

489
2e

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

PROTECCION JURIDICA A LA TRABAJADORA
DURANTE LA MATERNIDAD EN LA LEY DEL
SEGURO SOCIAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A ;
ROCIO LAURA LARRAÑAGA ORTEGA



MEXICO, D. F.

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INTRODUCCION	IV
------------------------	----

C A P I T U L O I

MARCO CONCEPTUAL

1.1. Maternidad	1
1.2. Enfermedad	2

C A P I T U L O II

DESARROLLO HISTORICO DE LA MUJER

2.1. Diversas formas de familias	8
2.1.1. Familias por grupo	10
2.1.2. Familia sindiasmica	12
2.1.3. Familia monogámica	17
2.2. La mujer trabajadora	25

C A P I T U L O III

ANTECEDENTES HISTORICOS

3.1. Algunos aspectos internacionales	29
3.2. Protección de la mujer en México	39
3.2.1. Las Leyes de Indias	42
3.2.2. La Ley del Trabajo del Estado de Yucatán.	48

3.2.3. Iniciativas de las Legislaturas de Veracruz y Yucatán, para reformar el artículo 50. de la Constitución de 1857	48
3.2.4. Constitución de 1917 y su artículo 123.	52
3.2.5. Ley Federal del Trabajo de 1931	55
3.2.6. Reformas a la Constitución en favor de la mujer.	62

C A P I T U L O I V

PROTECCION LEGAL DE LAS MADRES TRABAJADORAS

4.1. Sistema Jurídico Mexicano	72
4.1.1. La Constitución Política Mexicana	72
4.1.2. La mujer en la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social	74
4.2. Ordenamientos Internacionales	84

C A P I T U L O V

LA MATERNIDAD EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

5.1. Algunos aspectos del Seguro Social	88
5.2. Inicio de las prestaciones por maternidad	91
5.3. Subsidios por maternidad	92
5.4. Partos a los nueve meses (A termino)	93
5.5. Partos prematuros	94

5.5.1. Estado de indefensión de las trabajadoras .	100
5.5.2. El aborto.	102
5.5.3. Obligatoriedad de los estudios de amniocentesis o ultrasonido en su caso previos a la autorización del aborto	119
5.6. Consideraciones para modificar la legislación	121
CONCLUSIONES	129
BIBLIOGRAFIA	132

I N T R O D U C C I O N

Desde los albores de la creación, la mujer ha sido una figura importante, por ser la perpetuadora de la especie humana.

Ser madre es el papel principal de la mujer, porque sólo ella puede ser llamada a desempeñarlo, pero también es cierto que a medida que la sociedad evoluciona, las necesidades económicas también aumentan, por lo que la mujer ha tenido que integrarse a la masa productiva para ser creadora de riqueza; fenómeno que no es exclusivo de México, sino que se presenta en todo el mundo.

Por tal motivo y con la finalidad de que la mujer trabajadora no sea explotada, nuestra Carta Magna en su artículo 4o. a la letra declara que: "El varón y la mujer son iguales ante la Ley".

La Ley Federal del Trabajo, tomando en cuenta la anterior declaración, establece en su artículo 164 lo siguiente: "Las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres".

Por los artículos transcritos nos percatamos que la ley establece una igualdad jurídica entre el varón y la mujer.

Ante esta "igualdad", la mujer ha podido de desempeñar su doble papel, compite como trabajadora en to dos los niveles, cumpliendo con un deber que le dignifica ante la sociedad, además de liberarla, pues alcanza su in dependencia al no tener que someterse a alguna voluntad.

En cuanto a la otra función que le toca desem peñar y que no puede delegar, es el de ser madre. Esta función le hace diferente a cualquier otro trabajador, - por lo que el legislador ha establecido normas en las que se da protección especial a la mujer trabajadora en su ca lidad de madre. Cabe citar por ejemplo que El Congreso Constituyente de 1916-1917, con el propósito de lograr el equilibrio entre las relaciones obrero-patronales -- crea el artículo 123, en cuyo texto establece la proteg ción a la maternidad y a los menores.

De este artículo nace la Ley Federal del Trabajo, en la que el legislador dedicó el Título Quinto al Trabajo de las Mujeres. El artículo 165 de la Ley citada a la letra dice: "Las modalidades que se consigⁿan en este capítulo tienen como propósito fundamental la protección de la maternidad".

La Ley del Seguro Social en su artículo 93 es tablece que: "El disfrute de las prestaciones de materni dad se iniciarán a partir del día en que el Instituto cer

tifique el estado de embarazo". Y el artículo 109 en su tercer párrafo señala: " . . . los casos en que la fecha - dada por los médicos del Instituto no concuerden con la - del parto, deberán cubrirse a la asegurada los subsidios correspondientes por cuarenta y dos días posteriores al - mismo". Sin considerar dicha ley los casos en que el pe- ríodo anterior al parto se haya excedido.

Como podemos darnos cuenta, se ha legislado a favor de la mujer en su calidad de madre. Pero aún falta mucho por hacer en su favor, esto se debe a que es muy di fícil que una ley regule todas las hipótesis que en un mo mento dado pudieran darse, pero si una hipótesis se da ca da vez con mayor frecuencia nuestra obligación es luchar porque se legisle al respecto.

Tal es el caso de los partos prematuros, los cuales por desgracia elevan cada vez más el porcentaje. - Por tal motivo dichos partos son el objeto del presente - estudio porque consideramos que en estos casos la mujer - se encuentra en estado de indefensión.

No es justo que una mujer que desee ser ma- - dre, se le niegue tal derecho por circunstancias tales co- mo su gran necesidad económica, que la obliga a permane- - cer en su trabajo en estado delicado, ya que sin el 100% de su salario no puede solventar sus necesidades.

Nos interesa encontrar la forma que permita que las madres que requieren mayores cuidados los obtengan, así mismo, pretendemos apoyar a la mujer, dándole a conocer sus derechos como madre así como respeto a su decisión de serlo o no, y que al mismo tiempo luche por su emancipación como ya lo hacen muchas mujeres del mundo.

En el primer capítulo de esta tesis citamos los conceptos de maternidad y enfermedad, por considerarlos básicos en el tratamiento del presente tema.

En el segundo capítulo, hacemos una breve narración cronológica del importante papel que la mujer ha desempeñado en la sociedad, partiendo del surgimiento mismo de la humanidad. Con el propósito de destruir el mito que por tantos años han manejado los varones para tratar de convencer a las mujeres de la superioridad del sexo masculino sobre el femenino; superioridad basada en el sexo.

En el tercer capítulo se hace mención de aspectos internacionales, también citamos los antecedentes de la Seguridad Social en nuestro país y la importancia que tenía para los Aztecas y otros pueblos antiguos el cuidado de los niños y por ende la protección de la futura madre.

En el cuarto capítulo hablamos de la protec

ción legal que se brinda actualmente a la mujer trabajadora durante la maternidad en nuestro Sistema Jurídico Mexicano, así como en el contexto de los Ordenamientos Inter-nacionales.

En el quinto y último capítulo hablamos de la maternidad en la Ley del Seguro Social, y del problema de los partos prematuros, nuestro tema de estudio, mismo que contiene la preocupación principal de la presente tesis, y en la cual se establecen tanto la falta de protección a la mujer en este aspecto, como las propuestas principales y necesarias que, desde nuestro punto de vista, son indis-pensables para brindar a la mujer hoy y en el mañana.

CAPITULO I

MARCO CONCEPTUAL

Antes de dar inicio al tema principal del presente trabajo, consideramos de suma importancia conceptualizar los terminos de enfermedad y maternidad con el objetivo de tener un panorama más amplio y un mejor entendimiento en el transcurso de la presente investigación.

Para conseguirlo invadiremos el campo de la medicina.

1.1.Maternidad.

"Maternidad es el conjunto de las funciones - de procreación y crianza de la prole para las que está destinada la mujer; abarca desde la fecundación o concepción, a la gravidez y al parto; desde la lactancia a la crianza y educación de los hijos.

Es un gran privilegio de la mujer, y representa el hecho más sublime y augusto de la vida.

Pero no todas las mujeres modernas la desean, considerandola como un peso y no como un goce, ni todas están espiritualmente preparadas para criar la prole física y moralmente sana". (1)

(1)SEGATORE,Luigi.Diccionario Médico.Quinta edición. -- Teide.España.1975.pág.803.

La maternidad es la manera de reproducción natural entre los seres humanos, luego entonces necesaria.

"Maternidad es el estado materno que consiste en llevar un feto en desarrollo dentro del cuerpo.

El producto de la concepción desde la fecundación hasta la octava semana del embarazo se llama embrión; a partir de la octava semana y hasta el parto se llama feto". (2)

1.2.Enfermedad.

"Enfermedad, es la pérdida de la salud, alteración o desviación del estado fisiológico en una o varias partes del cuerpo, de etiología en general conocida, que se manifiesta por síntomas y signos característicos y cuya evolución es más o menos previsible". (3)

Es aquel estado de anormalidad que se presenta en el organismo humano o cualquier ser viviente.

"La enfermedad, es un estado patológico que disminuye o cancela las posibilidades orgánico-funcionales de nuestro organismo.

(2) FERPOLL, Martín L. Diagnósticos y Tratamientos Ginecoobstétrico. Quinta edición. El manual moderno. México. 1989. pág. 163.

(3) Salvat. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. duodécima edición. España. 1984. pág. 362.

Estado patológico resultado de la acción continuada de una causa ajena a la relación de trabajo y por tanto, no está comprendida en el riesgo de trabajo". (4)

De estos conceptos podemos concluir, que la -maternidad es un estado fisiológico perfectamente normal en la generalidad de las mujeres.

Sin embargo, a pesar de ser tan normal, ese -estado requiere de ciertas atenciones médicas, cierta vigilancia por lo menos a fin de evitar la aparición de complicaciones que, por falta de previsión, pueda hacer poner en peligro la vida de la madre o la del feto.

Aún la mujer más sana puede estar expuesta a riesgos graves a causa de su estado.

"El embarazo exige del organismo las mejores condiciones de salud para evitar que se convierta en un estado enfermizo. Crear a un ser humano es un proceso -- complejo que necesita del buen mantenimiento físico, mental y emocional.

Tanto la mala nutrición como las enfermeda--des pueden afectar o lesionar al feto, quien se alimenta de la sangre materna. Esta situación puede agravarse degpués del parto, si la leche materna es inadecuada en ca

(4) BRIGENO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros - Sociales. Harla. México. 1987. pág. 117.

lidad y cantidad ". (5)

Para que la futura madre se mantenga en buen estado físico y mental es conveniente caminar, hacer un poco de ejercicio y dormir bien. Sobre la alimentación es difícil hablar, pues hay que comer y comer bien, a pesar de que la gran mayoría de las personas no tienen recursos. En buen estado de salud la madre podrá alimentar de manera natural a su hijo, porque es de suma importancia que la madre de el pecho a los niños, al menos durante -- los primeros meses de la vida --y preferiblemente más -- tiempo--, no sólo debido a que crea una relación íntima en tre la madre y el bebé, sino también porque la leche de -- la madre da al niño todo el alimento y los minerales im-- portantes que necesita, además de proporcionarle una exce lente protección contra las infecciones.

Otros factores que hay que tener en cuenta -- para evitar complicaciones durante el embarazo es el tra bajo excesivo o muy rudo porque son sumamente perjudicia les para la mujer que lleva un hijo en sus entrañas, -- "por lo que al hacerse embarazada, la mujer dejará las tareas demasiado pesadas y reducirá la duración de aque- llas que la obligan a estar en una misma postura durante mucho tiempo.

La obrera que trabaja en talleres o en fábricas, sobre todo si el trabajo se hace en condiciones mal

(5) GONZÁLEZ, Lucero. Placer, maternidad voluntaria. Academia Mexicana de Derechos Humanos. México. 1991. pág. 32.

sanas, así como las empleadas de oficina o de comercios y en general todas las mujeres que hacen un trabajo constante y pesado, deberá interrumpir sus labores al acercarse ya el fin del embarazo". (6)

Las mujeres embarazadas que continúan trabajando en condiciones malsanas se exponen a abortar o provocan que el parto sea prematuro.

"La salud y el buen desarrollo del niño son esenciales para el equilibrio de la raza; si el hombre - que surge del niño no es sano somáticamente, se convertirá en un elemento negativo que pesará sobre la comunidad, en vez de entregar a ella su esfuerzo y su acción positiva.

