto Ejecutivo N°: 37, del 10 de mayo de 1954. Publicado en el Diario. Oficial No. 88 Tomo 163, del 12 de mayo 1954.

Reglamento de Aplicación de los Seguros de Invalidez, Vejez y Muerte.

Decreto Ejecutivo No. 117, del 25 de septiembre de 1968. Publicado en el Diario Oficial No. 240. Tomo 221, del 20 de diciembre de 1968.

SITIOS WEB

<http://www.cimac.org.mx/noticias/semanal01/s01070303.html> fecha de consulta 10 de junio de 2007.

<http://www.csj.gob.sv/Doctrina.nsf> fecha de consulta 10 de junio de 2007.

<http://www.clarin.com/diario/2006/01/09/elpais/p-00401.htm> fecha de consulta 13 de junio de 2007.

<http://www.definicion.org/hebdomadario> fecha de consulta 13 de junio de 2007.

<http://www.digestyc.gob.sv/publicaciones/EHPM2005/2005/> fecha de consulta 26 de junio de 2007

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/explois/indice.asp> fecha de consulta 26 de junio de 2007.

http://hrw.org/spanish/docs/2004/01/15/elsalv6935_txt.htm fecha de consulta 3 de julio de 2007.

<http://www.ilo.org/public/spanish/standards/ipec/simpoc/elsalvador/ra/domestic.pdf> fecha de consulta 3 de julio de 2007.

<http://www.mujertotal.com/editorial/press/imente.asp?articleid=54&zoneid=5>

fecha de consulta 13 de julio de 2007

<http://tododeiure.atspace.com/diccionarios/juridico.h.htm>. Fecha de consulta

24 de julio de 2007.

ANEXOS

**ENCUESTA DIRIGIDA A LOS TRABAJADORES DEL SERVICIO
DOMÉSTICO DE LA COLONIA MIRALVALLE DEL MUNICIPIO DE SAN
SALVADOR**

SEXO: Masculino Femenino

ESTADO FAMILIAR:

Soltero Viudo

Casado Acompañado

Divorciado

EDAD: _____

ESTUDIOS REALIZADOS:

Ninguno Bachillerato

Entre 1º a 6º Universitarios

Entre 7º a 9º Otros

Explique _____

- 1) ¿Cuántas personas dependen de usted? _____
- 2) ¿Ha laborado anteriormente con otro patrono? Sí No
¿cuánto tiempo? _____ ¿cuánto ganaba? _____
- 3) ¿Cuánto tiempo tiene de laborar con su patrono actual? _____
¿desde cuándo? _____
- 4) ¿Cuánto gana actualmente? _____
- 5) ¿Cada cuánto tiempo le pagan? _____
- 6) ¿Su pago es completo y puntual? Sí No

explique_____

7) ¿Es personal su pago? Sí No

explique_____

8) ¿Su pago es en moneda de curso legal?

Sí No

explique_____

9) ¿Recibe otros ingresos aparte de su salario? Sí No

explique_____

10) ¿El patrono incluye alimentación y habitación en su salario?

Sí No

explique_____

11) ¿A qué hora comienza sus labores?

¿y a qué hora termina?_____

12) ¿Descansa diariamente? Sí No

explique_____

13) ¿Cuántas horas descansa diariamente?_____

14) ¿Trabaja en horas nocturnas? Sí No

¿cuántas horas?_____ ¿cuánto le pagan?_____

15) ¿Ha trabajado más tiempo después de su hora de salida?

Sí No ¿cuánto tiempo?_____ ¿le

han pagado más por trabajar después de su hora de salida?_____

Sí No ¿cuánto? _____

16) ¿Trabaja en días de asueto? Sí No
explique _____

17) ¿Cuánto le pagan por trabajar en días de
asueto? _____

18) ¿Tiene día de descanso por semana? Sí No

19) ¿Cuál es su día de descanso? _____

20) ¿Alguna vez a trabajado en su día de descanso? Sí No
explique _____

21) ¿Cuánto le han pagado por trabajar en su día de descanso? _____

22) ¿Le reponen el día de descanso? Sí No
explique _____

23) ¿Recibe vacaciones cada año? Sí No

24) ¿Cuántos días le dan de vacaciones? _____
¿Le pagan las vacaciones? Sí No
¿cuánto? _____

