

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**NECESIDAD DE REGULAR EL DERECHO A LA INTIMIDAD Y OTRAS
CONDICIONES DE TRABAJO DE LA MUJER EN LA MAQUILA**



CAROLINA EUGENIA MEDINA JUÁREZ

GUATEMALA, JULIO DE 2005

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**“NECESIDAD DE REGULAR EL DERECHO DE LA INTIMIDAD Y OTRAS CONDICIONES DE
TRABAJO DE LA MUJER EN LA MAQUILA”**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CAROLINA EUGENIA MEDINA JUÁREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2005.

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. José Francisco Peláez Cordón
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Enma Graciela Salazar Castillo
Secretario: Lic. José Luis De León Melgar
Vocal: Lic. José Eduardo Cojulún Sánchez

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. María Elisa Sandoval de Aqueche
Secretario: Lic. Carlos Alberto Alvarez López
Vocal: Lic. Menfil Alberto Fuentes Pérez

NOTA: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”. (Artículo 25 del Reglamento para los Exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

DEDICATORIA

- A DIOS:** Te doy gracias por darme la vida, sabiduría y entendimiento para poder alcanzar otra meta en mi vida.
- A MI PADRES:** Carlos Humberto Medina Muñoz y Eugenia Juárez de Medina, con amor, por su dedicación, cariño y apoyo, este triunfo es de ustedes.
- A MIS HERMANOS:** Flory y Carlos por ser un ejemplo en su éxito profesional; a Win, Paola y Vivi les demuestro con este triunfo que toda meta en la vida es alcanzable y realizable.
- A MIS SOBRINOS:** Con mucho amor.
- A MI NOVIO:** Rodrigo Saénz, por su amor incondicional, comprensión y apoyo.
- A MIS AMIGOS:** Conié Reynoso, Lesbia Hernández, Indira Salas, Brenda Murcia, Anabella Vives, Kellyn Castillo, Alejandro Douma, Gregory Mazariegos, Fernando Girón, Flory Pozuelos, Lilian Guerra y Víctor Véliz, por brindarme su amistad sincera y los momentos compartidos.
- A ALGUIEN ESPECIAL:** Dr. Roberto Marengo Castillo, por sus sabios consejos y compartir conmigo experiencias que me han hecho enfrentar la vida de una manera diferente. Gracias por brindarme su amistad sincera.

A la Tricentenaria Universidad San Carlos de Guatemala, especialmente a la Gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho de trabajo	1
1.1. Breves antecedentes.....	1
1.2. Concepto de derecho de trabajo.....	5
1.3. Naturaleza jurídica.....	6
1.4. Análisis doctrinario y legal de los principios fundamentales del derecho de trabajo.....	7
1.4.1. Principio tutelar de los trabajadores.....	7
1.4.2. Principio de garantías mínimas.....	9
1.4.3. El principio de estabilidad.....	10
1.4.4. El derecho de trabajo es necesario e imperativo.....	11
1.4.5. El derecho de trabajo es un derecho realista y objetivo.....	12
1.4.6. El derecho de trabajo es una rama del derecho público.....	13
1.4.7. El derecho de trabajo es una rama del derecho hondamente democrático.....	14
1.4.8. El derecho de trabajo es un derecho esencialmente conciliador ente el capital y el trabajo.....	14
1.5. Características del derecho de trabajo.....	15

CAPÍTULO II

2. El trabajo de la mujer.....	17
2.1. Antecedentes.....	17
2.2. Capacidad legal de la mujer para trabajar.....	19

2.3.	Situación actual de la mujer en el trabajo.....
	21	
2.4.	Análisis legal	22

CAPÍTULO III

3.	El trabajo de la mujer en la maquila la doctrina y la legislación	31
3.1.	Antecedentes.....	31
3.2.	Concepto.....	34
3.3.	Características.....	36
3.4.	Principios que ostenta el trabajo en la maquila.....	37
3.5.	Lo que sucede en el trabajo de la mujer en la maquila.....	38
3.6.	Respecto al sexo.....	41
3.7.	Respecto a la condición económica y cultural.....	43
3.8.	Respecto al derecho a la intimidad.....	47
3.9.	Condiciones de trabajo reales.....	49

CAPÍTULO IV

4.	Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.....	51
4.1.	Entrevistas.....	51
	CONCLUSIONES.....	57
	RECOMENDACIONES.....	59
	BIBLIOGRAFÍA.....	61

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se elabora con el propósito de establecer la importancia que tiene en materia laboral, regular el derecho a la intimidad y otras condiciones de trabajo de la mujer en la maquila, ya que la mayoría de mujeres que laboran en dichas manufacturas desconocen sus derechos establecidos en el Código de Trabajo, así como lo regulado en Convenios Internacionales y en la Convención de Derechos Humanos..

La justificación de la investigación estriba en que el trabajo de la mujer se encuentra bajo un régimen especial de protección, pero en ningún Artículo se establece que debe respetarse el derecho a la intimidad, por lo que muchas mujeres cuando se presentan a solicitar trabajo en las manufacturas le preguntan si se encuentra embarazada, si usa anticonceptivos y en algunas oportunidades les realizan exámenes médicos para determinar su salud, así como pruebas de embarazo que en numerosas ocasiones ellas deben pagar por los mismos.

El trabajo de la mujer en la maquila no se encuentra debidamente protegido, y por ello a la mujer trabajadora en ese sector, se le ven violentados sus derechos laborales y derechos humanos, debiendo regularse las situaciones previstas en que son sometidas, ya que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de la Inspección General de Trabajo, no fiscaliza que se cumplan las leyes en Guatemala.

¿Debe adecuarse la legislación de protección especial al trabajo de la mujer, y el trabajo en las maquilas, así como regular el derecho a la intimidad?

Como objetivos generales se pueden mencionar:

- a) Efectuar un estudio del derecho de trabajo, antecedentes, concepto, naturaleza jurídica, características y principios fundamentales.
- b) Indicar en que consiste el trabajo de la mujer regulado en el Código de Trabajo.
- c) Establecer si tales normas se adecuan a la realidad jurídica laboral guatemalteca y lo que sucede en el caso del tema del trabajo de la mujer en la maquila.
- d) Adecuar las normas a la realidad concreta y a las normas internacionales de trabajo y derechos humanos, en base al trabajo de campo, respecto al trabajo de la mujer en la maquila.

Como objetivos específicos podemos considerar los siguientes:

- a) Establecer un análisis jurídico, doctrinario y real de lo que sucede con las condiciones de trabajo de la mujer en la maquila, lo que regula limitadamente la legislación nacional y lo que establece la legislación internacional respecto a los derechos laborales y derechos humanos de las trabajadoras, frente a lo que sucede en el caso de la mujer en la maquila, las situaciones en que se encuentra, la necesidad de su adecuación jurídica, legal, social, cultural y real.

Como supuestos de la investigación, se pueden enumerar los siguientes:

- a) El derecho de trabajo es un derecho inalienable y por lo tanto humano de cualquier persona, independientemente si es hombre o mujer, e indistintamente si se refiere a un sector u otro de la actividad productiva, como sucede en el caso de la industria de la maquila.
- b) El hombre y la mujer tienen derechos iguales en dignidad y no deben ser sometidos a discriminación entre unos y otros, y en el caso de la mujer en las maquilas, existe discriminación al momento de solicitar empleo, porque

a la mujer en la entrevista previa se le efectúan preguntas, tales como su edad, estado civil, si se encuentra embarazada o si lo va a estar próximamente, etc.

- c) Debe existir un control por parte de la Inspección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, respecto a las condiciones de trabajo de la mujer en las maquilas y si se están cumpliendo con los principios y leyes en materia de trabajo que se regulan en el país, especialmente porque este tipo de industria es dirigido por extranjeros, quienes seguramente no conocen las leyes nacionales y provocan atropellos a los guatemaltecos, especialmente a las mujeres.

- d) El derecho a la intimidad es un derecho inalienable y humano de toda persona, y que implica que nadie tiene derecho a indagar respecto a la vida personal o privada y fundamentalmente cuando se refiere al trabajo.

El presente trabajo está conformado por cuatro capítulos: En el capítulo I: se hace énfasis en el “Derecho de Trabajo”; el capítulo II: “El trabajo de la mujer”; en el capítulo III: “El trabajo de la mujer en la maquila, la doctrina y la legislación”; y el capítulo IV: Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.

CAPÍTULO I

1. El derecho de trabajo

1.1. Breves antecedentes

Nuestra disciplina jurídica, tal como la conocemos actualmente ha tenido diversas denominaciones desde su aparecimiento hasta la fecha.

- a) Derecho obrero;
- b) Legislación obrera;
- c) Derecho industrial;
- d) Legislación industrial;
- e) Derecho social;
- f) Derecho del trabajo o derecho laboral.

La humanidad ha atravesado por diversas etapas en su desarrollo histórico, siendo estas las siguientes:

1. Comunidad primitiva;
2. Sociedad esclavista;
3. Sociedad feudalista;
4. Sistema capitalista;
5. Sistema socialista.

En todas estas épocas habrá existido alguna regulación relativa al trabajo, pues es tan antiguo como el hombre mismo, no es sino hasta la destrucción del modo de producción feudal que dio paso al sistema de producción capitalista que aparece el

derecho de trabajo como lo conocemos actualmente; es decir que el derecho de trabajo nace con el capitalismo.

En la sociedad feudalista en las ciudades existían corporaciones que eran organizaciones de talleres artesanales, los cuales se integraban con tres categorías de personas, siendo estas, los aprendices, los oficiales o compañeros y los maestros que era el grado más alto que se podía alcanzar dentro de la organización; en tanto en el campo existían señores feudales o propietarios de la tierra llamados terratenientes y los siervos de la gleba que eran los campesinos que trabajaban la tierra del señor feudal a cambio de parte de los productos obtenidos del cultivo de la tierra y de servir como soldados para la defensa del feudo y eventual ataque que el señor feudal podía hacer a otros feudos.

Debido a una serie de factores entre otros el apareamiento del comercio entre ciudades, las dificultades de los aprendices y oficiales para llegar a ser maestros y que la naciente industria ofrecía artículos más baratos y mejor presentados se fue destruyendo paulatinamente el sistema corporativo hasta caer en una serie de crisis que aunada a otros fenómenos produjo el apareamiento del sistema capitalista de producción.

Con el invento de la maquina de vapor que fue fundamental para la revolución industrial inglesa, la Revolución Francesa de 1789, que fueron fenómenos que provocaron serios cambios en lo económico y político, se inició la producción en gran escala, es decir crecieron las fábricas en Europa, que según historiadores de la época provocaron la ruina de los talleres artesanales, razón por la cual tanto los artesanos como muchos campesinos tuvieron que incorporarse al trabajo de la industria, situación que traería grandes consecuencias.

Sucedió que la producción en masa requería de más y más mano de obra, la cual era contratada en las condiciones que los empresarios imponían, es decir

pagando el salario que ellos decidían y sin ningún límite en cuanto a la jornada de trabajo, surgiendo así lo que se ha conocido en el mundo como jornadas de sol a sol, en razón que el trabajo se iniciaba con la salida del sol y no terminaba sino cuando este se ocultaba, situación que se agravó cuando se descubrió la energía eléctrica pues cuando se pudieron iluminar los lugares de trabajo las jornadas se extendieron hasta catorce o dieciséis horas, además los lugares de trabajo eran insalubres, por ser muy estrechos y con poca o ninguna ventilación, se entenderá el panorama desolador que ofrecía la Europa de aquellos años en cuanto a la situación de los trabajadores.