No es, pues, un criterio de caridad o beneficencia lo que determina a proteger la vida y salud del niño y la madre sino un bien entendido espíritu de solidaridad humana y una superior comprensión del equilibrio social.

El niño comienza antes de ser concebido; su salud está potencialmente en la salud de la madre de modo que es en ella donde debe empezar la protección infantil". (7)

(6) SANCHEZ RIOS, Feliciano. Tratado de Puericultura. publicaciones puericultura. México. 1963. pág. 135.

(7) Ibidem. pág. 714.

Pero si el enunciado del problema es fácil en sus términos generales, su realización práctica es extraordinariamente complejo pues concurren en ella medidas higiénicas, educacionales, médicas, económicas, de propaganda y de legislación, cuya coordinación es difícil y lenta.

Por lo tanto primeramente concienticemos de que el niño es el fundamento de nuestra raza, de aquí, el cuidado de su salud y fortaleza cobrará con el tiempo una importancia permanente y fundamental, originando mujeres y hombres sanos y fuertes, por lo que se deben duplicar los esfuerzos de protección y asistencia.

"El trabajo de los médicos, la iniciativa privada y mucho más tardíamente el de los gobiernos, ha ido construyendo en forma lenta, sistemas e instituciones que preserven al niño y a la madre. Leyes, recientes casi todas, consagran esa orientación, pero en realidad son muy pocos los países en los que todas las medidas estén realizadas de una manera organizada y conexas". (8)

Dada la importancia que tiene el hecho de proteger a las reservas humanas del mañana, nuestro país ha consagrado en la Constitución, el descanso forzoso de la mujer durante el embarazo, que deberá disfrutar antes y después del parto, así como el pago íntegro de su salario y el derecho a conservar su empleo.

(8) Ibidem. pág. 46.

Por lo tanto una vez concebido el hijo, es preciso asegurar a la madre que lo alberga en su vientre, las mejores condiciones. Couvelaire establece estos tres principios: "Es necesario que toda mujer tenga la posibilidad de cumplir íntegramente la función maternal (gestación, parto, lactancia) en las mejores condiciones maternas y morales.

Es necesario que la madre y el niño sean protegidos durante toda la duración de la simbiosis fisiológica, que comienza con la fecundación y acaba con el destete.

Es necesario que la maternidad no sea para ninguna mujer ni un deshonor, ni una carga importante de soportar". (9)

Toda mujer casada o soltera al saberse embarazada le debe invadir un sentimiento de orgullo por su estado y por lo tanto nada debe hacer para ocultarlo, ya que la sociedad le debe tributar respeto.

(9) Ibidem, pág. 717.

CAPITULO II

DESARROLLO HISTORICO DE LA MUJER

2.1. Diversas formas de familias.

Entre las mujeres y los varones, históricamente se han establecido grandes diferencias que violan los más elementales derechos humanos; una de las violaciones más enraizadas es la negación de igualdad en derechos entre mujer y hombre.

Este hecho ha provocado en el sexo femenino - la necesidad de expresar sus inquietudes ante la realidad de su ubicación como ser pensante e individual; muchas mujeres han luchado y muchas más continúan esa lucha en todos los niveles sociales para estar presente en mayor grado en las actividades a las que no había tenido acceso, - hasta conseguir la no discriminación basada en el sexo.

Todo esto, sin olvidar la esencia de su naturaleza: el don de dar vida y su responsabilidad de unir a la familia.

Mucho se ha hablado sobre la inferioridad de la mujer. Algunos escritores, para fundamentar la mencionada inferioridad, han apelado a la capacidad universal - de la mujer para concebir hijos. Otros se han referido al problema de si la mujer en algún momento del pasado fue dominante y si lo fue, por qué y cómo perdió esa posición.

Al respecto, Lewis Henry Morgan, abogado norteamericano, afirmó que: "los hombres deseaban transmitir sus bienes a sus hijos, en lugar de los hijos de sus hermanas, anunciando así el fin de la sucesión matrilineal". (10) Morgan hace esta consideración porque antes del desarrollo de la patrilinealidad y el dominio masculino, la descendencia y la herencia se transmitían por línea femenina debido a que se ignoraba quien era el padre.

Por su parte Bachofen, abogado suizo, sostenía que: "en el pasado la mujer fue poderosa y legó a la humanidad algunas de sus instituciones más preciadas". (11)

Si analizamos el pasado, nos daremos cuenta que a medida que la sociedad ha evolucionado, el status de la mujer ha ido sufriendo cambios.

Ahora bien, sabemos, que a nuestra sociedad civilizada le precedieron históricamente diversos estadios; si retrocedemos hasta la época anterior al surgimiento de "La familia, la propiedad y el estado", de Federico Engels, hasta el advenimiento del hombre, quien elevó la vida animal a un plano de progreso superior a lo que puede lograr el mecanismo biológico, encontramos la

(10) HARRIS, Oliva y Kate Young. Antropología y Feminismo. Anagrama. España. 1979. pág. 16.

(11) Ibidem. pág. 15.

convivencia social de los hombres en pequeñas asociaciones de parentesco de sangre, en las que hombres y mujeres eran libres.

2.1.1.Familia por grupos.

El género humano determinó la aparición de nuevas leyes, por las que se rige la existencia orgánica en relación con nuevos pasos en el campo de la evolución, que modificaron tanto la estructura corporal como la forma de organización. A consecuencia de ello, y en cuanto afecta a la historia del hombre, todo el mecanismo de la variación física, de la selección, supervivencia y transmisión hereditaria fue sustituido y dejaron de funcionar las leyes y métodos de la evolución animal.

En la obra de Bachofen, denominada, "Derecho Materno", formula las siguientes tesis: "primitivamente, los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual; tales relaciones excluyen toda la posibilidad de establecer con certeza la paternidad, por lo que la filiación sólo podía contarse por línea femenina, según el derecho materno; esto se dio entre todos los pueblos antiguos; a consecuencia de este hecho, las mujeres, como madres, como únicas progenitoras conocidas de la joven generación, gozaban de un gran aprecio y respeto, que llegaba hasta el dominio -femenino absoluto". (12)

(12) ENGELS, Federico. El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. Cártago, Argentina. 1985. pág. 8.

Durante este período, un grupo de mujeres se unían a un grupo de varones; no existía la exclusividad; cada mujer pertenecía por igual a todos los varones y viceversa. Motivo por el cual en ninguna forma de familia -- por grupos puede saberse quién es el padre de la criatura pero sí se sabe quién es la madre, por lo que la descendencia se establece por línea materna.

Por su parte, el maestro Rojina Villegas, nos dice que en la época en que dominaba el matrimonio por -- grupos, existía el tabú que prohibía el incesto, de aquí que el matrimonio tuviere que celebrarse entre grupos de hombres y mujeres pertenecientes a gens distintas a la -- tribu, los hijos de estas uniones adquirirían las costum-- bres y condición jurídica de la madre, la mujer no salía de su propia gens, por lo tanto el hijo permanecía en -- ella.

Por tal motivo "la madre en la ginecocracia, o el tío materno en el matriarcado, eran quienes ejercían la potestad sobre los hijos y la autoridad, por lo tanto, en la familia. El padre por ser desconocido, quedaba ex-- cluido.

He aquí cómo un tabú de carácter religioso, -- en cuanto al origen de los mismos de la tribu, originó -- consecuencias en el matrimonio, la filiación y la potes-- tad doméstica.

Desde el punto de vista sociológico, la fami-

12
lia quedaba integrada por los parientes consanguíneos o por aquellos que originan el vínculo religioso". (13)

En cuanto a la producción, ésta era esencialmente colectiva y el consumo se efectuaba también bajo un régimen de reparto directo de los productos, dentro de pequeñas colectividades.

Si al principio esta cohesión social se vio limitada a la reducida y aislada comunidad, al tiempo que existían antagonismos entre unas y otras comunidades, -- pronto se hubieron de establecer relaciones pacíficas con los grupos vecinos, de acuerdo con el procedimiento de la exogamia, o matrimonio limitado a los miembros pertenecientes a un grupo extraño, con el objeto de que los hombres, empujados hacia el exterior del grupo por el tabú del incesto, fuera a buscar esposa a otras comunidades -- con las que de no existir esta costumbre, se estaría en guerra.

2.1.2. Familia sindiásmica.

Conforme se desarrollaba la gens, se hacían más numerosas las clases de hermanos entre quienes era imposible el matrimonio, por lo que prohibió el matrimonio entre todos los parientes dentro de la misma gens. De la familia por grupos surge la familia sindiásmica.

(13) ROJINA VILLIÉGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo -- segundo. "Derecho de Familia". sexta edición. Porrúa. México. 1983. pág. 28.

Esta nueva forma adoptada consiste en que una pareja vive temporalmente en unión, aunque la poligamia - se siguió practicando pero como un derecho exclusivo de los varones; en cambio a las mujeres se les exigía la más estricta fidelidad mientras durara la vida común y su adulterio se castigaba cruelmente. Sin embargo, el vínculo conyugal se disolvía con facilidad por una y otra parte; de llevarse a cabo la separación, los hijos se quedaban - con la madre.

El matrimonio sindiásmico introduce en la familia un elemento nuevo; junto a la verdadera madre colocó al verdadero padre, además con arreglo a la división - del trabajo, en estas familias correspondía al hombre procurar la alimentación y los instrumentos de trabajo necesarios para ello; consiguientemente, era por derecho el - propietario de dichos instrumentos y en caso de separa---ción se los llevaba consigo, de igual manera que la mujer conservaba sus enseres domésticos.

Por tanto según las costumbres de aquella sociedad, el hombre era propietario del nuevo manantial de alimentación, el ganado y más adelante del nuevo instru-mento de trabajo: el esclavo. Al paso del tiempo las riquezas se incrementaron, motivo por el que los varones -- fueron adquiriendo dentro de la familia una posición más importante que la mujer.

Pero según la costumbre de aquella misma so---ciedad, los hijos no podían heredar a su padre.

De la nueva condición del varón en la familia nace en él la aspiración de modificar, en provecho de sus hijos, la forma de herencia establecida. Esto no podía ha cerse mientras permaneciera vigente la filiación según el derecho materno, por lo que debía ser abolido, lo cual fue hecho posteriormente.

"Ello no resultó tan difícil, bastó decidir - que en lo venidero los descendientes de un miembro masculino permanecerían en la gens, pero los de un miembro femenino saldrían de ella, pasando a la gens de su pa- - dre". (14)

En este mismo período se generalizaron los ma trimonios por raptó y el matrimonio por compra, como formas de adquirir mujer, estas conformaciones de familia no suprimieron la economía doméstica que nos presenta la épo ca anterior, que se caracterizó por la profunda estima-- ción que se le tenía a la mujer y el predominio de ésta en la casa.

Es en la economía doméstica comunista donde encontramos la preponderancia de las mujeres primitivas, porque como ya se ha mencionado, la mujer no salía de su gens, en tanto que los varones provenían de gens distin-- tas, pertenecientes a tribus extrañas.

Sí un hombre joven que ha sido aceptado como

(14) ENGELS, Federico. Ob. cit. pág. 44.

miembro de la gens no cumplía con sus obligaciones, era - expulsado de ella sin que el hecho afectara a la comunidad.

Debido esto a su división de trabajo en estas comunidades, a las mujeres les correspondía el cuidado de los ancianos y de los niños, además eran ellas las encargadas de almacenar y proveer los alimentos, los hombres - jóvenes se dedicaron a la caza de animales, actividad que les mantenía largas temporadas fuera; en la gens cada integrante tenía obligaciones que cumplir dentro de sus posibilidades, cubriendo de esta forma todas sus necesidades.

Engels decía que entre todos los salvajes y en todas las tribus que se encuentran en los estadios inferiores, medio, y en parte hasta superior de la barbarie, en las cuales las mujeres se ven obligadas a trabajar mucho más de lo que, según nuestras ideas les corresponde, no sólo son libres, sino que también están muy consideradas, que se les ve conceptuadas como verdaderas damas y lo son efectivamente por su propia posición. (15)

El respeto que estas tribus tenían a la mujer las colocó en una posición social privilegiada.

Por su parte, Kaberry, al referirse a la división del trabajo según el sexo, describe que: "la caza en

(15) Ibidem. págs. 39 y 50.

montañas abruptas y sol abrasador resulta muy agotadora y frecuentemente frustrante, mientras que las mujeres forrajean en un lugar sosegado, nadan en las balsas para refrescarse, y siempre se las arregla para volver con comida al campamento.