25) Si recibe alimentación y vivienda ¿le pagan más en sus vacaciones?
Sí No
¿cuánto? _____

26) ¿Le pagan aguinaldo? Sí No
¿cuánto? _____

27) ¿Sabe usted si tiene derecho a formar sindicato? Sí No
explique _____

28) ¿Pertenece a algún sindicato de trabajadores? Sí No

¿a cuál? _____ ¿desde cuándo? _____

29) ¿Se encuentra afiliad@ al Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS)? Sí No
explique _____

30) ¿Se encuentra afiliad@ a una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP's)? Sí No ¿a cuál? _____
¿desde cuándo? _____

31) ¿Es cotizante del Fondo Social para la Vivienda (FSV)? Sí No
explique _____

32) Si se enferma ¿adónde va a pasar consulta? _____
¿le han dado medicina? Sí No
explique _____

33) Cuando se enferma ¿goza de descanso o trabaja? _____

34) Si descansa cuando se enferma ¿le pagan? Sí No
¿cuánto? _____

35) ¿A sufrido algún accidente en su lugar de trabajo? Sí No
explique _____

36) ¿Firmaron algún documento cuándo lo contrataron? Sí No
explique _____

37) ¿A sido acosad@ o abusad@ sexualmente por su patrono, familiares y/o amigos de él? Sí No
explique _____

38) ¿A sido maltratad@ física o verbalmente por su patrono? Sí No

explique_____

39) ¿Alguna vez ha sido despedido@ injustamente? Sí No

40) ¿Recibió dinero por ser despedido@ injustamente?

Sí No ¿cuánto?_____

41) ¿Ha recurrido a un Juzgado u otra Institución a quejarse o presentar una demanda? Sí No

¿a cuál?_____

42) ¿Qué le dijeron e hicieron en esa Institución?_____

43) ¿Le pagaron en concepto de indemnización? Sí No

explique_____

**ENCUESTA DIRIGIDA A LOS PATRONOS DE LOS TRABAJADORES
DEL SERVICIO DOMÉSTICO DE LA COLONIA MIRALVALLE DEL
MUNICIPIO DE SAN SALVADOR**

SEXO: Masculino Femenino

ESTADO FAMILIAR:

Soltero Viudo

Casado Acompañado

Divorciado

EDAD: _____

ESTUDIOS

REALIZADOS: _____

1. ¿Cuántas personas conforman su grupo familiar? _____

2. ¿Tiene trabajador del servicio doméstico?

Sí No ¿cuántos? _____

¿Desde hace cuánto tiempo? _____ ¿cuánto le paga? _____

3. ¿Cada cuánto tiempo le paga? _____

4. ¿El pago es completo y puntual? Sí No

explique _____

5. ¿El pago lo hace personalmente a su trabajador del servicio doméstico?

Sí No

explique_____

6. ¿La alimentación y habitación es parte del salario que le otorga?

Si No

explique_____

7. ¿A qué hora comienza las labores su trabajador del servicio doméstico?_____ ¿y a qué hora termina?_____

8. ¿Su trabajador del servicio doméstico descansa diariamente?

Sí No

explique_____

9. ¿Cuántas horas descansa diariamente su trabajador del servicio doméstico?_____

10. ¿Labora en horas nocturnas su trabajador del servicio doméstico? Sí No ¿cuántas horas?_____ ¿cuánto le paga?_____

11. Su trabajador del servicio doméstico ¿ha laborado más tiempo después de su hora de salida? Sí No ¿cuánto tiempo?_____

¿Le ha pagado más por trabajar después de su hora de salida?

Sí No ¿cuánto?_____

12. ¿Le ha pedido a su trabajador del servicio doméstico que labore en días de asueto?

Sí No explique_____

13. ¿Cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico por laborar en días de asueto?