En aquella época privada el liberalismo económico, que propugnaba el individualismo, es decir la libertad del individuo por todo, lo cual obligaba al Estado a permanecer como un simple espectador de los acontecimientos entre el capital y el trabajo, con fundamento en el axioma dejar hacer, dejar pasar, ante la difícil situación que se vivía en las fábricas, las protestas de los trabajadores y la presión que ejercían organizaciones como la iglesia católica, los Estados de esa época encargaron a funcionarios determinados hacer estudios de la situación imperante.

Las principales causas del aparecimiento de este derecho fueron dos:

- a) Las tremendas condiciones que impuso la industria al hombre
- b) Las protestas de los trabajadores

Los principales problemas de carácter laboral surgieron en las fábricas y por tal razón estas disposiciones se conocieron como derecho o legislación obrera o bien derecho o legislación industrial, porque iba precisamente dirigidas a los obreros, a los trabajadores de la industria y como es lógico dejaban a un lado otras actividades no menos importantes.

Con el desarrollo de las ideas sociales, apareció otra denominación siendo esta la que propugna por denominar a nuestra disciplina como derecho social, una de las exposiciones más completas y convincentes la hizo entre otros el tratadista García Oviedo, citado por el tratadista mexicano Mario de la Cueva que dice: “Histórica y racionalmente, este derecho ha brotado de la necesidad de resolver el llamado problema social, surgiendo por la ruptura de los cuadros corporativos y el nacimiento de la gran industria, y con él del proletariado. Semejante acontecimiento ha generado la lucha de clases, esto es, la lucha social, social es pues, el contenido del problema y social debe ser el derecho creado para su resolución”.¹

Por último tenemos las denominaciones derecho del trabajo y derecho laboral como sinónimos, estas denominaciones son las más aceptadas en la actualidad, debido a que hacen referencia a toda clase de trabajo. Estas denominaciones son las más utilizadas por la mayoría de legislaciones del mundo, principalmente en Latinoamérica, razón por la cual han sido adoptadas por nuestra legislación vigente.

Para concluir debemos puntualizar de que en nuestro país fue la Constitución Política de 1945, el primer cuerpo legal que apareció con disposiciones legales relativas al trabajo y previsión social, en el capítulo de Garantías Sociales dedicada al Trabajo y a otras instituciones como la familia, etc. Y que sirvió de base para la emisión del primer Código o ley ordinaria directamente dirigido a normar relaciones derivadas del trabajo y el capital, siendo este el Decreto 330 del Congreso de la República que entró en vigencia el 1 de mayo de 1947 y se denominó precisamente Código de Trabajo, denominación que mantiene el Decreto 1441 del Congreso de la República que el Código vigente en esta materia.

¹ De la Cueva, Mario, **Nuevo derecho mexicano del trabajo**, pág. 126.

1.2. Concepto de derecho de trabajo

El derecho de trabajo es reciente, es una disciplina de las ciencias jurídicas que abarca el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización, o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía; donde el estado, como poder neutral superior, ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de producción.²

El derecho de trabajo se denomina doctrinariamente también como derecho laboral. Cabanellas establece que “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 a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente...”³

Krotoschin indica que derecho de trabajo es el “conjunto de principios y normas jurídicas destinados a regir la conducta humana dentro de un sector determinado de la sociedad, el que se limita al trabajo prestado por trabajadores dependientes, comprendiendo todas las consecuencias que en la realidad surgen de ese presupuesto básico y cuyo sentido intencional apunta a lo jurídico.”⁴

En la legislación comparada, el derecho al trabajo tiene como sucede en el caso de Guatemala, una base como parte del derecho constitucionalmente reconocido, y lo define como “de carácter económico-social, cuyo contenido básico está constituido por el derecho a obtener un puesto de trabajo. La Constitución española (Art. 35)

² Cabanellas, Guillermo, **Tratado de derecho laboral**, pág. 106.

³ Citado por Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias, políticas y sociales**, pág. 321.

⁴ Krotoschin, Ernesto, **Tratado práctico de derecho del trabajo**, pág. 234.

declara que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.⁵

1.3. Naturaleza jurídica

Para establecer la naturaleza jurídica, es menester previamente dejar asentado, que la orientación que el derecho de trabajo tiene, responde a la estructura de la formación social en que se desenvuelve, ya que según lo señala el tratadista Néstor De Buen: “En un sistema capitalista, el derecho de trabajo, reviste un carácter clasista, en defensa de los intereses de la clase trabajadora, frente a la clase burguesa y el aparato estatal; en tanto, que en el sistema socialista, deja de ser instrumento de la lucha de clases, para convertirse en el principal impulsor y vigilante del cumplimiento del plan de producción, sin perjuicio de desempeñar, paralelamente, una función tutelar de los trabajadores, radicando la efectividad de este sistema en el mejor desarrollo de la economía”⁶

En todo caso, lo importante es escudriñar cual es la naturaleza jurídica del derecho de trabajo. Alrededor de este tema han surgido escuelas, desde las que lo sitúan dentro del derecho privado, hasta las que lo ubican dentro del derecho público y otras que lo sitúan en el derecho social.

De tal manera que la naturaleza jurídica del derecho laboral, es garantizar las relaciones de trabajo y económicas, tanto al trabajador como al patrono, donde las relaciones entre ambos sean de afinidad, teniendo un sentido para proteger al trabajador en forma social y económica dándole la oportunidad de reivindicar sus derechos.

⁵ *Ibid*, pág. 234,

⁶ De Buen L., Néstor, **Derecho de trabajo**, pág. 15.

1.4. Análisis doctrinario y legal de los principios fundamentales del derecho de trabajo

Los principios son lineamientos o líneas directrices que orientan la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

1.4.1. Principio tutelar de los trabajadores

Este principio se enuncia diciendo que: “el derecho del trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores, precisamente porque trata de compensar la consabida desigualdad económica entre patronos trabajadores, lo cual logra el derecho del trabajo a través de otorgarles a los trabajadores una protección jurídica preferente”.

El trabajador está en una situación de desventaja en relación al patrono, esta desventaja se puede notar en la mayoría, en el plano cultural, pero fundamentalmente en el plano económico, de tal manera que el derecho del trabajo consiente de esta situación trata, a través de la ley, compensar estas desigualdades y la forma de lograrlo es precisamente protegiendo de modo preferente al trabajador que es la parte más débil de la relación laboral.

En relación al principio tutelar de los trabajadores, no ha faltado quien afirme que dicho principio viola el principio de igualdad que establece que todos los ciudadanos somos iguales ante la ley, pero esto no es cierto, pues en el derecho laboral, para poder realizar este último es indispensable tutelar a la parte más débil, es decir que el derecho del trabajo en este caso, no puede ver únicamente personas como manda el principio de igualdad, sino que tiene que ir más a fondo en las relaciones y establecer si estas personas son empleadores o vendedores de fuerza de trabajo, pues esta condición particular de cada uno hace que no puedan actuar en igualdad

de condiciones y por lo tanto para igualarlos ante la ley se debe tutelar a una de las partes, la más débil que es el trabajador.

El principio tutelar se da en las relaciones individuales, es decir entre patrono y un trabajador, pues es en este tipo de relaciones, en las cuales una parte débil, en tanto que en el derecho colectivo, cuando la organización sindical es fuerte los trabajadores muchas veces están en mejores condiciones que los patronos para fijar las condiciones de prestación de servicios por lo que no necesitan tutela.

En el Código de Trabajo encontramos algunas disposiciones legales, en las cuales se pone de manifiesto este principio, siendo las más importantes las reguladas en los Artículos 30, 78, y 89 del Código de Trabajo.

El Artículo 30 del ordenamiento precitado, dice textualmente: “La prueba plena del contrato escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo: La falta de este o la omisión de alguno de sus requisitos se debe imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no lo exhibe, debe presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador”.

En esta disposición legal, se puede establecer que la ley se inclina del lado del trabajador, al imponerle la obligación al patrono, de extender por escrito el contrato de trabajo, a tal punto que si no lo hace u omite algunas circunstancias del contrato se presume cierto lo que el trabajador afirma respecto de la relación de trabajo, esto es así porque el patrono debido a su capacidad económica, está en mejor posibilidad que el trabajador para hacer el contrato por escrito.

1.4.2. Principio de garantías mínimas

El derecho del trabajo constituye un conjunto de garantías sociales; las cuales tienen las siguientes características:

- a) Mínimas
- b) Protectoras del trabajador
- c) Irrenunciables únicamente para el trabajador

Estas garantías sociales se consideran de carácter mínimo porque es realmente lo menos que el Estado considera debe garantizarse a los trabajadores para el desarrollo de sus actividades como por ejemplo el salario mínimo, que se entiende no es un salario que va a compensar totalmente el esfuerzo realizado por el trabajador, sino únicamente representa la menor cantidad de dinero que le va a servir para cumplir con sus obligaciones como jefe de familia.

Se considera que estas normas son protectoras del trabajador, en virtud de que este es la parte más débil de la relación laboral y por esa razón estas normas tienden a protegerlo en contra del capital.

No pueden renunciar a estas garantías por tratarse de normas imperativas es decir de forzoso cumplimiento, aún en contra de la voluntad de los particulares, pues por otro lado sabemos que cualquier acto o estipulación que implique renuncia, disminución o tergiversación de los derechos de la Constitución Política de la República, el Código de Trabajo, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorgue a los trabajadores aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera, según lo establecido en los Artículos 106 de la Constitución Política de la República, y 12 del Código de Trabajo son nulas de pleno derecho.

Estas garantías por su misma naturaleza de ser mínimas, el mismo principio establece que son susceptibles de ser superadas a través de tres formas o medios, estas son las siguientes:

1. Contratación individual
2. Contratación colectiva
3. De manera muy especial a través de los Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo

1.4.3. Principio de estabilidad

Este principio es uno de los más importantes del derecho laboral, se ha demostrado la importancia que tienen, para los trabajadores la permanencia de las relaciones laborales no solamente porque permite a los trabajadores que tengan ingresos seguros, se especialicen en determinada actividad, sino que también se están asegurando un futuro, pues el contribuir a los fondos de previsión social, llegado el momento pueden jubilarse decorosamente, como corresponde a una persona que ha trabajado toda su vida y no vivir de la asistencia pública, lo cual va contra la dignidad humana.

En opinión del tratadista mexicano Mario de la Cueva⁷: “La estabilidad de los trabajadores en sus puestos comprende dos modalidades: 1) La permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo; y 2) La exigencia de que una causa razonable para su disolución. La primera parte de estas modalidades es la esencia misma de la estabilidad de los trabajadores en los empleos y la segunda es su seguridad o garantía; si esta seguridad falta la estabilidad sería una mera ilusión.

⁷ De la Cueva, Mario, **Nuevo derecho mexicano del trabajo**, pág. 126.

En relación con este principio el derecho individual de trabajo regula tres instituciones que persiguen la permanencia de los trabajadores en sus puestos de trabajo:

- a) El contrato de trabajo por tiempo indefinido
- b) La sustitución patronal y
- c) La suspensión de los contratos de trabajo

1.4.4. **El derecho de trabajo es necesario e imperativo**

El cuarto considerando del Código de Trabajo indica: “El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea que es de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad este condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico social.