Las mujeres transportan los bultos cuando el grupo se desplaza de un lugar a otro a la búsqueda de alimentación ya que los hombres deben estar libres para usar sus armas de caza. Pero los grupos nómadas viajan ligeros y las mujeres no se encuentran indebidamente gravadas con sus cargas.

Las mujeres suministran la mayor parte del alimento para la familia, ya que la caza es impredecible y la cantidad de carne que provee el hombre es -- incierta.

Para forrajear se precisa destreza, paciencia y un conocimiento exhaustivo del medio. Además, la mujer caza pequeños animales e incluso canguros con la ayuda de los perros de caza, que ella misma cuida y adiestra con dedicación y amor". (16)

Agrega Kaberry, que las mujeres no eran -- dirigidas por los hombres, su destreza la adquirían -- de las mujeres mayores, además gozaban de un mando indiscutible.

2.1.3. Familia monogámica.

La familia sindiásmica da paso a la familia monogámica, en esta última, los lazos conyugales son más firmes, ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora sólo el varón podía romper estos lazos, de este modo adquiere un poder legal para exigir la exclusividad sexual de su mujer y la prestación de sus servicios domésticos. "Esta forma de familia, fue la primera que no se basó en condiciones naturales, sino económicas, y concretamente en el triunfo de la propiedad privada sobre la propiedad primitiva originada espontáneamente.

Preponderancia del hombre en la familia y procreación de hijos que sólo pudieran ser de él y destinados a heredar su riqueza. Tales fueron, abiertamente proclamadas por los griegos, los únicos objetivos de la "monogamia". (17)

Para los griegos, la familia constituía una unidad jurídica, el padre tenía un poder absoluto, disponía de la vida y la libertad de los miembros de la familia, podía repudiar a su mujer y exponer o vender a sus hijos, el parentesco se estableció tanto en atención a la línea masculina como a la línea materna.

Es así como aparece la sociedad patriarcal en

(17) ENGELS, Federico. Ob. cit. pág. 137.

la que se establecen grandes diferencias de clases.

A la mujer se le consideró inferior al varón, por lo que se le sometió a tutela, en el campo se continuó practicando el matrimonio por compra de la mujer, pero iba siendo sustituido en forma progresiva por un matrimonio religioso en que se tenía en cuenta el consentimiento de los contrayentes.

A diferencia de lo que ocurría en el matrimonio por compra en que el marido se convertía en propietario de su mujer, ahora, según la nueva forma de matrimonio, el marido no adquiere tal propiedad.

"Al casarse la mujer, pasaba de una potestad a otra; para todos los actos de la vida corriente, y, - desde luego, para los actos jurídicos, necesitaba la autorización del marido. Sin embargo, podía administrar - la casa sin autorización especial, el marido podía disponer acerca del futuro de su mujer en su testamento y obligarla a que se volviese a casar, designándole nuevo esposo". (18)

En esta formación social, se impone a la mujer un estado de sometimiento, donde la relación con su marido es la de la esclava principal con su amo, destinada a las labores del hogar y al servicio del marido.

(18) JACQUES, Ellul. Historia de las Instituciones de la Antigüedad. Aguilar. España. 1970. pág. 73.

Carlos Marx señala que: "la esclavitud doméstica era desconocida en Esparta, que la mujer era mucho - más respetada que entre los otros griegos". (19)

Esto se debe a que la familia monogámica no ha revestido en todos los lugares y tiempos la forma clásica y rigurosa que tuvo entre los griegos.

Así veremos cómo entre los romanos la mujer - era más libre y más considerada, pues para ellos la fidelidad de su mujer estaba garantizada por el derecho de vida y muerte que sobre ella tenían. Además, la mujer podía allí romper el vínculo matrimonial a su arbitrio, lo mismo que el varón.

"Entre los germanos las mujeres gozaban de suma consideración y ejercían una gran influencia hasta en los asuntos públicos, lo cual es opuesto a la supremacía masculina de la monogamia, parece que en ese entonces la monogamia aún no se había desarrollado plenamente entre ellos, aún no había desaparecido del todo el matrimonio sindiásmico". (20)

Engels declaró, que el primer antagonismo de clases que apareció en la historia coincide con el desarrollo del antagonismo entre el hombre y la mujer en la

(19) MARX, Carlos y otros. La emancipación de la mujer. Grijalbo. México. 1970. pág. 92.

(20) Ibidem. pág. 98.

monogamia; y la primera opresión de clases, con la del se
xo femenino por el masculino.

La monogamia fue un gran progreso histórico, pero al mismo tiempo inaugura, juntamente con la esclavitud y con las riquezas privadas, la época que dura hasta nuestros días y en la cual cada progreso es al mismo tiempo un regreso relativo y el bienestar y el desarrollo de unos verificase a expensas del dolor y la represión de - otros. (21)

El recorrido histórico que hemos hecho, señala a la monogamia como el momento en que la mujer pierde su libertad y se le impone un estado opresivo, todo esto, como resultado de los acontecimientos sociales que destruyeron la sociedad igualitaria de la gens matriarcal, sustituyéndola por una sociedad clasista, la patriarcal, que desde sus inicios, se caracterizó por la discriminación y desigualdad de todo tipo, incluyendo la desigualdad entre el varón y la mujer.

Fue la sociedad patriarcal la que instituyó - el matrimonio monogámico, y su propósito original era servir los intereses de los ricos, por cuanto protegía y - ayudaba a la conservación y a la transmisión de su propiedad privada.

Tanto la familia como el matrimonio son un

(21) ENGELS, Federico. Ob. cit. pág. 52.

producto del ser humano y no de la naturaleza.

En la antigua historia de Grecia y de Roma, - cuando se consolidaron estas instituciones, la base económica del matrimonio monogámico se expresaba con rudeza.

Los juristas romanos que formularon el principio de la patria potestad, codificaron también las leyes referentes a la propiedad privada, que forman la base de la ley matrimonial.

Estas leyes siguen siendo fundamentalmente - las mismas en los tres estadios principales de la sociedad clasista: la esclavitud, el feudalismo y el capitalismo.

En el estadio esclavista en Roma, el matrimonio era prerrogativa de los patricios, es decir, de las - clases nobles y ricas, los esclavos y los plebeyos no tenían derecho a casarse.

En el período feudal, el matrimonio seguía - siendo prerrogativa de los ricos. Sin embargo al surgir el cristianismo se extiende a una parte de las clases inferiores, este nuevo privilegio estaba limitado a los - cristianos.

En el período de la civilización el matrimonio se extiende a todas las clases sociales, ya que el Estado lo impone como obligación legal; el que no cumplía -

con esta obligación se exponía a penalizaciones legales - de diversos géneros, como por ejemplo la que marcaba a - la mujer no casada y la hacía ser considerada como prosti- tuta, calificando de ilegítimos a sus hijos. Tanto la ma- dre soltera como sus hijos llegaron a ser tratados como - marginados sociales.

Con el régimen capitalista se introduce la in dustrialización a gran escala, y por ella surgen las ma- sas proletarias que habitan las ciudades y conglomerados fabriles.

"Esto ha significado un cambio en la posi- ción económica de la mujer. Mientras la agricultura y el pequeño artesanado seguían dominando en la producción, to- dos los miembros de la familia, incluyendo mujeres y ni- ños, ayudaban en la labor que mantenía a la familia y a la comunidad.

El trabajo en colaboración, dentro del ámbito familiar, era el modo característico de la vida en las re giones agrícolas, en los pequeños talleres artesanales e industriales domésticos.

Pero con el surgimiento del capitalismo indus trial la familia productiva de la época pre-industrial - quedó desplazada por las familias consumidoras, no produc- tivas, propias de las zonas urbanas.

Al trasladar grandes masas de hombres desde

las granjas y los pequeños talleres, y colocarlos como obreros asalariados en las ciudades industriales, las mujeres perdieron su antiguo puesto en el trabajo productivo, quedando relegadas a la crianza de los hijos y las labores domésticas, se convirtieron en consumidoras totalmente dependientes de que alguien ganara su sustento". (22)

Actualmente, con o sin matrimonio eclesiástico, todas las parejas obtienen el mismo certificado matrimonial, legalizado por el Estado, que las convierte en oficial y legalmente casados.

En este estado de la evolución del matrimonio y la familia, la base económica originaria de la misma -- queda oscurecida por el hecho de que los pobres y desposeídos están tan obligados a ingresar en el estado matrimonial legal como lo están los ricos.

Hasta aquí hemos citado ya, las tres formas principales de matrimonio que corresponden aproximadamente a los tres estadios fundamentales de la evolución humana que incluye por supuesto la de la mujer.

Al salvajismo corresponde el matrimonio por grupos; a la barbarie, el matrimonio sindiásmico; a la civilización, la monogamia con sus complementos, el adulterio y la prostitución.

(22) REED, Evelyn. Sexo contra sexo o clase contra clase. Frontamar. México. 1989. pág. 149.

La peculiaridad del progreso que se manifiesta en esta sucesión consecutiva de formas de matrimonio - consiste en que se ha ido quitando más y más a la mujer, los varones se han encargado de envilecerla, han facilitado la infidelidad como un derecho exclusivo al sexo masculino.

Pero no olvidemos que la monogamia nació de - la concentración de riquezas en manos masculinas, riquezas que deseaban transmitir como herencia a sus hijos, excluyendo a los de cualquier otro.

Por eso era necesaria la monogamia de la - mujer, pero no la del hombre.

"El derecho burgués que protege esta supremacía sólo existe para las relaciones de estas clases con - los proletarios". (23)

Hoy día, debemos observar que gran parte de la población mundial, carece de bienes de fortuna, para cuya conservación y transmisión por herencia fueron insti- tuidos previamente la monogamia y el dominio del hombre, en otras palabras diremos que el proletariado no tiene las riquezas que fueron base para establecer la suprema- cía masculina.

Además, la participación eficiente de la mu

(23) MARX, Carlos y otros. Ob. cit. pág. 102.

jer en el trabajo económicamente productivo, le ha convertido con frecuencia en el sostén de la familia, de esta forma la mujer está dejando al varón desprovisto de toda supremacía, exceptuando quizá, el trato brutal de algunos hombres para con sus mujeres, complejo muy arraigado desde que se establecieron las leyes machistas para demostrar superioridad.

2.2.La mujer trabajadora.

La expansión industrial primero, y las guerras mundiales después, pueden considerarse como los principales factores coyunturales que le han abierto de nuevo a la mujer el camino de la producción social.

La gran mayoría de mujeres que realizan un trabajo asalariado, lo hacen por mejorar la situación económica de la familia o por no depender de su pareja. Pero este hecho no la releva de las tareas domésticas.

"En todos los países civilizados, incluso en los más avanzados, la situación de la mujer es tal, que no sin motivo se le denomina esclava del hogar.

En ningún Estado capitalista, ni siquiera en la República más libre, existe plena igualdad de derechos de la mujer". (24)

(24)Ibidem.pág.53.

A pesar de que representa más de la mitad de la población mundial, es tratada como una minoría con desventajas y sin poder, no se le informa ni se le educa.

Una muestra de esto es que dos terceras partes de los analfabetas del mundo son mujeres, cuando éstas reciben educación, es inferior a la que se le brinda a los hombres.

La población femenina en el trabajo remunerado es mayor a la masculina. Con frecuencia podemos ver que las mujeres son arrojadas al mercado del trabajo en una edad más temprana que los varones, fundamentalmente por necesidades de subsistencia familiar.

Don Benito Juárez decía que: "La ilustración es la base de la personalidad de un pueblo a la vez que el medio más seguro de hacer imposible los abusos del poder . . . formar a la mujer en todas las reglamentaciones que exige su necesaria y elevada misión es formar el germen fecundo de regeneración y mejoramiento . . . nada con la fuerza; todo con el derecho y la razón . . . Lo que México no haga por sí mismo para ser libre, no debemos esperar ni conviene que espere, que otros gobiernos y otras naciones hagan por él". (25)

Aplicando este pensamiento a las clases opri-

(25) GONZALEZ DÍAZ LOMBARDO, Francisco. El Derecho Social y la Seguridad Social Integral. textos universitarios. México 1978. pág. 137.

midas, diremos que si esas clases no luchan por que se les respeten sus derechos que no esperen que lo hagan los que tienen el poder económico.

Al referirnos que la mujer aspira a una misma situación que el hombre. Como es lógico, no se trata de igualar a la mujer en cuanto a la productividad del trabajo, al volumen, a la duración ni a las condiciones del mismo, sino de que la mujer no se vea oprimida por su situación económica diferente a la del hombre. Porque la mujer sabe que aun con la plena igualdad de derechos, subsistira de hecho la situación de ahogo en que vive, ya que sobre ella pesan todos los quehaceres de la casa, que son, en la mayoría de los casos, improductivos y más pesados de cuantos realiza, además, este trabajo no contiene nada que contribuya de algún modo al progreso de la mujer.