14. ¿Le ha asignado un día de descanso por semana a su trabajador del servicio doméstico? Sí No
15. ¿Cuál es el día de descanso semanal que le ha asignado?_____
16. ¿Cuánto le paga a su trabajador del servicio doméstico si labora en su día de descanso?_____
17. ¿Le repone el día de descanso laborado? Sí No
explique_____
18. ¿Le otorga vacaciones a su trabajador del servicio doméstico?
Sí No
19. ¿Cuántos días le da de vacaciones?_____¿Le paga las vacaciones? Sí No
¿cuánto?_____
20. ¿Le da alimentación y vivienda a su trabajador del servicio doméstico?
Sí No explique_____
21. ¿Le paga más por sus vacaciones si recibe alimentación y vivienda?
Sí No ¿cuánto?_____
22. ¿Le paga aguinaldo a su trabajador del servicio doméstico?
Sí No ¿cuánto?_____
23. ¿Ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS)? Sí No
explique_____
24. ¿Su trabajador del servicio doméstico se encuentra afiliado a una Administradora de Fondos de Pensiones (AFP's)? Sí No
explique_____
25. ¿Ha inscrito a su trabajador del servicio doméstico en el Fondo Social para la Vivienda (FSV)? Sí No explique_____

26. Si su trabajador del servicio doméstico se enferma ¿adónde va a pasar consulta?_____en ese lugar ¿le dan medicina? Sí No
explique_____

27. Cuando su trabajador del servicio doméstico se enferma ¿le da descanso o trabaja?_____

28. Si descansa cuando se enferma ¿le paga en ese lapso de tiempo?
Sí No ¿cuánto?_____

29. ¿Su trabajador del servicio doméstico ha sufrido algún accidente en su lugar de trabajo? Sí No explique_____

30. Cuando contrató a su trabajador del servicio doméstico ¿firmaron algún documento?
Sí No explique_____

31. Si ha despedido a un trabajador del servicio doméstico ¿Qué razones ha tenido para tomar esa decisión?_____¿le dio dinero por haberlo despedido?Sí ¿cuánto?_____No__
¿porqué?_____

32. ¿Ha sido demandado alguna vez por un trabajador del servicio doméstico?
Sí No
explique_____

ENTREVISTA

GUÍA DE ENTREVISTA GENERAL PARA FUNCIONARIOS DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y ONG´S

- 1) ¿A qué se debe la falta de regulación de un salario mínimo para el trabajador del servicio doméstico en la normativa secundaria laboral? _____
- 2) ¿Considera que las prestaciones de alimentación y habitación forman parte integrante del salario? explique _____
- 3) Desde su punto de vista ¿considera que al trabajador del servicio doméstico se le debe establecer un salario mínimo? explique _____
- 4) ¿Considera que existe falta de interés por parte del Consejo Nacional de Salario Mínimo para establecer el salario mínimo de los trabajadores del servicio doméstico?
- 5) ¿Porqué no ha sido regulada una jornada laboral máxima para el trabajador del servicio doméstico?
- 6) ¿Considera que al trabajador del servicio doméstico se le explota laboralmente, a qué se debe esa explotación?
- 7) ¿Qué opina sobre la facultad que le otorga el código de trabajo al patrono para pedirle al trabajador del servicio doméstico que labore en días de asuetos?
- 8) ¿Cuáles son las condiciones bajo las que debe laborar el trabajador del servicio doméstico en día de descanso semanal?

- 9) ¿Cree que al trabajador del servicio doméstico se le reconocen los derechos a vacaciones anuales remuneradas y aguinaldo? explique_____
- 10)¿Porqué razones se excluye al trabajador del servicio doméstico de los beneficios y prestaciones que brindan las instituciones en materia de seguridad social?
- 11)¿Qué factores influyen para que el trabajador del servicio doméstico no ejercite su derecho de asociación profesional?
- 12)¿Cree que la aplicación de la normativa subsidiaria del código de trabajo protege de manera amplia los derechos de los trabajadores del servicio doméstico? explique_____
- 13)Como Institución ¿de qué forma protegen los derechos de los trabajadores del servicio doméstico?
- 14)Desde su punto de vista ¿la legislación secundaria laboral regula todos los derechos que la constitución señala para el trabajador del servicio doméstico? explique_____
- 15)¿Cree que los derechos constitucionales que tienen los trabajadores del servicio doméstico han sido establecidos deficientemente por la ley secundaria?___ ¿cuáles?_____ explique_____