El tratadista Mario de la Cueva, en su obra *Derecho Mexicano del Trabajo* se refiere a ello, e indica. “Toda norma jurídica es un imperativo pues es una regla de conducta cuya observancia se encuentra garantizada por el Estado. Una parte importante de la doctrina sostiene con justificación plena, que la característica de todo el orden jurídico es la coacción, no porque todas las normas se realicen coactivamente, toda vez que en una alta proporción, los hombres cumplen voluntariamente las normas, sino porque cada violación al orden jurídico es susceptible de ser reparada, directa e indirectamente, mediante la intervención del poder coactivo del Estado.”⁸

⁸ *Ibid*, pág. 253.

Si esta posibilidad no existiere, las normas jurídicas pasarían a la categoría de preceptos morales o de convencionalismos sociales. Pero no todas las normas jurídicas tienen la misma pretensión de imperatividad.

Por otra parte la naturaleza imperativa del derecho de trabajo se hace sentir en la misión que desempeña el estatuto laboral en la vida general de los hombres y produce efectos particulares en la formación y en el contenido de las relaciones de trabajo”.

En el problema de la imperatividad, conoció el derecho romano dos grupos de normas, según que dicha imperatividad fuera relativa y absoluta. El *jus dispositivum*, de imperatividad relativa, tiene aplicación en las relaciones jurídicas a falta de estipulación expresa o tácita de los sujetos de la relación, su campo de acción es el derecho privado.

El *jus cogens* está integrado por las normas que se aplican necesariamente, sea para impedir o regular la formación de una relación jurídica, sea para gobernar los efectos de la que se hubiere formado, este segundo de derecho imperativo, posee una imperatividad absoluta.

Concluiríamos que el principio de imperatividad implica por una parte: a) un límite a la libertad de contratación; b) la intervención del Estado en actividades reservadas a la iniciativa privada.

1.4.5. El derecho de trabajo es un derecho realista y objetivo

Realista por que estudia la individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar ante todo la posición económica de las partes.

En relación a que el derecho de trabajo es objetivo, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

Este principio es de gran trascendencia en el derecho de trabajo, toda vez que significa que esta disciplina jurídica recoge los hechos concretos de la vida social para lograr una solución justa de los hechos conflictivos que se presentan, esta disciplina jurídica no debe perseguir soluciones legales únicamente, sino fundamentalmente justas.

En el Artículo 19 del Código de Trabajo indica al respecto: "Para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra en las condiciones que determina el Artículo precedente".

De la disposición del Artículo anteriormente transcrito se deduce que relación de trabajo es el hecho de trabajar, ejecutar una obra y esto trae como consecuencia que se inicie y perfeccione un contrato individual de trabajo.

1.4.6. El derecho de trabajo es una rama del derecho público

Se dice que el derecho del trabajo es una rama del derecho público porque al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo.

El derecho de trabajo es público y no privado, pues el cumplimiento de sus normas no depende de la voluntad de los particulares, sino que se imponen incluso coactivamente.

1.4.7. El derecho de trabajo es una rama del derecho hondamente democrático

Porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos; y porque el derecho de trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación, que muy pocas veces se ha contemplado en Guatemala, puesto que al limitar la libertad de contratación puramente jurídica que descansa en el falso supuesto de su coincidencia con la libertad económica, impulsa al país fuera de los rumbos legales individualistas, que sólo en teoría postulan a la libertad, la igualdad y la fraternidad.

Este principio es de carácter filosófico y político y que denota la preocupación de los legisladores de la época de la creación del Código, respecto de la poca protección que los trabajadores han tenido, siendo la mayoría de la población y de allí que se pretendía que el Código a través de las instituciones que crea, sirviera para la negociación entre los dos factores de la producción, dentro de una posición muy distinta a la del individualismo jurídico, consientes de esto último, no coincide con la libertad económica.

1.4.8. El derecho de trabajo es un derecho esencialmente conciliador ente el capital y el trabajo

En nuestra opinión este principio adolece de múltiples inconvenientes para su aplicación en el derecho de trabajo, por razones conocidas lo más conveniente es que los conflictos surgidos entre patronos y trabajadores, puedan solucionarse, si es posible desde su surgimiento, mediante la intervención directa de las partes interesadas, pero tratándose que en la gran mayoría de las situaciones los intereses de patronos y trabajadores son muy distintos.

Nos inclinamos por la idea de que técnicamente este principio no se aplica en el Derecho del Trabajo, desde luego con estricto apego en la ley, porque estamos consientes que a diario se concilian intereses entre patronos y trabajadores, pero desafortunadamente en perjuicio de estos últimos

1.5. Características del derecho de trabajo

Cabanellas distingue las siguientes características del derecho laboral.⁹

- a) Es un derecho nuevo: porque se origina con la evolución política, transformación económica y el cambio social que determinaron en los siglos XVII y XIX, la Revolución Francesa, la Revolución Industrial y los propósitos de Revolución social, amparadas por el intervencionismo estatal.
- b) Es de orden público: por las limitaciones impuestas a la voluntad individual, por el sentido eminentemente social de ciertas instituciones y por el interés del Estado en la estabilidad económica para la paz social.
- c) Tiene carácter protector de la salud de los trabajadores: con la limitación de la jornada, el descanso semanal y las vacaciones anuales; con la prohibición del trabajo infantil y la restricción de menores, así con respecto a las mujeres, forzada protección en aspectos morales y en los de la maternidad.
- d) Tiende a la internacionalización: Por la solidaridad entre los trabajadores de los distintos países y para evitar competencia entre los empresarios, todo ello estimulado y coordinado por obra de la Organización Internacional de Trabajo.

⁹ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, pág. 604.

- e) Posee plena autonomía: Tanto didáctica y científica, como legislativa, sin perjuicio de sólidas conexiones con las restantes ramas de la enciclopedia jurídica y en especial, con el Derecho Civil, de cuyo ordenamiento jurídico procede, aunque ha adquirido personalidad propia.

- f) Es realista y objetivo: Por el estudio constante y próximo de los problemas sociales de cada lugar y momento y por brindar soluciones inspiradas en hechos concretos y en las posibilidades de las empresas y de los países.

CAPÍTULO II

2. El trabajo de la mujer

2.1. Antecedentes

Antiguamente la mujer tuvo que trabajar como una esclava, sumisa y en una especie de completa servidumbre hacia el hombre, ya que éste por su fuerza se reservaba otras tareas más rudas y que por ende consideraba más importantes.

Conforme transcurrió el tiempo, la mujer pudo comenzar a dedicarse a labores un poco menos extenuantes y agotadoras y más adecuadas a su sexo y capacidad física.

Así tenemos que durante la edad media se dedicó de lleno a las labores domésticas, ya que las tareas más duras eran desarrolladas por el hombre.

En los tiempos modernos debido a la introducción de la máquina en la industria, es que se ha hecho posible contratar a las mujeres en ciertas tareas que en un tiempo estuvieron solo reservadas para los hombres. Esto dio inicio a cierta igualdad entre el hombre y la mujer, hecho que en los tiempos contemporáneos ha cobrado un inusitado auge.

Leroy Beaulieu, sostiene una sociedad ideal, en la cual el hombre satisface todas las necesidades de la familia y la mujer se consagra únicamente a los cuidados tranquilos y apacibles del hogar.¹⁰

¹⁰ Citado por Cabanellas, Guillermo, **Tratado de derecho laboral**, pág. 378.

Al respecto considero que este tipo de sociedad es ineficaz, e inexistente, menos aún en la actualidad, ya que la mujer por necesidad se ha visto empujada a desarrollar tareas extenuantes y explotadoras.

El hombre salvo que desempeñe una labor muy bien remunerada, no es capaz de mantener por si solo a su familia, y si lo hace, la familia no puede satisfacer más que sus necesidades mínimas y vitales.

Por ello es que considero que la mujer desde tiempos remotos, al ser la compañera de vida del hombre; así como disfruta de sus éxitos y buenaventura, también hereden otras las miserias y penalidades de la unión que una vez realizó.

Por lo anterior nos demuestra que la mujer trabaja por necesidad, dado que económicamente lo que el hombre aporta al hogar, muchas veces no alcanza. Son contados los casos, en los cuales las mujeres trabajan por alcanzar así mismas un nivel social y económico más alto. En la mayoría de las ocasiones lo hacen para llevar aporte a su familia y así vivir un poco más cómodamente.

El alto porcentaje de mujeres casadas, en la actualidad pueden trabajar al lado del esposo, para poder llevar a sus hogares, dinero que les permita tener una vida menos mísera o un alto más decorosa.

En general la tendencia del derecho laboral con relación al trabajo de las mujeres es la de no autorizarlo¹¹. Al respecto considero que no es aplicable dicha postura a las circunstancias especiales de Guatemala, en donde se observa que la inmensa mayoría de las mujeres trabajan por una necesidad imperiosa y no por un pasatiempo, dado que como ya expresamos, el dinero que el hombre aporta al hogar, no es suficiente ni para el sustento diario de la familia.

¹¹ De Ferrari, Francisco, **Derecho del trabajo**, pág. 173.

Las mujeres que trabajan como una de sus conquistas que pretenden por extraña paradoja, dice Deveali, su igualdad con el hombre¹². Circunstancia que creo no se da en nuestro país, pues aquí, el hombre siempre alcanza los mejores puestos y las mejores remuneraciones, dejando para las mujeres sueldos más bajos y actividades en que se requiera minuciosidad, paciencia y orden.

Siempre y cuando hay que hacer la salvedad de que existen sus excepciones, pero como el derecho laboral debe tender hacia el enfoque y protección de las grandes mayorías, es que nos atrevemos a opinar que la principal aspiración de la mujer guatemalteca no reside en ocupar el mismo sitio que el hombre, por lo menos dentro del campo laboral; sino lo que pretende es obtener un salario que le permita ayudar a su familia, la cual es posible que en muchas ocasiones no substituiría sin su oportuna ayuda.

2.2. Capacidad legal de la mujer para trabajar

Toda mujer es libre de contratar sus servicios en cualquier clase de trabajo, una vez que no sean trabajos prohibidos por su condición física o moralidad.

Si es mayor de 18 años, puede contratar con un patrono sus servicios sin ninguna limitación; si es menor de edad pero mayor de 14 años puede contratar sus servicios siempre y cuando lo haga bajo ciertas condiciones que no sean nocivas para su salud y su menor edad.

Hace varios años existía una separación entre el trabajo de la mujer casada y la mujer soltera; existía una barrera que por los prejuicios sociales no se había

¹² Deveali, Mario L., *Tratado de derecho del trabajo*, pág. 347.

superado, lo anterior nos lo confirma la frase externada por el autor Barriga Erruzis, quien dice que “la única dificultad existía era en cuanto a la mujer casada”.¹³

Problema que actualmente consideramos que ésta superada, en virtud de que no existe diferencia entre mujeres casadas y solteras en materia laboral, ya que para trabajar, la misma oportunidad se le ofrece a una mujer casada que a una soltera.

Lo anterior lo revalidamos con lo expresado por el tratadista Deveali, quien dice que la mujer mayor de edad, cualquiera que sea su estado civil, tiene capacidad para ejercer todos los derechos y funciones civiles que las leyes reconocen al mayor de edad.¹⁴

Debido a que los tiempos cambian, y la situación económica se torna difícil es que las legislaciones modernas han facilitado evidentemente el trabajo de la mujer; ya que el hogar actual no puede sostenerse solo con el aporte del hombre, sino se necesita de la ayuda valiosa de la mujer.