Para poder analizar la fuerza de trabajo de la mujer es necesario tener en cuenta elementos, ligados al sexo y al género; a las funciones reproductivas y a las construcciones sociales que distinguen culturalmente a varones de mujeres.

Sabemos que sólo la mujer es capaz de generar la vida humana, hecho que les hace sujetos con incapacidades temporales de trabajo durante el periodo de la gestación, el parto y la lactancia; con limitaciones para el desempeño de ciertas actividades que pueden dañar al producto de la concepción, y estan propensas a adquirir ma

lestares, deformaciones y enfermedades específicas.

Estas consideraciones han llevado a las sociedades a tomar medidas que protegen la integridad orgánica y moral de las mujeres que participan en la producción de bienes y servicios durante la maternidad.

CAPITULO III
ANTECEDENTES HISTORICOS

3.1. Algunos aspectos internacionales.

La importancia de la familia en sociedad, la maternidad y la naturaleza biológica de la mujer más débil que la del varón, indujeron a los países del mundo a introducir en sus leyes del trabajo, determinadas variantes tendientes a proteger a la mujer empleada.

"En la Convención de 1890 celebrada en la capital de Alemania se discutió la forma de dar protección a la mujer en el parto, y se resolvió que no se le debería permitir trabajar durante las cuatro semanas siguientes al nacimiento.

En la conferencia efectuada en Washinton en el año de 1919 por la Organización Internacional del Trabajo se acordó que en todos los establecimientos industriales o comerciales, la mujer no trabajaría en las seis semanas anteriores, ni en las seis siguientes al alumbramiento, otorgándosele una indemnización suficiente para su subsistencia y la de su niño y los servicios gratuitos de un médico o de una partera". (26)

Los fondos públicos o los seguros sociales quedarían obligados a aportar el dinero para la indemniza

(26) ARCE GANO, Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Bo--tas. México. 1944. pág. 165.

ción y asistencia.

En la Conferencia del Trabajo de los Estados de America celebrado en Santiago de Chile del 2 al 14 de enero de 1936 se trataron los problemas relativos a las condiciones de trabajo de las mujeres y de los niños y las relativas a los seguros sociales.

Durante una discusión en sesión plenaria la señorita Frieda Miller, presidenta de la Comisión, hizo resaltar la importancia que tiene mejorar el bienestar de las mujeres "no sólo por ellas sino para la comunidad entera, el que las obreras trabajen en condiciones que les impidan convertirse en competidoras de los obreros envileciendo los precios; que sufran cada vez menos la explotación que a veces les deparó la suerte y, en fin, que participen en las organizaciones sindicales". (27)

En su oportunidad la señorita Diniz Goncalves, ponente de la Comisión hizo notar que: "en muchos de los países representados en la Conferencia, la protección de la raza era uno de los problemas más urgentes en razón de las condiciones físicas y económicas o de los factores etnológicos que determinan la formación de la población.

La mortalidad infantil muy elevada, uno de los principales obstáculos para un aumento rápido de la

(27) Oficina Internacional del Trabajo. La Conferencia del Trabajo de los Estados de América miembros de la Organización Internacional del Trabajo. Ginebra. 1936. pág. 19.

población y para la colonización de los territorios deshabitados demuestra que la protección a las madres y a los niños en el Continente Americano es, no sólo una obra humanitaria, sino también un medio de contribuir a la solución de problemas económicos de importancia capital".(28)

En esta misma Conferencia se habló de la necesidad y objeto de los seguros sociales y manifestaron la adhesión al principio de obligatoriedad del seguro y la triple función que todo sistema de seguro debe desempeñar, o sea la prevención, la reparación y la indemnización.

"Al frente de la resolución elaborada por la Comisión y aprobada por la Conferencia figura una declaración en la que se recuerda que los trabajadores asalariados obtienen los recursos necesarios para su subsistencia y la de sus familias, mediante el ejercicio regular de una actividad profesional al servicio de otra persona, y que toda cesación o interrupción del trabajo ya sea imputable a un accidente de éste, a una enfermedad, a la vejez, o también a la invalidez o al fallecimiento prematuro o al paro involuntario, destruye la base económica de la existencia de la familia obrera y provoca la miseria y las privaciones para el asalariado y los suyos. Por consiguiente- y acudiendo al texto sancionado por la Conferencia- La legislación social de cada Estado debe contener uno o varios sistemas de seguros sociales obligatorios --

(28)Ibidem.pág.20.

que cubran los riesgos de accidentes del trabajo y de enfermedad profesional, de enfermedad, de maternidad, de vejez, de invalidez o de fallecimiento prematuros y de paro involuntario". (29)

Cuando se habló de el seguro de maternidad, - se llamo la atención sobre los siguientes principios:

"En los países en los que el Tesoro público - no satisfaga el pago de indemnización durante el plazo de maternidad, corresponde dicho pago al empresario a cuyo - servicio trabaja la mujer.

La indemnización que fija la autoridad competente en cada país, como asistencia de maternidad durante el plazo de descanso obligatorio, no debe ser menor del - cincuenta por ciento del salario efectivo percibido por la mujer.

Se establece un plazo mínimo de noventa días anteriores y posteriores al parto, durante el cual queda prohibido el despido de la mujer . . . se acordará a las empleadas públicas que se encuentren encinta tres meses - de vacaciones con salario íntegro . . . es de extrema importancia que en el momento del parto se asegure a la trabajadora, el descanso necesario a su salud en condiciones satisfactorias". (30)

(29) Ibidem. pág. 23.

(30) Ibidem. pág. 73.

Durante la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo convocada en Ginebra, se adopta con fecha 28 de junio de 1952, la Recomendación No.95 sobre la protección de la maternidad. La cual menciona en primer lugar, el período de descanso al que tiene derecho en su estado materno.

"Cuando sea necesario para la salud de la mujer, . . . el descanso de maternidad previsto en el artículo 3 del Convenio sobre la protección de la maternidad, debería ser prolongado hasta completar un período de catorce semanas.

Los organismos de control deberían estar autorizados para prescribir en caso individuales, mediante presentación de un certificado médico, una prolongación suplementaria del descanso, durante el embarazo y del descanso puerperal . . . , si se considerase necesario en interés de la salud de la madre y especialmente cuando existan o puedan producirse condiciones anormales, tales como aborto u otras complicaciones durante el embarazo o el puerperio". (31)

El segundo punto trata sobre las prestaciones de maternidad y menciona que: "las prestaciones en metálico que deban ser concedidas deberían ser fijadas de acuer

(31) Instituto Mexicano del Seguro Social. El Seguro Social en México Antecedentes y legislación, Convenios, Recomendaciones, Resoluciones y Conclusiones en materia Internacional. Tomo III. México. 1971. pág. 421.

do con una tasa superior a la tasa mínima prevista en el Convenio sobre protección de la maternidad; siempre que sea posible, la tasa debería ser fijada en un 100 por ciento de las ganancias anteriores de la mujer que haya sido tomado en cuenta para computar las prestaciones.

Las prestaciones médicas que deben ser concedidas, deberían comprender la asistencia médica general y la asistencia por especialistas en el hospital o fuera de él, e incluso visitas a domicilio . . . , las prestaciones médicas deberían tener por objeto conservar, restablecer o mejorar la salud de la mujer protegida, así como su aptitud para el trabajo y para hacer frente a sus necesidades personales . . . Para proteger la salud de las mujeres durante el período de la maternidad se acordó que el trabajo nocturno y las horas extraordinarias deberían estar prohibidas a las mujeres embarazadas o lactantes, y sus horas de trabajo deberían estar distribuidas de suerte que puedan disfrutar de periodos adecuados de descanso.

El empleo de una mujer en trabajos considerados por la autoridad competente como peligrosas para su salud o la de su hijo, debería estar prohibido durante el embarazo y durante tres meses, por lo menos, después del parto o durante más tiempo aún, si la mujer lacta a su hijo". (32)

(32)Ibidem.pág.424.

En el año 1958 se aprobó un convenio de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la discriminación, denominado empleo y ocupación.

Sin embargo, fue necesario hacer una Conven--ción Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer en 1979.

Esto habla de la dificultad real del reconocimiento y eficacia de los derechos de la mujer en las esferas sociales, culturales, políticas y económica.

Esta convención general se hace eco de la profunda exclusión y restricción que ha sufrido la mujer solamente por razón de sexo, y pide igualdad de derechos - cualquiera que sea su estado civil; la no discriminación en el empleo y la remuneración; y garantías de seguridad de trabajo en caso de matrimonio o maternidad.

En el año de 1981, la Organización Internacional del Trabajo, adoptó el convenio 156 sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadoras y trabajadores: trabajadores con responsabilidad familiar.

En este convenio se menciona que: "para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de - la mujer en la sociedad y en la familia.

Ambos miembros de la pareja son conjuntamente responsables de la educación y desarrollo de sus hijos, así como el buen funcionamiento del hogar, por lo que -- "viene a significar una forma de discriminación en perjuicio de la mujer, la circunstancia de que se le responsabilice al respecto, en mayor medida que el varón; ahora -- bien, ya sea el trabajador y ya la trabajadora, debe ser auxiliado si tiene responsabilidad familiar, para que pueda alcanzar sus metas laborales, es decir que las citadas responsabilidades no le sean obstáculo para elegir empleo y desempeñarlo". (33)

Nuestro país aceptó estos convenios, pero si reconocemos la existencia en los hechos de la discriminación que existe hacia la mujer, partiremos de que no dispone libremente de su cuerpo y que son otros quienes toman la decisión sobre sus necesidades y deseos.

Estas decisiones se expresan con una forma de control sobre su capacidad reproductiva, que empieza desde la infancia con la familia y continúa con una cadena -- donde la iglesia, los patrones sociales, las instituciones de salud y el Estado definen la política de control -- natal de acuerdo a sus intereses.

Cuando la mujer exige su derecho a decidir -- para reapropiarse de su cuerpo, está cuestionando este -- control y la disciplina de valores y comportamientos, no

(33)BARROSO FIGUEROA, José. Derecho Internacional del Trabajo. Porrúa. México. 1987. pág. 336.

solo frente a la maternidad, sino también frente a la sexualidad y al placer, a la mujer se le educa para que o--culte o disimule aun ante su marido, la verdadera fuerza de sus tendencias instintivas.

Las mujeres comparten una condición genérica aunque enfrentan en la vida diaria situaciones diversas. Para poder cambiarla, es importante la información, la - educación sexual, el acceso a los anticonceptivos y el - acceso a los servicios de salud de buena calidad y una - legislación libre de prácticas discriminatorias.

"Biología no es destino, una cosa es que la - mujer tenga la capacidad biológica de tener hijos y otra que tenga que asumir obligadamente la reproducción, con - el fin de tener una identidad y cumplir con lo que sociallmente se espera de una mujer.

Pocas veces la decisión de ser madre es consciente; las motivaciones que se puedan tener son confusas y contradictorias. Por un lado se les exige que sólo sean madres, pero por otro la sociedad se desentiende de dar - todo lo necesario para que viva una maternidad satisfactoria". (34)

La responsabilidad de los hijos recae, en la - mayoría de los casos, en la mujer a la cual se le encarga no sólo la crianza sino también la socialización y la -

(34)GONZALEZ, Lucero. Placer, maternidad voluntaria. Academia Mexicana de Derechos Humanos. México, 1991. pág. 32.

educación.

Si la mujer es madre soltera, la situación se complica y la discriminación es mayor. Esto se debe a la concepción patriarcal que impone un solo modelo de reproducción, la institución familiar.

La maternidad debe ser una experiencia creativa, intensa y no represiva, por lo que se debe luchar para conseguir mejores condiciones sociales, económicas, políticas y culturales para que sea una elección y no el único fin de la mujer.

"Es difícil saber las razones y sinrazones por las que se desea o no tener un hijo. Un día sentimos ganas y no sabemos de donde vienen; o sí lo sabemos no queremos reconocerlo: para tener aceptación social, para no estar solas, para atrapar un hombre, para salvar una relación que está a punto de terminar o por seguridad.

En el caso de que una mujer no quiera tener hijos corre el riesgo de ser considerada como rara, que se le rechace o que el hombre con quien esta viviendo la abandone por otra que esté dispuesta a darle gusto.