En Guatemala, nuestra Constitución Política establece en su Artículo 114, inciso 8, que no deben establecerse diferencias entre mujeres casadas y solteras en materia de trabajo. También el Código de Trabajo en su Artículo 151 inciso a establece que es prohibido hacer diferencias entre casadas y solteras por su estado civil en materia laboral.

Con lo anterior se demuestra que la legislación guatemalteca trata de estar acorde con los tiempos modernos y con las necesidades del país, ya que trata de que la mujer desarrolle su trabajo en condiciones adecuadas a su propio sexo y con protección debida.

¹³ Barriga, Errazuris, Luis y Alberto Gaeta Berríos, **Derecho del trabajo**, pág. 140.

¹⁴ Deveali. Mario L. **Tratado del derecho del trabajo**, pág. 415.

2.3. Situación actual de la mujer en el trabajo

Guatemala perfila un país subdesarrollado y dependiente, derivado de cuatro siglos de colonialismo y más de un siglo de un sistema económico agro exportador basado en el latifundio-minifundio, las relaciones de producción coercitivas y excluyentes no han permitido el desarrollo de un mercado interno capaz de dinamizar la economía hacia otras ramas de la producción como lo es la industria.

En el plan de desarrollo actualmente se estableció que en el año 2002-2004 del Gobierno de la República se encuentra contemplado respecto al trabajo de la mujer, señalando que trata de establecer medidas para promover el acceso de las mujeres al trabajo y la capacitación laboral, la meta es incrementar la capacitación laboral de las mujeres en un 40% para el año 2006.

Sin embargo, hasta el día de hoy la fuerza de trabajo en Guatemala, presenta bajos índices de calificación para el caso de las mujeres, donde el total de la población económicamente activa (PEA), no tiene ningún nivel de escolaridad y el 19% solamente completó la educación primaria.

Tomando en cuenta otros aspectos de capacitación laboral puede constatar que pocos centros de enseñanza tanto privados como estatales cubren este campo, y los que lo hacen como el INTECAP segregan a la mujer de varios oficios, en el grupo de operarios, artesanos y otros.

No se ha tomado en cuenta una gran cantidad de mujeres, puesto que como requisitos se les exigen primaria completa y carta de una empresa que las respalde. Sobre todo porque la capacitación está concentrada en las áreas urbanas. Si hablamos de salud y trabajo de la mujer en la última encuesta realizada por el INE, sobre salud materno infantil en el 2002, muestran que la cobertura de servicios es

baja, por ejemplo el 72% de partos fueron atendidos en centros especializados en el área urbana y solamente el 10% en el área rural.

Por otro lado a pesar de existir el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y el Ministerio de Trabajo y Previsión Social a través de la Sección de Higiene y Seguridad Laboral, la regulación y aplicación de normas de protección y bienestar de las mujeres trabajadoras es letra muerta, a manera de ejemplo vemos las maquilas, donde existen solo dos baños para 200 o 300 trabajadoras, no tienen comedores, agua purificada, ni un ambiente ventilado lo que las expone a un sin número de enfermedades profesionales.

Actualmente según Pérez Saíz en su libro “De la finca a la maquila”, el trabajo de la mujer en los últimos 50 años se ha congelado porque las fincas han pasado a modernas fábricas y sus vidas transcurren bajo las mismas circunstancias; “vidas llenas de trabajo a cambio de múltiples carencias”. Por lo que en la actualidad los escenarios de las mujeres trabajadoras guatemaltecas son: a) la agricultura y sus diferentes modalidades, b) la industria manufacturera con fuerte presencia en la maquila, c) el comercio (generalmente al menudeo) y los servicios.

2.4. Análisis legal

La legislación guatemalteca regula el trabajo de la mujer en el título cuarto del Código de Trabajo tomando en cuenta que es un trabajo sujeto a régimen especial establecido del Artículo 147 al 155 así como en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 102 literal k. Es preciso señalar que el trabajo de la mujer se encuentra protegido no solo a nivel nacional sino que a la vez se encuentra plasmado en convenios internacionales ratificados por Guatemala por ejemplo:

- Convenio No. 29 sobre el trabajo forzoso (1930).
- Convenio No. 87 sobre libertad sindical y la protección del derecho de la sindicación (1948)
- Convenio No. 98 sobre el derecho de la sindicación y la negociación colectiva (1949)
- Convenio No. 100 sobre igualdad de remuneración (1951)
- Convenio No. 105 sobre abolición del trabajo forzoso (1957)
- Convenio No. 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) (1958)

El Artículo 102 literal k de la Constitución Política de la República indica: “la protección de la mujer trabajadora y regulación en que debe prestar sus servicios. No deben establecerse entre mujeres casadas y solteras en materia de trabajo. La ley regulará la protección de la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le debe exigir ningún trabajo que requiere esfuerzo que ponga en peligro su gravidez. La madre trabajadora gozará de un descanso forzoso retribuido con el cien por ciento de su salario, durante los treinta días que precedan al parto y los cuarenta y cinco días siguientes. En la época de la lactancia tendrá derecho a dos períodos de descanso extraordinario dentro de la jornada. Los descansos pre y postnatales serán ampliados según sus condiciones físicas por prescripción médica”.

El Artículo 147 establece: El trabajo de las mujeres y menores de edad debe ser adecuado a su edad, condiciones o estado físico y desarrollo intelectual y moral.

Se considera que para que la mujer pueda desempeñar sus labores eficientemente se necesita que se tome en cuenta: su edad, estado físico, conocimientos adquiridos durante sus anteriores trabajos; así mismo debe existir una motivación proporcionándoles un lugar adecuado para su mejor desempeño y obtener a la vez un mejor resultado dentro del ámbito en que se desempeña.

El Artículo 148 indica: Se prohíbe:

- a) El trabajo en lugares insalubres y peligrosos para varones, mujeres y menores de edad, según la determinación que de unos y otros debe hacer el reglamento, o en su defecto la Inspección General de Trabajo.

Dicho reglamento lo debe indicar el Organismo Ejecutivo, mediante acuerdo emitido por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, oyendo de previo a patronos y trabajadores y tomando en cuenta las disposiciones del Artículo 201 y que las labores agrícolas o ganaderas sólo en casos de excepción pueden calificarse como insalubres o peligrosas;

Según nuestro ordenamiento jurídico, de conformidad con lo establecido en el Código de Trabajo no tiene porque existir violación al Artículo 148 ya que todos tienen el derecho de realizar sus labores en áreas adecuadas dañosas que puedan provocarles enfermedades y así afectar directamente la salud.

El Artículo 151 establece: Se prohíbe a los patronos:

- a) Anunciar por cualquier medio, sus ofertas de empleo, especificando como requisito para llenar las plazas el sexo, raza, etnia y estado civil de la persona, excepto que por la naturaleza propia del empleo, éste requiera de una persona con determinadas características. En este caso el patrono deberá solicitar autorización ante la Inspección General de Trabajo y la Oficina Nacional de la Mujer.

En nuestra actualidad se han violentado los derechos de las mujeres específicamente en esta literal por lo que se ven publicaciones para optar a empleos donde se requieren los servicios de personas describiendo la edad, el sexo, raza y

etnia; sin previa autorización de la Inspección General de Trabajo. Sin embargo en el Decreto 64-92 del Congreso de la República se adicionó el Artículo 137 bis donde se prohíbe la discriminación por motivo de sexo, raza, religión, credos políticos, situación económica, por la naturaleza de los centros donde se obtuvo la formación escolar o académica y de cualquier otra índole para la obtención de empleo.

- b) Hacer diferencia entre mujeres solteras y casadas y/o con responsabilidades familiares, para los efectos del trabajo.

Se considera que debe existir una igualdad laboral entre las mujeres casadas y solteras porque se pueden desempeñar de igual manera, sin embargo la parte patronal piensa que una mujer que tiene compromisos familiares (esposo e hijos) no se puede desenvolver de igual manera porque suelen estar afectas a emociones y problemas familiares.

- c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o período de lactancia, quienes gozan de inamovilidad. Salvo que por causa justificada originada en falta grave a los deberes derivados de contrato, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 77 de este Código. En este caso, el patrono, debe gestionar el despido ante los tribunales de trabajo para lo cual deberá comprobar la falta no podrá hacer efectivo el mismo hasta no tener la autorización expresa y por escrito del Tribunal. En caso el patrono no cumpliera con la disposición anterior, la trabajadora podrá concurrir a los tribunales a ejercitar su derecho de reinstalación en el trabajo que venía desempeñando y tendrá derecho a que se le paguen los salarios dejados de devengar durante el tiempo que estuvo sin laborar.

El Código de Trabajo es específico al establecer que las mujeres que se encuentran en estado de embarazo gozan de un derecho que no todos los trabajadores lo poseen siendo este el de inamovilidad, comprendiéndose este desde

el primer día de embarazo hasta cumplido el período de lactancia. Tomando en cuenta que si una mujer en esta situación comete hechos ilícitos dentro de la empresa o faltas graves dentro de la empresa ésta se encuentra obligada a llevar el procedimiento de despido a través de la Inspección General de Trabajo.

- d) Para gozar de la protección relacionada con el inciso que antecede, la trabajadora deberá darle aviso de su estado al empleador, quedando desde ese momento provisionalmente protegido y dentro de los dos meses siguientes deberá aportar certificación médica de su estado de embarazo para su protección definitiva.

Toda mujer que se encuentre en estado de embarazo para poder gozar de sus derechos es indispensable que dé el preaviso establecido en la ley a su empleador, para que en ese momento queden vigentes todos sus derechos.

- e) Exigir a las mujeres embarazadas que ejecuten trabajos que requieran esfuerzo físico considerable durante los tres (3) meses anteriores al alumbramiento.

No se puede obligar a que una mujer embarazada realice ningún trabajo que pueda provocar un aborto o un parto prematuro que perjudique tanto a la mujer como a la nueva vida que va a dar.

El Artículo 152 establece: La madre trabajadora gozará de un descanso retribuido con el ciento por ciento (100%) de su salario durante los treinta (30) días que precedan al parto y los 54 siguientes; los días que no pueda disfrutar antes del parto, se le acumularán para ser disfrutados en la etapa post-parto, de tal manera que la madre trabajadora goce de ochenta y cuatro días efectivos de descanso, durante ese período:

Según lo establecido en la Constitución Política de la República la madre trabajadora gozará de un descanso forzoso existiendo una diferencia a lo establecido en el Código de Trabajo; por lo que la Constitución Política de la República indica que serán treinta días de descanso precedentes al parto y cuarenta y cinco días después del parto, prevaleciendo el Código de Trabajo por beneficiarle más a la madre trabajadora.

- a) La interesada solo puede abandonar el trabajo presentando un certificado médico en que conste que el parto se va a producir probablemente dentro de cinco (5) semanas contadas a partir de la fecha de su expedición o contadas hacia atrás de la fecha aproximada que para el alumbramiento se señale. Todo médico que desempeñe cargo remunerado por el Estado o por sus instituciones, queda obligado a expedir gratuitamente este certificado a cuya presentación el patrono debe dar acuse de recibo para los efectos de los incisos b) y c) de presente Artículo.

Este es otro requisito para que la mujer trabajadora pueda abandonar sus labores y así poder gozar del descanso estipulado por la ley.

- b) La mujer a quien se haya concedido el descanso tiene derecho a que su patrono le pague su salario, salvo que este acogida a los beneficios del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en cuyo caso se debe observar lo dispuesto por los reglamentos que este último ponga en vigor; y a volver a su puesto una vez concluido el descanso posterior al parto o, si el respectivo período se prolonga conforme al concepto final del inciso siguiente, al mismo puesto o a uno equivalente en remuneración que guarde relación con sus aptitudes capacidad y competencia.

Toda mujer que goce del descanso estipulado en la ley se le deberá retribuir su salario a menos que esté beneficiada por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

- c) Si se trata de aborto no intencional o de parto prematuro no viable, los descansos remunerados que indica el inciso a) de este Artículo se deben reducir a la mitad. En el caso de que la interesada permanezca ausente de su trabajo un tiempo mayor del concebido a consecuencia de enfermedad que según certificado médico deba su origen al embarazo o al parto, y que la incapacite para trabajar, ella conserva derecho a las prestaciones que determina el inciso b) anterior, durante todo el lapso que exija su restablecimiento, siempre que éste no exceda de tres meses contados a partir del momento en que dejó sus labores.
- d) Los días de asueto y de descanso semanal y las vacaciones que coincidan dentro de los descansos que ordena este Artículo deben pagarse en la forma que indica el capítulo cuarto del título tercero, pero el patrono queda relevado, durante el tiempo que satisfaga dichas prestaciones, de pagar lo que determina el inciso b), que precede.

Esta literal se refiere a un derecho que le concierne a toda clase de trabajadores y porque no mencionarlo que beneficia a las mujeres trabajadoras en la República de Guatemala.

- e) El pago del salario durante los días de descanso anteriores y posteriores se subordina al reposo de la trabajadora y debe suspenderse si el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social o la Inspección General de Trabajo, a solicitud del patrono, comprueba que dicha trabajadora se dedica a otras labores remuneradas.

Sin embargo, es claro al establecer que dichas madres trabajadoras gocen de su descanso legalmente establecido se encuentran en la prohibición de prestar sus servicios en otras empresas o dedicarse a obtener otra fuente de ingresos independiente al que le es proporcionado por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y por el patrono.

- f) La trabajadora que adopte a un menor de edad, tendrá derecho a la licencia post-parto para que ambos gocen de un período de adaptación. En tal caso, la licencia iniciará a partir del día inmediato siguiente a aquel en que se le haga entrega del o la menor. Para gozar de este derecho la trabajadora deberá presentar los documentos correspondientes en que se haga el trámite de adopción.

El Código de Trabajo establece que toda mujer que adopte a un menor deberá gozar de un descanso menor al que gozan las madres trabajadoras que se encuentran en estado de embarazo.

El Artículo 153 establece: Toda trabajadora en época de lactancia puede disponer en el lugar donde trabaja de media hora dos veces al día durante sus labores con el objeto de alimentar a su hijo. La trabajadora en época de lactancia podrá acumular las dos medias horas a que tiene derecho y entrar una hora después del inicio de la jornada a salir una hora antes de que ésta finalice, con el objeto de alimentar a su menor hijo o hija. Dicha hora será remunerada y el incumplimiento dará lugar a la sanción correspondiente para el empleador.

Este es un derecho establecido en la Constitución Política de la República así como en el Código de Trabajo y llegando a la conclusión que es indispensable para los niños que inician su vida, es un alimento incomparable y un beneficio para que puedan convivir desde pequeños con sus madres.

El período de lactancia se debe computar a partir del día en que la madre retorne a sus labores y hasta diez (10) meses después, salvo que por prescripción médica éste deba prolongarse.

El Artículo 155 establece: todo patrono que tenga a su servicio más de treinta trabajadoras queda obligado a condicionar un local a propósito para que las madres alimenten sin peligro a sus hijos menores de tres años y para que puedan dejarlos allí durante las horas de trabajo, bajo el cuidado de una persona idónea designada y pagada por aquél. Dicho acondicionamiento se ha de hacer en forma sencilla dentro de las posibilidades económicas del patrono, a juicio y con el “visto bueno” de la Inspección General de Trabajo.

Como se puede establecer este Artículo no es cumplido por la parte patronal, que de conformidad con el número de trabajadoras que ellos poseen deben adecuarles un lugar para que puedan permanecer sus hijos durante el horario de sus labores; si esto lo cumpliera el patrono obtendría mejores beneficios tanto en la producción como para las madres en tener a sus hijos cerca y con personas realmente capacitadas para el cuidado de sus hijos.

CAPÍTULO III

3. El trabajo de la mujer en la maquila la doctrina y la legislación

3.1. Antecedentes

Estados Unidos ha desempeñado un papel clave en el desarrollo y la expansión del sector de la maquila en Guatemala. El gobierno estadounidense por medio de la Agencia Internacional para el Desarrollo (USAID), ha promovido las exportaciones no tradicionales por todo México, América Central y el Caribe como motor de crecimiento y desarrollo industrial desde la década de los setenta¹⁵. Las razones básicas que impulsaron fueron: la recesión mundial derivada de la crisis del petróleo, las amenazas de elevada inflación y la reducción de los ritmos de acumulación de capital.¹⁶

La USAID empezó a implementar su asistencia al desarrollo orientada a las exportaciones en Guatemala a mediados de los ochenta, cuando se reanudó la ayuda de Estados Unidos a Guatemala tras la elección de un presidente civil. Desde entonces, la USAID ha aportado asistencia financiera y técnica crítica a la Asociación Gremial de Exportadores de Productos no Tradicionales (AGEXPRONT).

Entre 1980 y 1985 la maquila de vestuario, el ensamble de electrónicos y la grabación de información en medios magnéticos para compañías estadounidenses, comenzaron a crecer rápidamente en varios países de la Cuenca del Caribe. La rama que adquirió más importancia fue la confección de vestuario y los principales exportadores de la región, hacia 1986, eran República Dominicana que ocupaba la posición No. 8 dentro de la clasificación mundial de exportadores de prendas

¹⁵ Human Rights Watch, **Del hogar a la fábrica, discriminación sexual en la fuerza laboral guatemalteca**, pág. 60.

¹⁶ Abrego, Abraham, Gavida, Edda, Tinoco, Yadira, **Trabajo de muchas, ganancia de pocos, mujeres, derechos y discriminación en la flexibilización de los estándares laborales en las maquilas de vestuario y textiles centroamericanas**, pág. 4.

confeccionadas a Estados Unidos, cubriendo el 2.3 de las importaciones en ese país; Haití, proveedor No. 17, con el 1.5%; y Costa Rica, con la posición No. 20 y el 0.9%. En ese año, Guatemala ocupaba la posición No. 41, con una participación de 0.2% en las importaciones de vestuario de Estados Unidos.¹⁷

Fue a partir de 1986 cuando la maquila comenzó a cobrar auge en Guatemala, con un relativo rezago respecto de otros países de Centroamérica y el Caribe.

Durante el gobierno del entonces presidente de la República, Cerezo Arévalo, se brindó la oportunidad para que en gran escala hubiera una penetración de inversión extranjera en el país y crear fuentes de trabajo, ocupando la mayoría de masa poblacional de mano de obra de mujeres. Así fue como el Estado Guatemalteco comenzó a emprender acciones para impulsar industrias de exportación que se orientaran a mercados distintos del centroamericano.

El advenimiento del sector de la maquila en los ochenta implicó un auge de los empleos en las fábricas para mujeres, especialmente en la capital y sus alrededores.

Las mujeres integran la preferencia de los empleadores por una mano de obra femenina y el atractivo que tiene para las mujeres jóvenes un empleo alternativo al trabajo de casa particular o agrícola.

La primera ley para promover las empresas orientadas a la exportación se aprobó a mediados de la década de los 60, la industria del ensamblaje para la exportación conocida como el sector de las maquiladoras, no se estableció firmemente en Guatemala hasta mediados de los ochenta. Las maquilas, como se denominan en Guatemala, son responsables de la fase de producción menos calificada y que requiere más mano de obra dentro de la cadena de ensamblaje global. En la

¹⁷ AVANCSO, *El significado de la maquila en Guatemala*, pág. 19.

industria de la confección la especialidad predominante en Guatemala, en las maquilas se ensamblan telas diseñadas y cortadas previamente, las cuales se doblan y empaquetan para su envío generalmente al mercado estadounidense.

En 1989, el Congreso aprobó el Decreto 29-89 que establecía el régimen jurídico vigente para el funcionamiento de maquilas independientes en Guatemala. Los inversores nacionales y extranjeros gozan de una exoneración fiscal de diez años y de exenciones de derechos y cargas arancelarios sobre la maquinaria, el equipo, las materias primas y los productos semiacabados.

En contraste con reglamentos anteriores, este decreto permite que las maquilas se subcontraten entre ellas. Una ley diferente aprobada ese mismo año, Decreto 65-89, contempla el establecimiento de zonas francas privadas y operadas por empresas privadas donde los inversores disfrutan de los mismos incentivos y exoneraciones. La gran mayoría de las maquilas de Guatemala son fábricas independientes ubicadas fuera de las zonas francas del país.¹⁸

Guatemala desde 1972 recibe facilidades comerciales para exportar a Estados Unidos dentro del Sistema Generalizado de Preferencias (SGP) que permite el acceso libre de impuestos de importación para productos fabricados en los países beneficiarios. Sin embargo, no incluye textiles, siendo la confección de vestuario la especialidad de la maquila en Guatemala, el SGP abarca en la actualidad cerca de tres mil productos.

Otra iniciativa gubernamental para promover industrias de exportación fue la creación de la Zona Libre de Industria y Comercio de Santo Tomás de Castilla (ZOLIC), inaugurada en 1978 con ese propósito y para atraer inversión extranjera.

¹⁸ Human Rights Watch, **Del hogar a la fábrica: discriminación sexual en la fuerza laboral guatemalteca**, pág. 58.

No obstante, las instalaciones de esta zona franca han permanecido subutilizadas desde entonces y, a febrero de 1992, entre sus usuarios únicamente había una empresa acogida a los beneficios del Decreto 29-89, Ley de incentivos a la exportación vigente.

El crecimiento de la industria de la maquila en Guatemala ha sido impresionante, las exportaciones de productos de confección crecieron vertiginosamente de 5.5 millones de dólares de 1986 a 407 millones de dólares en 1999. En junio de 2000, más de 700 maquilas estaban registradas conforme al Decreto 29-89 ante el Ministerio de Economía. El número de maquilas que operan en Guatemala puede cambiar casi a diario. La legislación guatemalteca permite que los propietarios de maquilas cierren sus puertas y vuelvan a abrir sus fábricas con un nuevo nombre.¹⁹

3.2. Concepto

Según el Decreto No. 29-89 del Congreso de la República, “Maquila es el valor agregado nacional generado a través de servicios de trabajo y ciertos recursos que se perciben en la producción y lo consumible en mercancías”.²⁰

El término maquila, para denotar esa actividad, es relativamente reciente. Se introdujo al léxico económico por su sentido etimológico; del árabe makíla (medida de capacidad), que designa “la proporción de grano, harina o aceite que corresponde al molinero por la molienda.”²¹ Antes de que se impusiera el término maquila, se utilizaba el de industrias de draw-back, aludiendo al reintegro de los derechos arancelarios pagados por la importación de materiales, luego de la exportación de los bienes producidos.

¹⁹ **Ibid.**

²⁰ **Ley de Fomento y Desarrollo de la Actividad Exportadora y de Maquila.** pág. 3.

²¹ Real Academia Española, **Diccionario de la lengua española**, pág. 874.