Pocas decisiones en la vida serán tan irrevocables como ésta: elegir tener hijos o no, significa decidir una forma de vida". (35)

(35)Ibidem.pág.30.

En la época actual con la crisis económica, - la sobre explotación de la mujer en el trabajo asalariado y los cambios que se han producido en la vida social y familiar, los sentimientos frente a la maternidad también se han modificado.

3.2. Protección de la mujer en México.

El estudio de nuestros antecedentes históricos es el punto de partida indispensable, porque explica el malestar, la inquietud social y las causas que motivaron la Revolución de 1910.

Los factores político, social y económico influyeron para que se operara el cambio, muchos ideólogos propugnaron la necesidad de restaurar la observación estricta de la Constitución Liberal de 1857, sin embargo - fueron varios años después de 1910, en que se comenzó a generalizar la opinión favorable para poner en práctica - nuevas leyes, sobre todo de carácter social favorable - - hacia la protección del proletariado.

Al estudiar el pasado, encontramos elementos, doctrinas y ordenamientos jurídicos con los que tuvo que romper nuestro derecho mexicano del trabajo para poder na cer y encontrar en la Constitución de mil novecientos die ci siete su cristalización.

La protección y la asistencia social brindada a las personas de escasos recursos económicos, han varia-

do según el adelanto de los diversos países; pero aún los más atrasados han creído conveniente el cuidado de sus niños y por ende a la madre, según sus creencias y según su sabiduría.

Proteger al niño, futuro hombre del mañana ha sido un objetivo de todos los pueblos cultos y una necesidad misma ante el gran número de defunciones de niños, motivadas en gran parte por falta de cuidados; a una mala alimentación, tanto en la técnica de su preparación, como en su calidad y a las condiciones paupérrimas de la gente humilde, de escasos recursos económicos, es decir que la triada que engendra esta mortalidad infantil es la miseria, la ignorancia y la insalubridad.

Por lo que se refiere a nuestro país, dividiremos su estudio por épocas: precortesiana, colonial, independiente y actual.

En la época precortesiana, los aztecas, entre otras razas aborígenes de nuestra patria "tenían organizada una beneficencia pública integral, ya que atendía al individuo desde antes de nacer hasta su muerte, asistiéndole en todas las fases de su condición de desvalido.

Los primeros cronistas de la época virreinal nos dicen: que los indios de esta Nueva España, junto a su templo, tenían seminarios o colegios, en que nutrían y educaban a los niños expósitos, hasta que se hallaban -- aptos para las artes. Este hecho demuestra que los azte-

cas se adelantaron a España y a otros pueblos de Europa; aquí se practicaba una virtud ciudadana, la de proteger al niño abandonado por sus padres". (36)

La higiene que la partera encargaba a la embarazada y a sus familiares consistía en: que cuidaran mucho su estado, que se alimentara suficientemente y con buenos manjares, que lo que quisieran o se le antojara lo comiera, que no durmiera demasiado, que no trabajara mucho, no alzara cosas pesadas, no corriera, recomendaciones todas para evitar el aborto.

En las mujeres ya próximas a dar a luz, entraba en su higiene los baños del temaxcalli.

"Todas las madres, fueran de la clase que fueren, criaban a sus hijos con sus pechos, y solo que una enfermedad lo impidiera, los fiaban a nodrizas, de buenas condiciones. El destete, que ellos llamaban tlachichivale avaltliztli, tenía lugar generalmente a los tres años". (37)

En la época colonial el capitán don Francisco de Zuñiga, fundó la Escuela Patriótica y se abrió al servicio público el 10. de julio de 1806.

"Esta escuela se encargaba de educar a los

(36) SANCHEZ RIOS, Feliciano. Ob. cit. pág. 734.

(37) Ibidem. pág. 740.

huérfanos pobres, darles oficio para que fuesen útiles a ellos y al Estado. El plantel fue dividido en cuatro departamentos; uno para niños expósitos; la escuela patriótica, para la educación de niños huérfanos; el hospicio - que era para los verdaderamente necesitados por su edad o por enfermedad y el de corrección de costumbres para jóvenes huérfanos. Además tenía anexo un departamento llamado de partos reservados, dedicándose única y exclusivamente para recibir en él a las mujeres españolas, que no pudieran en sus casas sin peligro de sus personas, de su estimación y la de su familia". (38)

Fue así como se fundó la primera maternidad - en México. A esta época corresponde la primera legislación social dictada en el mundo, las Leyes de Indias.

3.2.1.Las Leyes de Indias.

En esta obra admirablemente avanzada para su época, en materia de Derecho del Trabajo se pretendió remediar los abusos y proteger los derechos de los naturales de la Nueva España.

En estas leyes se proclamaron los principios de la personalidad humana y los derechos individuales del indígena; declaró la igualdad jurídica de las distintas razas y la misión tutelar de los superiores, superioridad

(38)Ibidem.pág.745.

basada no en su fuerza, sino en el hecho de ser civilizados.

En relación al trabajo de las mujeres, las - Leyes de Indias expresamente prohibían el que "ninguna india casada pueda servir en casa de español, ni a esto sea apremiada, si no sirviere en ella su marido; no podían colocarse durante más de un año. Las solteras podían servir, si es que mediaba autorización de sus padres.

Durante la época del embarazo se prohibía el trabajo y algunas leyes llevaron la prohibición hasta cuatro meses después del parto. Alcanzó así la protección - un límite no logrado aún en la legislación moderna de muchos países; en tal sentido prohibía a toda india que tenga hijo vivo pueda salir a criar hijo de españoles". (39)

La importancia de esta célebre legislación social es la de conocer el contenido de sus disposiciones - que tienen vigencia actual.

En la obra mencionada, el entonces Procurador General de la República, Licenciado Genaro V. Vazquez, a manera de resumen de lo más importante de la Legislación de Indias, subraya las siguientes disposiciones fundamentales:

"a)La idea de la reducción de las horas de -

(39)LERNER, Bernardo. Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo - - XVIII. Bibliográfica Argentina. Argentina. 1964. pág. 376.

trabajo.

b) La jornada de ocho horas.

c) Los descansos semanales, originalmente establecidos por motivos religiosos, a propósito de ello, el Emperador Carlos V dictó el 21 de septiembre de 1541, una ley que ordenó que indios, negros y mulatos no trabajen - los domingos y días de guardar.

d) El pago del séptimo día, cuyos antecedentes los encontramos en la Real Cédula que 'les den a los indios y paguen por cada una semana, . . . en dinero y no en cacao, ropa, ni otro género de cosas que lo valga.'

e) La protección al salario de los trabajadores, y en especial con respecto al pago en efectivo, al pago oportuno y al pago íntegro . . .

f) La tendencia a fijar el salario.

g) La protección a la mujer encinta, . ." (40)

Lamentablemente estas disposiciones no se llevaron a la práctica, así que la referencia hecha a las Leyes de Indias constituye más un informe legislativo que el examen de una realidad social, resulta lógico pensar - que aquella raza subyugada era cruelmente explotada.

Las Leyes de Indias, dice Rubén Delgado Moya, "ni protegieron al indio ni lo enseñaron a trabajar o, - siquiera, a que se supiera valer a sí mismo . . .

Cuando a un hombre mayor de edad se le somete

(40) DE BUEN, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. séptima edición. Porrúa. México. 1989. págs. 284 a 287.

a la legislación protectora de los menores, es porque se le considera un demente o un idiota . . .

Esas leyes son inicuas para el alma humana a quien deshonran; prohibían a los indios el derecho de salir de sus pueblos, el de habitar con los blancos bajo - pie de igualdad, el de trabajar libremente. Los buenos gobiernos no se hacen con decretos, sino con virtudes.

Las virtudes que causan los buenos gobiernos son la veracidad, la justicia, la previsión, la cooperación y el trabajo activo, inteligente, colectivo, virtudes que no tenían las Leyes de Indias . . .

De tales leyes no se obtuvo ni un solo resultado práctico sino todo lo contrario, . . . arrancaron al indio su religión, su territorio, su libertad, su tradición, su historia, su inteligencia, su voluntad y todo lo que le era propio . . . " (41)

Desgraciadamente, lo que dice Delgado Moya, fue la cruda realidad que vivió aquella raza vencida, sin duda nuestra gente sufrió muchas injusticias por parte de los conquistadores y todo intento de aquel pueblo sojuzgado por recuperar lo propio fue cruelmente castigado.

A pesar de esta realidad, no se puede negar a estas disposiciones dictadas por la Nueva España, el mérito

(41) DELGADO MOYA, Rubén. El Derecho Social del Presente. Porrúa. México. 1977. pág. 43.

to de haber creado una ley en materia de derecho social.

La locución "derecho social", con fines de integración en favor de las mujeres, los menores, los huérfanos, los jornaleros, es terminología no usada por las Leyes de Indias.

Es en nuestro México independiente, donde se habla por primera vez del derecho social, en función de - pragmática protectora de los débiles: mujeres, niños, -- huérfanos, jornaleros.

En defensa de éstos alza la voz, en el Congreso Constituyente de 1856-1857, el "Nigromante" Ignacio Ramírez, quien se adelantó a su tiempo.

En la sesión de 10 de julio de 1856, Ramírez usa por primera vez en México y fuera de nuestras fronteras la expresión "derecho social" con sentido proteccionista, cuando ataca a la Comisión porque "se olvidó de - los derechos sociales de la mujer".

El Nigromante dice algo que entraña una profunda preocupación social: "Nada se dice de los derechos de los niños, de los huérfanos, de los hijos naturales -- que, faltando a los deberes de la naturaleza, abandonan - los autores de sus días para cubrir o disimular una debilidad.

Algunos códigos antiguos durarán por siglos,

porque protegen a la mujer, al niño, al anciano, a todo ser débil y menesteroso, y es menester que hoy tengan el mismo objeto las constituciones . . ." (42)

Otra figura destacada en los debates legislativos previos a la promulgación de la Constitución de 1857, es el promotor de la Procuraduría de Defensa de los Pobres, don Ponciano Arriaga, quien en una de las sesiones del Congreso Extraordinario Constituyente en la que defendió el derecho femenino a la libertad, sin diferencias discriminatorias, dijo:

"La mujer no es esclava, la mujer es persona, la mujer no es cosa, y llamarla así en una asamblea democrática y cristiana es prorrumpir en una blasfemia . . . la mujer es libre y si sacrifica algo de su libertad en el matrimonio lo hace por amor, por la maternidad, por el bien de la sociedad y del género humano". (43)

A pesar de que en el pensamiento de los integrantes del Congreso Constituyente de 1856-1857, existía la inquietud y el noble deseo de proteger a los débiles, nada se plasmó al respecto en la Constitución de 1857.

(42) TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. Porrúa. México. 1981. pág. 142.

(43) MENDEZ GARCIA, Dulce María y otros. Documentos y Testimonios de Cinco Siglos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1991. pág. 43.

3.2.2.La Ley del Trabajo del Estado de Yucatán.

En el año de 1915 el General Salvador Alvarado se propuso reformar el orden social y económico del Estado de Yucatán, a cuyo efecto expidió las leyes que se conocen con el nombre de las cinco hermanas: Agraria, de Hacienda, del Catastro, del Municipio Libre y del Trabajo, un intento de socialización de la vida.

"En esta Ley del Trabajo se reconoció y declaró algunos de los principios básicos que más tarde integrarían el artículo 123 de la Constitución.

Reglamentó las bases del derecho individual del trabajo; jornada máxima del trabajo, descanso semanal, salario mínimo y defensa de las retribuciones.

Se encuentran también las normas para el trabajo de las mujeres y de los menores de edad, las reglas sobre higiene y seguridad en las fábricas; y las prevenciones sobre riesgos de trabajo". (44)

3.2.3.Iniciativas de las Legislaturas de Veracruz y Yucatán, para reformar el artículo 5o. de la Constitución de 1857.

La Exposición de Motivos de la convocatoria que hiciera Carranza el 14 de septiembre de 1916, decía:

(44) DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Decima edición. Porrúa. México. 1990. pág. 46.

"Si bien la Constitución de 1857 fijó el procedimiento para la reforma, esa norma no podía ser obstáculo para que el pueblo, titular esencial y originario de la soberanía, según expresa el artículo 39 de la Constitución, ejercitara el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de gobierno".

Las reformas sociales del proyecto constitucional, no quedaron aseguradas. Al artículo quinto se le agregó un párrafo en el que se limita a un año la obligatoriedad del contrato de trabajo.

Por tal motivo, en diciembre de 1917, las diputaciones de Veracruz y Yucatán presentaron dos iniciativas de reforma al citado artículo, en las que propusieron normas concretas en favor de los trabajadores.