La maquila es una actividad económica realizada por empresas que producen por cuenta ajena; por contrato con otras empresas que diseñan los productos, planean los procesos de producción, aportan el objeto de trabajo (como mínimo las materias primas principales) conservan la propiedad de los productos.²²

Sin embargo, la maquila es un elemento dentro de los procesos de reestructuración del capitalismo, forma parte del sistema de producción por contrato, que constituye de las modalidades de reorganización de las empresas y es uno de los factores que conducen a la nueva división internacional del trabajo.

En la operación de las maquiladoras se tiene un proceso de producción industrial que requiere de empresarios domiciliados en el extranjero, propietarios de las materias primas, partes o piezas de un producto, que suministran a otro u otros empresarios asentados en el país para que estos armen o ensamblen dichas partes o terminen de procesar materias primas, que una vez convertidos en productos acabados retornarán al extranjero para ser comercializados directa o indirectamente por empresarios situados fuera del país donde se realiza el proceso.

En dichos procesos las materias primas, partes o piezas que ensamble entran al país libre de derechos aduanales y gozan de otras exenciones fiscales, como incentivos para favorecer el proceso que busca esencialmente aprovechar ventajas comparativas, entre las cuales la más importante y fundamental es la mano de obra abundante y barata.

En el sistema de producción por contrato, las maquiladoras, por lo general, sólo ejecutan parte del proceso productivo, ensamblando piezas. En algunos casos ejecutan todo el proceso de producción, pero aún así, solamente tienen una participación parcial en los ciclos del capital regidos por la empresa contratante,

²² AVANCSO, **El significado de la maquila en Guatemala.** pág. 1.

porque éstos incluyen además de la producción, la concepción previa de los procesos, la adquisición de los materiales a transformar y la ulterior comercialización de las mercancías producidas, actividades que retiene la empresa contratante.

Por la misma división del trabajo que se establece en el mismo sistema de producción por contrato, las maquiladoras están disociadas del mercado de consumo de los bienes que fabrican. No producen mercancías para el intercambio sino productos cuyo envío al contratante puede considerarse como tráfico intra-firma.

La maquila puede ser nacional si la empresa contratante y la maquiladora están establecidas en el mismo país y la producción maquilada se destina al mercado interno. O, internacional cuando las empresas tienen sus sedes en distintos países y la producción de maquila se orienta a mercados externos.

Los empresarios de materia prima provienen de los países como: Estados Unidos, Corea, Taiwán, Hong Kong, y Singapur; quienes tuvieron éxito con los cambios estructurales propicios, para explotar con ciertas ventajas el maquilado y posteriormente el desarrollo industrial.

3.3 Características

- Constituyen un sector particular dentro de las economías donde se establecen.
- Crean fuentes de trabajo.
- Ocupa fuerza de trabajo mayoritariamente femenino y muy joven.
- Alta intensidad de trabajo en sus jornadas laborales.
- Incumplimiento en sus aspectos y regulaciones de salud, seguridad y medio ambiente.
- Inestabilidad laboral.

- Violación a las leyes laborales.

3.4. Principios que ostenta el trabajo en la maquila

Al igual que los principios del derecho de trabajo también deben de ser aplicados en el trabajo en la maquila, como por ejemplo:

- El derecho tutelar de los trabajadores como lo establecimos en el capítulo primero cuando el trabajo de la mujer debe de tener una protección jurídica.
- El principio de garantías mínimas donde establece la ley ciertas garantías para proteger a los trabajadores las cuales no se pueden disminuir.
- El principio irrenunciabilidad este consiste en la imposibilidad jurídica en que se encuentra una mujer trabajadora de una maquila de desistir de sus derechos que le corresponde de acuerdo a la ley.
- El principio de necesidad e imperatividad en el cual se establece que el derecho de las mujeres es de aplicación forzosa en cuanto a sus prestaciones que le correspondan.
- El principio de realismo porque examina la realidad del desempeño de la mujer en el trabajo en la realidad social.
- El principio de objetividad el cual trata de resolver los conflictos que puedan existir entre los empleadores y las trabajadoras.
- El principio de derecho público porque prevalece principalmente el interés de las trabajadoras ante el interés privado de los empleadores.

- El principio del derecho de trabajo es hondamente democrático porque se orienta definitivamente a la dignificación económica y la moral de las trabajadoras que son las que van a constituir la mayor parte de la población.
- El principio de conciliación podemos enfocarlo que el derecho de trabajo de las mujeres puede llegar a conciliar entre el capital atendiendo siempre a los factores de intereses para ellas tales como los económicos y sociales.
- El principio indubio pro operario este principio consiste en que prevalece la ley más favorable a la trabajadora al momento de darse una discrepancia entre el leyes constitucionales, ordinarias o reglamentarias.

3.5. Lo que sucede en el trabajo de la mujer en la maquila

El trabajo de las mujeres en empresas transnacionales situadas en economías en desarrollo desde los años 80, ejemplifica uno de los pasos más convincentes de la globalización. Su avance en estos países ha propiciado la instauración de políticas y programas de ajuste estructural, la apertura de economías locales a firmas extranjeras y el deterioro de sectores tradicionales, entre los efectos más notables.

Para entrar a trabajar a la maquila, lo primero que la mayoría de mujeres tuvo que hacer, exceptuando solamente a las jefas de familia, fue obtener el permiso paterno o del esposo. Para las hijas es más fácil, aunque en varios casos tuvieron que abandonar sus estudios. Las madres tienen que resolver primero un problema doméstico que constituye un vacío social: a quién encargarle el cuidado de los hijos.

Las condiciones de trabajo son el principal motivo de malestar entre las trabajadoras, por los malos tratos que reciben, las presiones que se ejercen sobre ellas, las sanciones que les aplican, la monotonía de su labor y el cansancio que les generan las intensas y prolongadas jornadas de trabajo. Asimismo, hay empresas

que aplican drásticos descuentos a las trabajadoras por su inasistencia o impuntualidad al trabajo. En algunos casos cuando las trabajadoras llegan unos minutos tarde a la empresa, se les impide el acceso, aplicándoles descuentos por inasistencia.

El mal estado o las condiciones inadecuadas de las instalaciones industriales también son causa de problemas laborales así como el incumplimiento de las obligaciones patronales.

En algunas maquiladoras es usual el retraso en el pago de salarios y la remuneración incompleta por las jornadas extraordinarias así como la renuencia al pago de la indemnización y además prestaciones en casos de despido, que son frecuentes ante la menor falta laboral y que algunas empresas también practican con las trabajadoras embarazadas.

El acceso a servicios médicos es otra dificultad que comúnmente enfrentan las trabajadoras, a pesar de las constantes denuncias por dolencias que pueden ser causadas por su labor, como desmayos durante el trabajo; dolores de cabeza, espalda, cintura y pies; enfermedades respiratorias; entre otras.

Acudir al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social representa una serie de dificultades. En parte por los mismos procedimientos de esa institución, pues para atender a las trabajadoras requiere que las empresas extiendan certificados de trabajo recientes y muy elaborados, siendo usual que éstas retrasen su entrega. Y existen maquiladoras que omiten la afiliación de todo su personal al seguro social, o que descuentan las cuotas laborales pero no las entregan a la institución.

Según el Artículo 26 de la Ley de Desarrollo Social establece: Programa de Salud Reproductiva Sin perjuicio de las atribuciones y obligaciones que dispongan otras leyes, y de conformidad con lo que establezca la Política Nacional de Desarrollo

Social y Población, el Ministerio de Educación debe diseñar, ejecutar y promover el programa de Salud Reproductiva, que sea participativo, sin discriminación e incluyente, y que tome en cuenta las características y necesidades y demandas de mujeres y hombres.

Este Artículo se refiere a que debe de existir un programa de salud reproductiva con el objetivo esencial de reducir los índices de mortalidad materna e infantil, haciendo accesible los servicios de salud reproductiva a las mujeres ya que en la mayoría de empresas maquiladoras no pueden tener acceso a los servicios de salud.

En las manufacturas, las operaciones productivas se clasifican según su complejidad relativa, en función de la cual se determinan las tarifas APRA el pago de a destajo y las normas de rendimiento. A menor complejidad, más piezas, más movimientos, más trabajo, porque se demandan rendimientos mayores o porque las tarifas por operación son más bajas. A las mujeres se les dan las tareas de menor complejidad se traduce en desigualdades salariales respecto de los hombres. En algunas empresas las desigualdades son obvias, porque los salarios dependen de la complejidad de las operaciones.

Por lo general las mujeres, sólo tienen acceso a puestos de supervisión de línea; en pocos casos a jefaturas de producción y otros mandos medios. Los puestos gerenciales son exclusivos de los hombres. Muchas veces las supervisoras son seleccionadas entre las operarias, como un premio a su capacidad y dedicación al trabajo, por lo que no tienen que cumplir mayores requisitos para desempeñar su nuevo puesto, basta con la experiencia adquirida en el trabajo.

3.6. Respecto al sexo

La división sexual del trabajo surge como un hecho universal a lo largo de toda la historia de la humanidad y radica en la separación de la experiencia humana en dos mundos: el público de la producción (reservado al género masculino) y el privado y de procreación (reservado al femenino). Esta división ha garantizado la invisibilidad de las mujeres y su consecuente subordinación en la sociedad.²³

El Artículo 4 de la Ley de Desarrollo Social establece: En el marco de la multiculturalidad que caracteriza a la Nación guatemalteca, la equidad de género, entendida como la igualdad de derechos para hombres y mujeres, la paternidad y maternidad responsable, la salud reproductiva y maternidad saludable, son principios básicos y deben ser promocionados por el Estado.

Según lo establecido en este Artículo debe existir equidad de género. Todos los seres humanos somos libres e iguales y poseemos los mismos derechos.

El Artículo 3 Discriminación contra la mujer de la Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer establece: Se entiende por discriminación contra la mujer, toda distinción exclusión o restricción basada en el sexo, etnia, edad y religión, entre otros, que tenga por objeto o dé como resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos sociales e individuales consignados en la Constitución Política de la República y otras leyes, independientemente de su estado civil, sobre la base de igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, laboral, económica, ecológica, social, cultural y civil o en cualquier otra.

²³ Abrego, Abraham, Gavida, Edda, Tinoco, Yadira, **Trabajo de muchas, ganancia de pocos, mujeres, derechos y discriminación en la flexibilización de los estándares laborales en las maquilas de vestuario y textiles centroamericanas**, pág. 12.

Para Cabanellas, la mujer debía estar dedicada a la iglesia, a la cocina y a los niños.²⁴ Por ser seres de un sexo más débil, por lo menos en cuanto a lo físico, se trato de excluir a las mujeres de todo tipo de trabajo remunerado, ya que además de considerarse que estaban destinadas a realizar fines más adecuados a su sexo y a la función que realizan dentro de la sociedad, además de creer que el trabajo era para las mujeres desmoralizador y perjudicial, fue que se mantuvo a las mujeres dedicadas únicamente a labores del hogar, que conllevan el cuidado de los niños; labores que por cierto no son simples sin esfuerzo alguno, sino que por el contrario son extenuantes y agotadoras.

Según el Artículo 3 de la Ley de Desarrollo Social: Todas las personas tienen los derechos y libertades proclamados en la Constitución Política de la República, la Declaración Universal de Derechos Humanos, Tratados, Programas y Convenios Internacionales ratificados por Guatemala.

Por lo que la lucha por disminuir las vulnerabilidades y la exclusión social de las mujeres, es concordante con el Artículo 1 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que establece: “A los efectos de la presente Convención, la expresión discriminación contra la mujer, denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”²⁵

Sin embargo, debemos adicionar que las mujeres que trabajan en las maquila enfrentan, según se ha denunciado en varios casos, el problema del hostigamiento sexual de sus superiores o de sus mismos compañeros de trabajo.

²⁴ Cabanellas, Guillermo, **Tratado de derecho laboral**, pág. 379.

²⁵ Fernández Pacheco, Janina, **Enhebrando el hilo: mujeres trabajadoras de la maquila en América Central**, pág. 25.

Lamentablemente en Guatemala, el acoso sexual en general no se encuentra tipificado como delito o contravención en la legislación, lo que limita el juzgamiento en estos casos.

La OIT ha tratado el hostigamiento sexual como una forma de discriminación sexual prohibida en el Convenio No. 111. Según los expertos de la OIT, el hostigamiento sexual se produce cuando una empleada puede percibirlo claramente como condición del empleo o previo al mismo; influye en las decisiones adoptadas en dicha materia; perjudica el rendimiento profesional, humilla, insulta o intimida a la persona que lo padece.²⁶

3.7. Respeto a la condición económica y cultural

Conseguir empleo en las maquilas es una oportunidad para la mujer, pero con un problema fundamental: no es un empleo humano. El inversionista de la maquila se olvida que está tratando con seres humanos, y su principal interés es encontrar mano de obra barata, poca fiscalización estatal y ausencia de organización sindical.

No se tiene en cuenta que son mayoritariamente mujeres, quienes, además, en buena parte son jefas de hogar.

Esta presencia mayoritaria de la mujer en un empleo inhumano se explica por varias razones: a) por la falta de oportunidades que tiene en una sociedad que la discrimina, b) falta de educación y de formación profesional que le hace imposible acceder a otro tipo de empleos y c) por la urgente necesidad que tiene de un empleo al ser jefa de hogar. El inversionista se aprovecha de esa situación para imponer trabajos extensos, 10 o 12 horas de trabajo -y muy intensos- y altas metas de producción.

²⁶ Human Rights Watch, *Del hogar a la fábrica: discriminación sexual en la fuerza laboral guatemalteca*, pág. 30.

Las mujeres pertenecientes a los hogares pobres sufren de mayores insuficiencias de recursos, de privaciones múltiples relacionadas con la salud, la ingesta alimentaria, el acceso a la educación, el derecho de decidir sobre sus cuerpos, la sujeción a las autoridades masculinas (padres, maridos, compañeros y hermanos), la desigualdad en el acceso a puestos de trabajo y en las remuneraciones, la postergación de sus necesidades para atender las necesidades del grupo familiar, la invisibilización de su trabajo en las organizaciones a las que pertenecen, la invisibilización de su aporte a la economía por concepto de trabajo doméstico no remunerado, la expulsión de los puestos de trabajo cuando se contrae el empleo en la economía, la discriminación por estar en edad fértil o la discriminación por ser mujeres mayores.

Las migraciones de mujeres del ámbito rural al urbano, como se evidencia en la reubicación habitacional de mujeres indígenas en Guatemala que representan un 30% de la fuerza de trabajo en la maquila de vestuario y textil. Uno de los efectos más graves observados de estas migraciones es el hacinamiento habitacional en condiciones de extrema precariedad, donde grupos de mujeres comparten una habitación en las zonas marginales de producción maquilera.

Las razones de demanda explican una parte del empleo femenino en la maquila. Hay que considerar las razones de oferta de trabajo, el capital las prefiere mujeres. Por ser pobres, y para las mujeres eso se representa como una oportunidad.

Las mujeres enfrentan la pobreza con desventaja respecto de los hombres debido a su condición subordinada en la sociedad. Esta histórica relación desigual de poder entre hombres y mujeres ha generado una distribución desigual de ingresos, propiedades, empleos y derechos.

La pobreza se vincula directamente a la subutilización de la mano de obra ocasionada por el desempleo y subempleo, el acceso desigual a puestos de trabajo, existencia de empleos con bajos salarios y la inactividad en que permanecen amplios grupos especialmente de mujeres.²⁷

Las necesidades de sobrevivencia de la población han sido las que han motivado a las mujeres a la inserción laboral en la maquila.

Para la mayoría de grupos familiares, la precariedad de su situación económica es el imperativo que obliga a aportar más trabajo para lograr sobrevivir. Dicha situación no la produjo la maquila pero, considerando los niveles salariales, probablemente muchas maquiladoras la estén aprovechando.

Las mujeres antes ocupadas en las invisibles tareas reproductivas de cuidado de los hijos y del mantenimiento del hogar, junto a las cuales algunas también realizaban actividades económicas igualmente invisibles, como la venta de alimentos preparados, para complementar el ingreso familiar; se vieron en la necesidad de asumir una participación directa en el trabajo asalariado, para asegurar la subsistencia familiar.²⁸

Las mujeres guatemaltecas con escasa o ninguna educación o formación profesional tienen pocas posibilidades de obtener trabajo remunerado. La opción más reciente ha sido el trabajo en las maquilas.

El predominio del empleo femenino en la maquila no es producto de la casualidad. El capital sigue siendo una lógica racional en su demanda de trabajo, y

²⁷ Abrego, Abraham, Gavida, Edda, Tinoco, Yadira, **Trabajo de muchas, ganancia de pocos, mujeres, derechos y discriminación en la flexibilización de los estándares laborales en las maquilas de vestuario y textiles centroamericanas**, pág. 14.

²⁸ AVACSO, **Ob. Cit**; pág. 126.

también existen mecanismos de encuadre social que inducen a la oferta de trabajo femenino.

La educación es un indicativo determinante para medir o evaluar el nivel de oportunidades que la sociedad otorga a la mujer y por ende la clara violación a sus derechos.

El trabajo en las maquiladoras no necesita ninguna habilidad, especialidad o capacidad alguna. En el caso de las mujeres que emigran del área rural al área urbana sus conocimientos son menores por ello les es más difícil emplearse y recurren a las industrias de maquilas donde los requisitos que exigen son: deseos de trabajar y no importa si saben leer y escribir; los empresarios aprovechándose de la ignorancia que tienen las mujeres sobre sus derechos, las hacen objeto de maltrato y discriminación.

Las tasas de participación de las mujeres en la actividad económica son bastante inferiores a las observadas en los países desarrollados, en especial las de las mujeres más pobres y con menores niveles de escolaridad. En todos los países centroamericanos esta tasa de participación ha incrementado entre 1999 y el 2002. En este último año las tasas de actividad económica femenina fueron: en Guatemala 38%, El Salvador 47.8%, Honduras 42.3% y Nicaragua 49.2%.²⁹

Las mujeres necesitan un nivel de escolaridad significativamente superior al de los hombres para acceder a las mismas oportunidades de empleo: cuatro años más para obtener el mismo ingreso y dos años más, en promedio, para obtener oportunidades similares de acceder a una ocupación formal.

²⁹ Abrego, Abraham, Gavida, Edda, Tinoco, Yadira, **Ob. Cit**; pág. 15.

3.8. Respeto al derecho a la intimidad

La revelación obligatoria de información relacionada con el posible embarazo de las candidatas a un empleo, como condición para obtenerlo, es una invasión de la intimidad de la mujer.

La DUDH, la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁰ y el PIDCP garantizan el derecho a la intimidad, que ha sido interpretado por el Comité de Derechos Humanos (CDH) de la ONU como garantizado respeto de todas esas injerencias y ataques, provengan de las autoridades estatales o de personas físicas o jurídicas.

Las obligaciones impuestas por este Artículo exigen que el Estado adopte medidas legislativas y de otra índole para hacer efectivas la prohibición de esas injerencias y ataques y la protección de este derecho.

La Comisión de Derechos Humanos ha interpretado que el derecho a la intimidad implica que los Estados tienen la obligación de ofrecer un marco legislativo en el que se prohíban estos actos a las personas físicas y jurídicas.

El Gobierno de Guatemala tiene el deber de proteger a sus ciudadanos frente a las injerencias en su vida privada por parte de actores particulares tales como el personal de las maquilas. Guatemala tiene el deber de proteger el derecho a la intimidad.³¹

³⁰ El Artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, Costa Rica, declara: (1) Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. (2) Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias y abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. (3) Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

³¹ Human Rights Watch. **Del hogar a la fábrica: discriminación sexual en la fuerza laboral guatemalteca**, pág. 45.

La mayoría de maquilas guatemaltecas han adoptado prácticas para identificar solicitantes de empleo embarazadas con el fin de denegarles el empleo. Se requiere habitualmente a las solicitantes de empleo en las maquilas que declaren si están embarazadas como condición para la contratación.

La práctica es generalizada y suele materializarse en una pregunta directa en el formulario de solicitud o en una pregunta verbal en entrevistas de empleo individuales o colectivas.

Enfermedad y embarazo son dos factores que implicarían un costo para la empresa, el cual en la lógica productivista es considerado como "indeseable". Por ello, las mujeres casadas tienen menos oportunidades de ser contratadas.

Algunas maquilas han llegado más allá y exigen pruebas de embarazo y otras las realizan en las instalaciones de la maquila, a veces tan crudamente como un pinchazo en el estómago por parte de personal médico de la fábrica. Otras requieren a la solicitante que les entregue un certificado médico, costado por ella, para demostrar que no está embarazada.³²

Este examen no se limita al momento de la contratación. De hecho, de manera sistemática y en muchas empresas, mensualmente se toma una muestra de sangre a las trabajadoras. Su estabilidad en el trabajo dependerá también del "veredicto" de los médicos.

Esta práctica es altamente discriminatoria a la luz de que la mayoría del personal femenino tiene entre 20 y 25 años. Equivale a coartar el derecho de procrear en la mujer.

³² *Ibid*, pág. 95.

Se pregunta habitualmente a las solicitantes, ya sea directamente o en los formularios de aplicación o en la entrevista, cuántos hijos tienen, qué edad tienen sus hijos y si están casadas. También en algunas maquilas las mujeres tienen que escribir y firmar en las solicitudes que no van a tener más hijos.

Para las solteras, el interrogatorio previo a la contratación va más allá de una simple preocupación por la salud. En general, los gerentes formulan preguntas sobre la vida personal de las mujeres, violando así su intimidad

Aunque la entrada de capital global y el crecimiento del sector de la maquila ha implicado mayores oportunidades económicas para las mujeres, estos empleos tan necesarios han llegado en detrimento de los derechos de las trabajadoras a la intimidad y la dignidad.³³

3.9 Condiciones de trabajo reales

Tomando en cuenta que en la República de Guatemala existen un 80% de mujeres trabajando en maquilas, esto es generado por inversionistas extranjeros tomando como ventaja que por generar fuentes de empleo se benefician con la exoneración de ciertos pagos de impuestos. Asimismo, estos se aprovechan de la situación y remuneran la mano de obra con un salario mínimo.

Sin embargo, el salario establecido por la Comisión Paritaria del Salarios Mínimo no se percata de que el salario mínimo establecido por ellos se cumpla al verificar en estas maquilas que efectivamente las trabajadoras devengan un salario adecuado a su trabajo.

³³ **Ibid.**

También se logró establecer que las jornadas ordinarias de trabajo no son cumplidas como lo establece el Código de Trabajo y la misma Constitución Política de la República, haciéndose ver que estas ejercen una jornada extraordinaria y que esta no es remunerada ni en la más mínima parte.