La comisión encargada de dictaminar sobre el Proyecto del artículo quinto incluyó en él el principio de la jornada máxima de ocho horas, prohibió el trabajo nocturno industrial de la mujer y de los niños y consignó el descanso del séptimo día.

"El diputado obrero por Yucatán, Héctor Victoria, habló de la necesidad de fijar las bases constitucionales de la legislación futura: El artículo quinto debe trazar las bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo". (45)

(45)Ibidem.pág.48.

En el discurso de Victoria está la idea fundamental del artículo 123, esto es, que la Constitución debería señalar las bases fundamentales para que las legislaturas locales expidieran las leyes del trabajo.

El Congreso se constituyó el 10. de diciembre de 1916, después de proceder a la obligatoria revisión de las credenciales de los aspirantes. En las denominadas - juntas preparatorias, Carranza dio a conocer su proyecto de reformas a la Constitución de 1857 que, a su juicio, - era el documento que los constituyentes habrían de aprobar.

No contó con que la mayoría de los integrantes se inclinarían por reformas más radicales y que sólo conservarían de su proyecto aquellos puntos con los cuales era difícil estar en desacuerdo, sobre todo los relativos a cuestiones concernientes a asuntos jurídicos de - carácter formal.

Era característica del Congreso Constituyente que en él no tenía cabida la oposición, ya que en el decreto que lo instituyó se negaba el acceso a aquellos que hubieran luchado contra el constitucionalismo.

Pero, ya dentro del seno de la Asamblea, surgieron dos grupos: el carrancista o moderado, de ideología liberal más o menos ortodoxa; y el de los radicales o jacobinos, que propugnaba la erección de un estado fuerte, propulsor de las reformas sociales.

Por lo que toca a la cuestión laboral, aunque México no había alcanzado durante el porfiriato un desarrollo industrial considerable, sí, en cambio, hubo un elevado número de conflictos obrero-patronales.

Además, los precursores de la revolución, Flores Magón sobre todo, habían insistido en la creación de una legislación equilibrada de los medios de producción.

A todo ello es menester sumar las participaciones de los batallones rojos de la Casa del Obrero Mundial en apoyo del constitucionalismo. Todo ello sirve de antecedente a lo que se estableció en el artículo 123 de la Constitución de 1917.

En el Congreso existía un consenso favorable hacia la protección del obrero. Para comprender mejor el artículo en su redacción original, así como las reformas que con los años se le han aportado, conviene tener presente lo estipulado en los artículos 4 y 5, pertenecientes al capítulo inicial de las garantías individuales, - que señalan el ejercicio libre de las profesiones, con la única limitación de lesión al derecho de un tercero.

Otro factor de importancia es el relativo a - que la Constitución precisa que nadie podrá ser obligado a prestar trabajos sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento salvo en el caso de tratarse del trabajo impuesto por la autoridad judicial.

3.2.4. Constitución de 1917 y su artículo 123.

El texto del artículo 123 constituye todo un compendio dirigido al equilibrio de las relaciones obrero-patronales. Establece una jornada máxima de trabajo, un salario mínimo relativo a cada región de la República, el descanso periódico obligatorio, la participación de los obreros en las utilidades de las empresas, la proporcionalidad entre el trabajo y el salario, los derechos de asociación para obreros y patronos, el derecho de huelga para los obreros y de paro para los empresarios, la protección a la mujer y menores, la protección a la maternidad, así como aspectos tendientes a conseguir el ya indicado equilibrio entre los factores de la producción.

El Estado asume el papel de árbitro o de instrumento regulador. Su participación activa rebasa nuevamente las limitaciones del Estado liberal, pero no trasciende en cuanto a la concepción de las relaciones entre el capital y el trabajo.

Lo novedoso al respecto radica en las medidas de prevención social favorable a los núcleos proletarios. En las sesiones históricas de los Constituyentes de 1916-1917, al hablar del trabajo de las mujeres, se notó su preocupación de proteger a la mujer, por lo que luchó por el reconocimiento de sus derechos naturales, y consignó en la Constitución la igualdad del varón y de la mujer.

Era preciso, se decía, limitar su trabajo pa-

ra conservar el vigor físico a fin de que fueran aptas para la maternidad y por otra parte convenía defender la familia, su moralidad y sus buenas costumbres, evitando que permanecieran fuera de sus casas durante la noche.

En el Proyecto de lo que sería el artículo - 123 de nuestra Carta Magna, se consignó a favor de la mujer lo siguiente:

"Artículo (el que corresponda). El Congreso - de la Unión y las legislaturas de los estados, al legislar sobre el carácter económico en ejercicio de sus facultades respectivas, deberán sujetarse a las siguientes fases:

. . . II. La jornada de trabajo nocturno será una hora menos que la diurna y estará absolutamente prohibida, de las diez de la noche a las seis de la mañana para las mujeres en general . . .

V. Las mujeres durante los tres meses anteriores al parto no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable; en el mes siguiente al parto, disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por sus contratos. En el período de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para amamantar a sus hijos . . .

VII. Para trabajo igual debe corresponder sala
rio igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad . . .

XI. Cuando por circunstancias extraordinarias
deban aumentarse las horas de jornada, . . . en ningún ca
so, el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas
ni de tres días consecutivos.

Los hombres menores de dieciséis años y las
mujeres de cualquier edad no serán admitidos en esta cla
se de trabajos. . .

XXVII. Se considerará de utilidad social el es
tablecimiento de cajas de seguros populares, de invali-
dez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de ac
cidentes y de otras con fines análogos, por lo cual, tan-
to el Gobierno Federal como el de cada estado, deberán fo
mentar la organización de instituciones de esta índole pa
ra infundir e inculcar la previsión popular". (46)

La Constitución de 1917 fue firmada en la ciu
dad de Querétaro el día 5 de febrero de 1917 para entrar
en vigor el 1o. de mayo del mismo año.

En términos generales, la Constitución de -
1917 es la expresión de los ideales de los grupos que par
ticiparon en la revolución armada iniciada en 1910, pero
sobre todo, del grupo constitucionalista, en sus vertien

(46) OLIVER, Angélica. El Congreso Constituyente 1916-1917,
en Nuestro México. Publicación quincenal. Fascículo Núm. 7.
Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1983.
pág. 38.

tes moderada y radical. Mientras que en algunos aspectos se advierte el predominio de los radicales, en otros privó lo señalado por el proyecto original del primer jefe.

En lo sucesivo, a partir de 1921 se le han practicado múltiples reformas, obedientes a las necesidades del pueblo.

El maestro José Dávalos nos dice que: "las presiones que los trabajadores ejercieron para recibir un trato igual por parte de la ley, que desvirtuara el trato diverso a los trabajadores, lo cual implicaba la rotunda negación del principio de igualdad de derechos, repercutieron en el aspecto de la seguridad social, por lo que se le adicionó la fracción XXIX que declara de utilidad pública la Ley del Seguro Social".(47)

La fracción antes mencionada se publicó en el Diario Oficial el 6 de septiembre de 1929. Sin embargo, a pesar de la insistencia de la población obrera y de los diversos proyectos elaborados por el Ejecutivo Federal, para que se promulgara esta ley, no fue posible hacerlo entonces a causa de las difíciles condiciones por las que atravesaba el país.

3.2.5.Ley Federal del Trabajo de 1931.

Esta Ley Federal del Trabajo, fue el resulta-

(47) DÁVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Porrúa. México. 1988. pág. 48.

do de un intenso proceso de elaboración y estuvo precedida de algunos proyectos.

Antes de que terminara el periodo del Presidente Calles, el gobierno tenía planeada la reforma de los artículos 73 en su fracción X, y el 123 de la Constitución, indispensable para federalizar la expedición de la ley del trabajo.

Dentro de ese propósito, y aun antes de enviar la iniciativa de reforma constitucional, la Secretaría de Gobernación convocó una asamblea obrero-patronal, que se reunió en la ciudad de México el 15 de noviembre de 1928 y le presentó para su estudio un Proyecto de Código Federal del Trabajo.

Este documento, publicado por la C.T.M. con las observaciones de los empresarios, es el primer antecedente concreto en la elaboración de la Ley del Trabajo.

El 6 de septiembre de 1929 se publicó la reforma constitucional. Inmediatamente después, el presidente interino Portes Gil envió al Poder Legislativo un Proyecto de Código Federal del Trabajo elaborado por los juristas Enrique Delhumeau, Práxedes Balboa y Alfredo Iñárritu, pero encontró una fuerte oposición en las Cámaras y en el movimiento obrero, porque establecía el principio de la sindicación única, ya en el municipio se trataba de sindicatos gremiales, ya en empresas para los de este segundo tipo, y porque consignó la tesis del arbitraje obli

gatorio de las huelgas, al que disfrazó con el título de arbitraje semiobligatorio, llamado así porque, si bien la Junta debía arbitrar el conflicto, podían los trabajadores negarse a aceptar el laudo, de conformidad con la fracción XXI de la Declaración de Derechos Sociales.

Dos años después, la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo redactó un nuevo Proyecto, en el que tuvo intervención principal el licenciado Eduardo Suárez, y al que ya no se dio el nombre de Código, sino el de Ley.

Fue discutido en Consejo de Ministros y remitido al Congreso de la Unión donde fue ampliamente debatido; y previo un número importante de modificaciones, fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

Los autores de los proyectos, de la Secretaría de Gobernación, del llamado Portes Gil y del de la Secretaría de Industria, estuvieron ligados por las normas constitucionales, por lo que mantuvieron las prohibiciones del trabajo de las mujeres en labores peligrosas o insalubres, el trabajo nocturno industrial y el comercio después de las diez de la noche.

A este respecto, la Exposición de Motivos del último de los proyectos, expresa:

"Ninguna disposición de la reglamentación del trabajo es menos discutible que las que organiza el traba

jo de las mujeres y de los niños dentro de condiciones más leves y mejor protegidas que las que rigen para el trabajo de los hombres.

Los intereses de la especie se impone en este punto sobre cualquier otra consideración egoísta o cualquier interés transitorio".

En cambio, en el problema de la capacidad de la mujer para prestar un trabajo se nota cierto progreso:

El artículo 21 decretó que: "la mujer casada no necesita consentimiento de su marido para celebrar el contrato de trabajo, ni para ejercitar los derechos que de él deriven". (48)

Como podemos darnos cuenta, a medida que la sociedad evoluciona, el estado de sumisión de la mujer también va desapareciendo.

El artículo 79 de la abrogada Ley Federal del Trabajo de 1931, establecía que: "las mujeres disfrutarán de 8 días de descanso antes del parto y un mes después del mismo, percibiendo el salario correspondiente". (49)

Con fecha 10. de agosto de 1942, se fundó en

(48)DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. pág. 441.

(49)RUSSOMANO MOZART, Víctor. Derecho del Trabajo. Cárdenas editores y distribuidores. México. 1982. pág. 705.

nuestro país la Casa de la Madre, teniendo como finalidad principal dar albergue y alimentación temporal a madres - solteras o muy pobres, lo mismo que a sus hijos.

Meses despues, fue inaugurado el Hospital Infantil el día 30 de abril de 1943, constituyendo este acto un evento social y científico.

Y del 15 al 22 de agosto del mismo año, tiene lugar en la ciudad de México, el Primer Congreso Nacional de Asistencia, convocado por la Secretaría de Asistencia y con el entusiasta apoyo y colaboración efectiva de centenares de instituciones interesadas en el porvenir de - nuestro México.

Entre las resoluciones y recomendaciones votadas por este Congreso en relación con la protección materno-infantil, las principales fueron las siguientes:

"Protección a la madre soltera.- Que se pro-- pugne por el establecimiento de la legislación y de la organización administrativa que resuelvan integralmente el problema de la madre soltera; que se proceda al establecicimiento de centros con el nombre específico de casa de madres solteras, y que en ellos se dé asistencia integral a estas mujeres, procurando extender esta acción a todos - los Estados de la República.

Aumento de centros prenatales.- Debe multiplicarsese al máximo el número de centros que impartan aten- -

ción médica prenatal a las embarazadas.

Partera empírica rural.- Se recomienda la utilización, previa preparación adecuada, de la partera empírica para la atención de la parturienta en el medio rural, especialmente en los lugares en que no haya personal técnico debidamente preparado.

Pediatras en maternidades y sanatorios.- Actualmente, el reglamento para el funcionamiento de las maternidades expedido por la Secretaría de Salubridad y Asistencia, obliga a que se cumpla con dicho requisito". (50)

Felizmente, gran número de las resoluciones -tomadas en ese Congreso, se convirtieron años más tarde en realidades.

Así es como el 24 de diciembre de 1943, la Secretaría de Hacienda inaugura una guardería infantil para el servicio de los hijos de las empleadas que ahí labo--ran.

El día 1o. de enero de 1944, se establece en la ciudad de México, el Instituto Mexicano del Seguro -Social.

El seguro social es una técnica aceptada uni

versalmente como medio para disminuir las consecuencias económicas y sociales de los siniestros y evitar en parte la pobreza y el desamparo general de la población.

Sus fines fundamentales son: "Prevenir la pérdida prematura de la capacidad de trabajo; cesar o atenuar esta incapacidad, ya suministrando al asalariado medios de subsistencia o recapacitandolo para que vuelva a su actividad profesional; compensar mediante el otorgamiento de prestaciones en metálico, el perjuicio económico resultante de la interrupción o cesación de sus actividades". (51)

Con el seguro social se aumenta la seguridad de los trabajadores y mejora la estructura de la sociedad; repara las pérdidas de la capacidad productora del trabajo y la previene; conserva el factor humano y aumenta sus principales valores que son: la salud y la capacidad para el trabajo; tiende a hacer desaparecer las divisiones sociales provenientes de la desigual repartición de los medios de producción y restituye a la vida económica y activa a las personas que por desgracia se ven privadas de su único medio de producción, asegurándoles una parte modesta de los bienes.

"El Seguro Social protege a los sectores económicamente activos que viven de un salario mediante el ejercicio regular de una actividad profesional, y estable

(51)Ibidem.pág.775.

ce prestaciones para ellos y sus familias en los casos de enfermedad, maternidad, riesgos profesionales, invalidez, vejez, muerte y cesantía involuntaria en edad avanzada.

El seguro social se obliga a suministrar no solamente las prestaciones de orden médico, sino además, asegurar la situación del trabajador por medio de subsidios o pensiones en metálico que le permitan subvenir a sus necesidades en casos de siniestro". (52)

A consecuencia de movimientos feministas surgidos en los últimos años se ha modificado el texto constitucional y la Ley Federal del Trabajo, a fin de establecer una igualdad entre los derechos del varón y de la mujer.

3.2.6.Reformas a la Constitución en favor de la mujer.

El desarrollo del rol de la mujer en la sociedad mexicana encuentra en la Constitución y sus demás leyes reglamentarias un reflejo de sus esfuerzos por ganar los espacios que reclaman su legitimación positiva a partir de nuestra Norma Suprema.

Aunque el texto original de la Carta de Querétaro no estableció limitación alguna para la mujer en el goce y ejercicio de sus garantías, sabemos que la realidad social mexicana de principios de siglo mantuvo a la

(52)Ibidem.pág.777.

mujer en un segundo plano en lo relativo a su participación en la vida pública de nuestro país, lo cual demuestra la supremacía que tuvo la costumbre frente a la Constitución.

Por lo que se refiere a la protección laboral y a la seguridad social de la mujer, nuestra Constitución en su artículo 123 fracción II disponía que: ". . . Que dan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general . . . Quedando también prohibido . . . el trabajo nocturno industrial, y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche". (53)

Con estas prohibiciones, se pretendía cuidar a la mujer como centro moral y formativo de los hijos. -- Sin embargo estos propósitos, no se lograron debido a -- que:

"La voracidad de los patronos hizo que las medidas tomadas sirvieran sólo para explotarlas; trabajaban horas extras sin pagarles el salario correspondiente; laboraban en centros comerciales después de las diez de la noche, sin remuneración adicional". (54)

En tanto que en la fracción VII del mismo or-

(53) TRUEBA URBINA, Alberto. La Primera Constitución Política-Social del Mundo. Porrúa. México. 1971. pág. 64.

(54) BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Harla. México. 1985. pág. 452.

denamiento consigna: "Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo . . ."

La relevancia que tiene el artículo 123 de la Constitución descansa sin duda, en los derechos sociales que consagra, los cuales incluyen el derecho al descanso y al ocio, y la declaración de que la mujer durante la maternidad y los niños deben ser objeto de especial cuidado y asistencia, y de que todos los infantes, nacidos dentro o fuera del matrimonio, gozarán de la misma protección social.

Sabemos que nuestra Carta Magna fue la primera en el mundo en tutelar a un sector de la sociedad, a los trabajadores, que a cambio de un salario prestan un servicio personal y subordinado.

Es de suma importancia destacar que la Constitución establece una igualdad jurídica genérica en el goce de las garantías constitucionales, que se desprende -- del artículo 1o. el cual reza: "En los Estados Unidos Mexicanos todos los individuos gozarán de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y las condiciones que ella misma establece".

De la lectura de este artículo, se desprende que el "enlace personal o subjetivo de esta garantía específica de igualdad se extiende . . . a todo individuo; es decir, a todo ser humano, independientemente de su con

dición particular congénita raza o sexo". (55)

En diciembre de 1974, el artículo 4o. fue re formado, y establece que: "El varón y la mujer son iguales ante la ley . . .", esta reforma provocó gran polémica. Debido a que la doctrina considera injustificada esta reforma, en virtud de que: "La igualdad jurídica entre el hombre y la mujer ha existido en México desde hace varios lustros . . . En efecto, desde el punto de vista civil, - político, administrativo y cultural, la mujer ha tenido - los mismos derechos y obligaciones que el varón, bastando la simple lectura de diferentes ordenamientos concernientes a dichas materias para corroborar este aserto". (56)

Antes de dar por concluido este capítulo recordemos a Lenin, quien declaró lo siguiente:

"Abajo los falsarios que hablan de libertad e igualdad para todos, mientras exista un sexo oprimido, mientras existan clases opresoras, mientras exista la propiedad privada sobre el capital y sobre las acciones, - mientras existan artos que con su excedente de trigo esclavizen a los hambrientos.

No libertad para todos, no igualdad para todos, sino lucha contra los opresores y explotadores.

(55)BURGOA, Ignacio. Garantías Individuales. Porrúa, México. 1991. pág. 261.

(56)ALVARADO HERNANDEZ, Miriam y otros. Los Derechos Humanos de la Mujer. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992. pág. 18.

La igualdad ante la ley no es la igualdad en la vida.

Necesitamos que las trabajadoras consigan la libre igualdad con los trabajadores no solo ante la ley, sino en la vida". (57)

El hecho que el artículo 4o. de nuestra Máxima Ley declare que: "El varón y la mujer son iguales. . . , " no basta para que se haga una realidad.

CAPITULO IV

PROTECCION LEGAL DE LAS MADRES TRABAJADORAS

Hoy día, muchas mujeres casadas o solteras - que trabajan lo hacen en función de una necesidad inmediata, y por asegurar el futuro.

Pero la razón más importante por la que la mujer trabaja, es su deseo de emancipación, a través de su independencia económica. Este afán de disponer de dinero personal no es exclusivamente propio de las mujeres que - trabajan, se da también en los varones.

Antes de que pasemos al siguiente punto de -- nuestro trabajo es de suma importancia que veamos algunos aspectos sociológicos que nos sirvan para comprender mejor nuestro tema.

Sabemos que durante largo tiempo, el hombre - debió la supervivencia a sus aptitudes físicas y, más tarde aún, fueron la caza, la pesca y la agricultura las que le proporcionaron los bienes para su conservación.

La mayoría de las actividades que se realizaban estaban basadas en la fuerza muscular y la superioridad del hombre sobre su compañera era innegable, pero ya no estamos en aquellos tiempos primitivos, felizmente vivimos una época que se enorgullece de su civilización, -- por lo que resulta sorprendente que vivamos con los conceptos que regían a las sociedades primitivas.

Pero sea lo que fuere, la verdad es que la mujer es y seguirá siendo, física y fisiológicamente, distinta del varón; más débil en algunos casos, más resistente en otras; cada uno tiene sus propias costumbres, y las nociones de superioridad o inferioridad, de fuerza o debilidad, que aún tenían un valor hace algunos años, no tiene hoy ninguna significación en un mundo en el que las máquinas reemplazan a los músculos y en el que el trabajo pide más destreza, inteligencia o atención que fuerza física.

También debemos de resaltar que en un tiempo se repudió a la mujer por el hecho de tener solo hijas, - pero ahora sabemos, porque ha sido comprobado científicamente que no es la mujer sino el varón quien determina el sexo, por lo tanto ya no se vale repudiarla.

Aunque el hecho de que el producto de la concepción sea varón o mujer no tiene porqué hacer diferencias, en nuestra sociedad patriarcal, el varón cree ser más viril si tiene un hijo, es más existen varones que si el producto no es niño se rehusan a asumir sus obligaciones.

Luego entonces la manutención y educación de la criatura recae en la madre, de la misma forma como sucedía en el salvajismo, por lo tanto la mujer es la base de la sustentación de todos los tiempos, y la única responsable de formar a los hijos.

Esto nos lleva al supuesto, de que si existiera en la especie humana el parto virgen, muchos varones estarían de más. Si consideramos que el hombre es aquel ser dotado de ciertas facultades, de ciertos derechos, de ciertas relaciones, que si tiene derechos consecuentemente tiene obligaciones.

De aquí que afirmemos que el varón que cree que lo es por su sexo, minimiza la grandeza natural -- que posee.

Lo cierto es que este grave problema social -- se seguirá sucediendo mientras no se conscientice tanto a varones como a mujeres, lo que implica procrear un hijo. Formar hombres y mujeres responsables y fuertes es sin duda una tarea titánica, pero posible si fomentamos en la mente de los niños que todos los seres humanos somos iguales, con las mismas necesidades y deseos con derechos y obligaciones sin importar el sexo, es un reto para la madre actual.

Ahora bien, si es justo conceder a la mujer la misma situación y las mismas ventajas que a los varones, así como es justo darles en el ejercicio de una profesión iguales oportunidades, también es peligroso pretender que pueda ejercer, sin riesgo, las mismas profesiones y hacer los mismos trabajos que los hombres.

Cada sexo tiene sus aptitudes igualmente válidas y utilizables en una sociedad y lo importante es em

plearlas de la mejor manera sin querer ir contra el orden de la naturaleza.

En muchos países incluido el nuestro, podemos ver, sin duda y cada vez con mayor exceso, a mujeres ocupadas en trabajos rudos y que los desempeñan a satisfacción.

En Rusia por ejemplo, las mujeres pertenecientes a la población activa, han sido durante muchos años, las encargadas de realizar los trabajos más pesados, por lo que se puede observar bíceps más apreciados en las mujeres que en los varones.

En los campos y en las ciudades se les ve realizando trabajos como: asfaltar calles, recoger basura, transportar cemento, trabajan como obreras metalúrgicas, aran la tierra, trabajos todos ellos desgastantes.

Este hecho, no es una garantía de progreso, ni para el país que las emplea ni para la causa femenina.

La señora Texier, en su estudio sobre la femineidad observaba que: "es abusivo definir biológicamente la naturaleza femenina por el carácter particular de un hecho episódico, y se empieza con mucha timidez y reticencia aún, a considerar a la mujer, no como un ser que ha sido hecho para dar a luz, sino como un ser que puede dar a luz.

Reducirla a su función biológica sin tener en cuenta sus otras aspiraciones, tan profundas, tan naturales, tan legítimas como las del hombre, es mutilar su naturaleza y desconocer el más elemental de los derechos humanos, que es el de realizarse plenamente". (58)

Si tomamos en cuenta el principio que declara que "todos los hombres son iguales", entonces varones y mujeres deben recibir trato igual por pertenecer a la gran familia humana. Y si además tenemos en cuenta el sexo sin pasar por alto las diferencias naturales, biológicas y físicas que existen entre sexos, se debe dar un trato desigual. No podemos igualar lo que por su propia naturaleza no lo es.

Por lo tanto, creemos que la discriminación entre el hombre y la mujer como trabajadores, hay que proscribirla, así también la mujer debe ser conceptualizada como tal y ser protegida.

Si nuestra Ley Fundamental protege el trabajo de los menores, y protege la relación obrero-patronal, es de justicia proteger a la mujer trabajadora por ser el sexo débil en todo momento y no sólo cuando cumple con la misión de ser madre.

Debemos tener en cuenta las profundas diferencias biológicas y físicas que existen entre el hombre y -

(58) SARTIN, Pierrette. La Promoción de la Mujer. Labor. Argentina. 1973. pág. 85.

la mujer.

4.1.Sistema jurídico mexicano.