Según lo establecido las trabajadoras tienen derecho a ser protegidas por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; a pesar de ello en sus trabajos se les descuenta un porcentaje para este beneficio no así la parte empleadora se niega a que puedan asistir en caso de alguna enfermedad.

La mayoría de empresas maquiladoras establecidas en Guatemala tienden a retirarse del país no cubriendo las prestaciones de ley a todas las trabajadoras y dejándolas sin empleo en cualquier momento, por lo que en ningún momento ofrecen estabilidad laboral.

CAPÍTULO IV

4. Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo

4.1. Entrevistas

El trabajo de campo consistió en someter a consideración de las entrevistadas, la situación de la mujer en la maquila entre ellas, trece madres trabajadoras, siete menores de edad, y el resto mujeres solteras, con respecto a diez preguntas, las cuales se presentan a continuación las respuestas.

Cuadro No. 1

Pregunta: ¿Cree usted que el trabajo en la maquila le ofrece mejores oportunidades a las mujeres?

Respuesta	Cantidad
Si	23
No	02
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

Cuadro No. 2

Pregunta: ¿Al momento de contratarla o entrevistarla para poder obtener el trabajo le preguntaron si estaba embarazada o le realizaron algún examen médico?

Respuesta	Cantidad
Si	18
No	07
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

Respecto a la respuesta anterior, agregaron las entrevistadas, que en muchos casos, les mandan hacer pruebas de embarazo que tienen que correr por su cuenta y en algunos casos han llegado al extremo de pincharlas en el estomago por parte del personal médico de la fábrica.

Cuadro No. 3

Pregunta: ¿Existe discriminación al optar a un trabajo en la maquila por raza, etnia y sexo?

Respuesta	Cantidad
Si	13
No	11
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

En las respuestas de la pregunta anterior, las entrevistadas agregaron que son discriminadas ya que las obligan a asumir el trabajo en condiciones diferentes a los hombres (menos salarios, jornadas más largas, poco tiempo para su persona por las obligaciones familiares que tiene).

Cuadro No. 4

Pregunta: ¿Usted cuando se enferma le dan permiso de asistir al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social?

Respuesta	Cantidad
Si	09
No	16
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

En cuanto a la pregunta anterior, algunas establecieron que efectivamente, no les dan permiso para ir al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y cuando no se presentan a trabajar por enfermedad les descuentan el día. Y que muchas maquilas de Guatemala les hacen descuento de la cuota del IGSS pero no se encuentran afiliadas a dicha institución.

Cuadro No. 5

Pregunta: ¿Cuándo usted labora horas extraordinarias nocturnas le obligan a tomar pastillas sin sueño o tiamina o alguna otra?

Respuesta	Cantidad
Si	12
No	13
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

Algunas entrevistadas, indicaron que la mayoría de veces laboran horas extras con el objeto de recibir mayores ingresos por lo que les obligan a comprar pastillas sin sueño o tiamina para poder rendir en su trabajo.

Cuadro No. 6

Pregunta: ¿En la maquila en la que usted labora han despedido a mujeres por estar en estado de embarazo?

Respuesta	Cantidad
Si	22
No	03
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

De las entrevistadas, la totalidad, indicaron que efectivamente, por el hecho de que las trabajadoras estén embarazadas, los dueños de las fábricas las despiden para evitar darles el período pre y postnatal ya que para ellos significa una pérdida.

Cuadro No. 7

Pregunta: ¿Ha sido usted objeto de acoso y hostigamiento sexual entre sus supervisores o compañeros dentro de la maquila?

Respuesta	Cantidad
Si	09
No	16
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

Algunas entrevistadas expresaron que en varias ocasiones han sido objeto de acoso sexual de parte de sus supervisores y compañeros ya que por miedo que las despidan no lo denuncian.

Cuadro No. 8

Pregunta: ¿Al momento de contratarla le entregaron copia de su contrato de trabajo?

Respuesta	Cantidad
Si	08
No	17
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

A la mayoría de las entrevistadas nunca les han entregado su contrato de trabajo.

Cuadro No.9

Pregunta: ¿En la maquila en la que usted labora existe algún sindicato?

Respuesta	Cantidad
Si	00
No	25
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

Ninguna de las entrevistadas tiene conocimiento de que exista algún sindicato en la maquila en la que laboran.

Cuadro No. 10

Pregunta: ¿Tiene usted conocimiento de las leyes laborales guatemaltecas que protegen el trabajo de la mujer?

Respuesta	Cantidad
Si	05
No	20
Total:	25

Fuente: Investigación de campo de la sustentante, marzo 2005.

La mayoría de las entrevistadas tienen desconocimiento de las leyes laborales de nuestro país por lo que es evidente que los dueños de las maquilas se aprovechen de la ignorancia y necesidad que las mismas tienen de laborar en la maquila.

CONCLUSIONES

1. Aunque los aportes de la maquila en la generación del empleo femenino son importantes, constituyendo uno de los pocos espacios para el empleo femenino, se trata de un empleo precario que no respeta la normativa laboral.
2. Se logró establecer que las jornadas ordinarias de trabajo no son cumplidas como lo establece el Código de Trabajo y la misma Constitución Política de la República, haciéndose ver que éstas ejercen una jornada extraordinaria y que no es remunerada ni en la más mínima parte.
3. El movimiento sindical guatemalteco al igual que el sindicalismo en otros países, no ha logrado articular una respuesta efectiva a los problemas enfrentados por las obreras de la maquila. Esto se debe en gran medida a que la maquila se caracteriza por su práctica antisindical, misma que es aceptada explícita o implícitamente por el Estado.
4. Existe un subregistro elevado de violaciones que no llegan ante las instituciones de protección de derechos laborales por el temor de las mujeres a ser despedidas.
5. Las condiciones de trabajo tienden a ser peores en las empresas extranjeras coreanas que en las nacionales.
6. Pudimos establecer que las violaciones más identificadas en las maquilas de Guatemala, por la Oficina de la Mujer Trabajadora del Ministerio de Trabajo, son las siguientes: a) Despido en estado de embarazo; b) Despido en período de lactancia; c) Malos tratos de obra y de palabra; d) Descuentos ilegales de salarios; e) No conceder vacaciones; f) Obligatoriedad para laborar en tiempo extraordinario; g) Negarse a extender el certificado patronal del seguro social.

RECOMENDACIONES

Al Poder Ejecutivo:

1. Respetar y hacer cumplir en la práctica y en la ley las obligaciones nacionales de derechos humanos, para garantizar el derecho a la no discriminación y el derecho a la intimidad.

Al Congreso de la República:

2. Promulgar leyes que prohíban explícitamente que cualquier empresa pública o privada, especialmente en las maquilas, exija a las mujeres que demuestren su situación con respecto al embarazo y el uso de anticonceptivos o cualquier otra información relacionada con la salud reproductiva, con el fin de considerarlas para conseguir o mantener un puesto de trabajo.
3. Promulgar leyes para establecer castigos, incluidas multas, para sancionar a empresas de propiedad extranjera o nacional que practiquen la discriminación sexual.

Al Ministerio de Trabajo y Previsión Social:

4. Realizar visitas no anunciadas, oportunas y periódicas a maquilas, para investigar las prácticas de contratación e inspeccionar las condiciones laborales.
5. Establecer, junto con el Ministerio de Economía, un proceso transparente para la revisión del respeto a los derechos laborales en las maquilas, las condiciones para la revocación o restitución de beneficios conforme al Decreto 29-89 y directrices sobre como las organizaciones no gubernamentales y los sindicatos pueden ayudar a iniciar y participar en estos procesos.

A los propietarios y gerentes de maquila:

6. Garantizar que no se pregunte a las solicitantes de empleo sobre su situación reproductiva: eliminar todas las preguntas sobre el posible embarazo de los formularios de solicitud y asegurar que el personal de recursos humanos y médico no haga ninguna pregunta sobre el posible embarazo, el control de natalidad, los ciclos menstruales, el número de hijos o el estado civil. Incluir información en todos los formularios, notificando a las solicitantes de empleo que las pruebas de embarazo o cualquier conducta para determinar el posible embarazo con fines de discriminatorios están prohibidos. Asimismo, se debe garantizar la confidencialidad de las solicitantes e invitarlas a denunciar cualquier violación a esta política, identificando los medios para ello.

7. Afiliar a todos los trabajadores al IGSS y establecer un proceso razonable y eficiente, con el fin de que los trabajadores adquieran el certificado laboral necesario para acceder a los servicios de atención a la salud del IGSS. Se debe entregar a los trabajadores la tarjeta del IGSS y otorgarles el tiempo razonable par visitar a la citada institución.

BIBLIOGRAFÍA

- ABREGO, Abraham, Edda, Gavidia y Yadira, Tinoco. **Trabajo de muchas, ganancias de pocos. Mujeres, derechos y discriminación en la flexibilización de los estándares laborales en las maquilas de vestuario y textiles centroamericanas.** Ed. Oxfam Internacional, 2004.
- AVANCSO, **El significado de la maquila en Guatemala.** Guatemala: Ed. impreoffset Oscar de León Palacios, 1994.
- BARRIGA ERRAZURIS, Luis y Alberto Gaeta Berríos. **Derecho del trabajo.** 1t.; Santiago de Chile: (s.e), 1939.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1989.
- CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho laboral.** 2t.; Buenos Aires Argentina: Ed. Ediciones El Gráfico Impresos, 1989.
- DE BUEN L., Néstor. **Derecho de trabajo.** México: Ed. Porrúa, 1977.
- DE FERRARI, Francisco. **Derecho del trabajo.** 3 vols.; 2ª. ed.; Buenos Aires: Ed. De Palma, 1970.
- DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo.** 9ª. ed.; México: Ed. Porrúa, 1968.
- DEVEALI, Mario L. **Tratado del derecho del trabajo.** 2t.; 2ª. ed.; Buenos Aires: Ed. Editora e Impresora, 1972.
- FERNÁNDEZ PACHECO, Janina, Compilador. **Enhebrando el hilo: mujeres trabajadoras de la maquila en América Central.** 1ª. ed.; San José, Costa Rica: Ed. Impresora Gossestra Intl., S.A.:OIT Embajada de los países Bajos, 2001.
- HUMAN RIGHTS WATCH. **Del hogar a la fábrica, discriminación sexual en la fuerza laboral guatemalteca.** Nueva York: 2002.
- KROTOSCHIN, Ernesto. **Tratado práctico de derecho del trabajo.** 2 vols.; 4ª. ed.; Buenos Aires: Ed. De Palma, 1981.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Ed. Heliasta, S.R.L., 1979.

RAMOS ALVARADO, Balbina. **La maquila , el trabajo de la mujer y de la menor de edad en el municipio de Villa Nueva del departamento de Guatemala.** Tesis de Grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Mayte, 1994.

Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española.** 21ª. ed; España: Ed. Espasa Calpe, S.A, 2001.

Legislación:

Constitución Política de la República. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José. Congreso de la República, Decreto número 6-78.

Código de Trabajo y sus reformas. Congreso de la República, Decreto número 1441.

Ley de Fomento y Desarrollo de la Actividad Exportadora y de Maquila. Congreso de la República, Decreto número 29-89, 1989.

Ley de Desarrollo Social. Congreso de la República, Decreto número 42-2001, 2001.

Ley de Dignificación de la Mujer. Congreso de la República, Decreto número 7-99,1999.