Primeramente, debemos destacar la labor del legislador mexicano, por que se reconozcan los derechos humanos de la mujer, así como su valía tanto en el ámbito interno como más allá de nuestras fronteras.

De hecho se ha ido reconociendo lentamente, - la valía de la mujer a través de un proceso cuyos ejes siguen siendo la creciente participación de éstas, la visión reivindicadora de sus derechos y su constante aportación en las más diversas actividades productivas, que generaron paulatinamente las condiciones que hicieron posible los cambios legislativos necesarios para establecer - su igualdad, civil, política y laboral.

4.1.1.La Constitución Política Mexicana.

El artículo primero constitucional consigna - el derecho fundamental a la igualdad jurídica del varón y la mujer y con la reforma al artículo 4o del mismo ordenamiento en diciembre de 1974 se fortalece -en artículo expreso- esa igualdad genéricamente ya enunciada, en virtud del deseo de nuestra cultura actual de que se superen las discriminaciones establecidas (hasta antes de la reforma que creó este nuevo artículo) en la legislación ordinaria, con frecuentes menciones de diversos tratamientos a seres humanos, por el solo hecho de pertenecer a -

uno u otro sexo.

Con la reforma al artículo 4o. constitucional fue necesario realizar adiciones al artículo 123, por virtud de las cuales se dispone en su fracción V que: "Las - mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que - exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación: gozarán forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores a la fecha fijada aproximadamente para el parto y seis semanas - posteriores al mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día - de media hora cada uno para alimentar a su hijo".

En el decreto de reforma aludido se suprime - la parte relativa de la fracción XI, que impedía a la mujer laborar más allá de la jornada normal de trabajo.

La adición a la fracción XV establece que: -- "El patrón estará obligado a observar, . . . los preceptos legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento, y a adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, - instrumentos y materiales de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte la mayor garantía para la salud y la vida de los trabajadores y del producto de la concepción, cuando se trata de mujeres embarazadas. Las leyes contendrán, al efecto, las sanciones . . ."

La reforma a la fracción XXIX estableció el servicio de guarderías infantiles.

En virtud de que el artículo 123 tuvo en su origen la finalidad de sentar los lineamientos generales de la relación laboral entre particulares, se requirió que se creara un apartado que regulara las relaciones entre los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal con sus trabajadores. Este apartado se incorpora al artículo comentado, en virtud del decreto de diciembre de 1960.

De la lectura de estos artículos, concluimos que nuestra Carta Magna establece una igualdad jurídica genérica en el goce de las garantías constitucionales, que se desprende del artículo 1o., y se amplía en los artículos 4, y 123 el cual incluye en sus apartados "A" y "B" disposiciones que buscan la tutela de la mujer en el trabajo.

4.1.2. La mujer en la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social.

Al exponer los capítulos anteriores se hizo mención al aspecto laboral contenido en el artículo 123 constitucional con relación a la mujer, por lo que en esta parte nos limitaremos a una exposición histórica breve, así como el trato legal vigente que la Ley Federal del Trabajo da a la mujer.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 incluía un capítulo especial dedicado al trabajo de las mujeres y de los menores de edad en el cual se prohibía el trabajo de la mujer en expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato, así como la ejecución de tareas peligrosas o - insalubres, "salvo cuando a juicio de la autoridad competente se hayan tomado todas las medidas e instalado todos los apartados necesarios para su debida protección" (artículo 107).

Posteriormente, el 21 de noviembre de 1962 se realizó una reforma a la Ley Federal del Trabajo, se creó un capítulo dedicado al trabajo de las mujeres. A - - través de esta reforma se prohibió que las mujeres desempeñaran durante el embarazo trabajos peligrosos para su - salud o la de su hijo y les otorgó un "descanso obligatorio durante las seis semanas anteriores y las seis posteriores al parto, prorrogable, en caso necesario, con pago de salario íntegro". (59)

En el año de 1970 fue publicada la actual Ley Federal del Trabajo, la cual no introdujo modificaciones al régimen de 1962. "Sólo se limitó a poner de manifiesto que el ánimo proteccionista del legislador obedecía al deseo de proteger la maternidad, según se desprende del artículo 165". (60)

(59) DE BUEN, Néstor. Ob. cit. pág. 369.

(60) Ibidem. pág. 370.

En el año de 1974 la Ley en vigor fue sujeta a reformas, mismas que tuvieron como fin desaparecer toda disposición que consignara un trato diferente en relación al varón.

Se derogan los artículos 168 y 169, que establecían respectivamente, las excepciones para poder laborar en trabajos peligrosos e insalubres, así como la prohibición de laborar en jornadas extraordinarias. Otro fin de estas reformas fue el relativo a la mejora en las condiciones durante la gestación y maternidad, como se desprende de la Exposición de Motivos de la iniciativa al - 123, que indicaba que: "En las circunstancias actuales -- nuestro avance social, la única diferencia que puede establecerse válidamente entre los derechos de la mujer y del varón, será aquella que se derive de la protección social a la maternidad, preservando la salud de la mujer y del -- producto en los periodos de gestación y de lactancia".

Así, el actual apartado de la Ley Federal del Trabajo destinado a la mujer dispone: "Las mujeres disfrutarán de los mismos derechos, y tienen las mismas obligaciones que los hombres" (artículo 164). Con este artículo el legislador establece la igualdad de derechos en el trabajo sin distinción de sexo.

El artículo 165 de esta ley establece que -- "Las modalidades que se consignan en el capítulo tienen -- como propósito fundamental, la protección de la maternidad". Lo cual significa que las limitaciones que se hacen

al trabajo de la mujer no se refiere a la mujer como ser humano, sino a la mujer en cuanto cumple la misión de madre.

Las prestaciones especiales a que tiene derecho la mujer las menciona el artículo 170 como sigue:

"I. Durante el período de embarazo, no realizarán trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para la salud en relación con la gestación, tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos, que produzcan trepidación, estar de pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico y nervioso;

II. Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto;

III. Los periodos de descanso a que se refiere la fracción anterior se prorrogarán por el tiempo necesario en el caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo o del parto;

IV. En el periodo de lactancia tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que designe la empresa;

V. Durante los periodos de descanso a que se refiere la fracción II, percibirán su salario íntegro. En

los casos de prórroga mencionados en la fracción III, tendrán derecho al cincuenta por ciento de su salario por un periodo no mayor de sesenta días; . . ."

Los servicios de guarderías infantiles se - prestarán por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con su ley y disposiciones reglamentarias.

Al respecto, Lenin declaraba que: "Los comedores públicos, las casas cuna, los jardines infantiles son medios sencillos . . . efectivamente capaces de emancipar a la mujer, efectivamente capaces de aminorar y suprimir su desigualdad respecto al hombre, por su papel en la producción y en la vida social". (61)

Es así como la Ley del Seguro Social de 1973 incluyó un capítulo sobre el seguro de guarderías para - hijos de aseguradas. El derecho a este servicio se tiene desde que el niño tenga 43 días hasta que cumpla cuatro años de edad.

"El sostenimiento del relacionado servicio se cubre con la cuota que deben pagar los patrones, independientemente de que tenga o no trabajadoras a su servicio, insistiendo con ello en el criterio de solidaridad social. Esta cuota será el uno por ciento de la cantidad - que por salario paguen a todos los trabajadores en efectivo por cuota diaria, con un limite superior a diez veces

(61) MARX, Carlos y otros. Ob. cit. pág. 58.

el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal". (62)

El seguro social cubre el sector de trabajadores, que disfrutan de trabajo y salario estables. El maestro Mario de la Cueva señala que "la seguridad social partió de la protección a la maternidad y de la educación y preparación del niño, para llegar a la preservación de la vida y a la ayuda al hombre y a su familia cuando los riesgos de la actividad y de la vida provocan la imposibilidad de trabajar". (63)

Las instituciones de seguridad social surgen en México, del mismo modo como en todo el mundo, confundidas con las normas laborales, dentro de un esquema económico de tipo capitalista, con el exclusivo objeto de proteger a los trabajadores de los abusos e injusticias de los patrones y de ciertos riesgos que podían provocar -- inestabilidad económica a las familias mexicanas, al desaparecer su reducido ingreso en caso de acontecerles determinadas eventualidades a los obreros asalariados.

El artículo 11 declara que: el régimen obligatorio cubre los riesgos de trabajo, el de enfermedad y maternidad, así como los de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte, y el de guarderías para hijos de

(62) GUERRERO, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. undécima edición. Porrúa. México. 1983. pág. 41.

(63) DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. pág. 21.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

aseguradas.

Las beneficiarias del seguro de enfermedad y maternidad, son: La esposa del asegurado, o en su caso la concubina (por cinco años, o con la que haya procreado hijos), la esposa del pensionado o concubina, la pensionista, y las hijas del asegurado y del pensionado que dependen de él, por lo menos seis meses antes del parto.

Este último punto será requisito para todas -- aquéllas con derecho a recibir la prestación de maternidad. La Ley de este organismo prevé que las beneficiarias tienen derecho a asistencia obstétrica durante su embarazo y en el parto. Así también, se les proporcionará ayuda para lactancia en especie por un periodo de seis meses -- (artículo 103 de la Ley).

Antes de concluir con este punto, debemos resaltar la importancia que tiene el servicio de asistencia obstétrica en el medio de la clase obrera, que por su penuria no podría obtenerla, en detrimento de la salud de -- la mujer y del producto.

En cuanto a las mujeres aseguradas, más adelante señalaremos las prestaciones que por derecho les corresponde, además de las mencionadas por el artículo 103.

Por lo que atañe a las mujeres que prestan -- sus servicios a entidades de la administración pública federal, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del

Estado no dedica un apartado específico a la mujer, pero en cambio hace referencia a ésta en artículos tales como el 14, fracción III, el 28 y el 43, fracción VI, incisos "b" y "e".

El artículo 14, en su fracción III, establece que serán condiciones de trabajo nulas y no obligarán al trabajador a su cumplimiento, cuando la jornada resulte - "inhumana por lo notoriamente excesiva o peligrosa para - la salud de la trabajadora embarazada o el producto de la concepción".

Con esta medida se protege a la mujer de caer en un estado patológico y una forma de evitar el aborto.

A su vez, el artículo 28 establece que: "Las mujeres disfrutarán de un mes de descanso antes de la fecha que aproximadamente se fije para el parto, y de otros dos después del mismo. Durante la lactancia tendrá dos - descansos extraordinarios por día de media hora cada uno para amamantar a sus hijos".

Como podemos darnos cuenta el descanso a que - tienen derecho las trabajadoras al servicio del estado en relación al que establece el artículo 123 constitucional para las trabajadoras en general son por lapsos iguales la diferencia esta en la forma en que se distribuye el tiempo de descanso.

El numeral 43, fracción VI incisos "b" y "e",

consigna los derechos a la atención médica quirúrgica, -- farmacéutica y hospitalaria en caso de maternidad, así como el establecimiento de guarderías infantiles.

En lo referente a la atención por maternidad y al servicio de guarderías, corresponde al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado la prestación de los mismos; al respecto el artículo 28 de la Ley del ISSSTE señala que: "La mujer trabajadora, la pensionista, la esposa del trabajador o del pensionista o, en su caso, la concubina de uno u otro, y la hija del trabajador o pensionista, soltera o menor de dieciocho años que dependa económicamente de éstos . . . tendrán derecho a las siguientes prestaciones:

I. Asistencia obstétrica necesaria a partir - del día en que el Instituto certifique el estado de embarazo . . .

II. Ayuda para la lactancia cuando, según dictamen médico, exista incapacidad física o laboral para amamantar al hijo . . .

III. Una canastilla de maternidad al nacer el hijo, cuyo costo será señalado por el ISSSTE".

En el rubro de guarderías, la ley señala en su artículo 140, que el ISSSTE "proporcionará servicios culturales, mediante programas culturales, recreativos y deportivos que tiendan a cuidar y fortalecer la salud men

tal e integración familiar y social del trabajador, y su desarrollo futuro, contando con la cooperación y el apoyo de los trabajadores", para el logro de los fines antes señalados el ISSSTE ofrecerá el servicio de estancias de bienestar y desarrollo infantil (artículo 141, fracción VI, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

En los casos en que la mujer embarazada no sea derechohabiente del Instituto Mexicano del Seguro Social o del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, podrá acudir a las clínicas y hospitales del Departamento del Distrito Federal y de los Gobiernos de los Estados.

Al respecto la Ley General de Salud dispone en su artículo 61 que: "La atención materno-infantil tiene carácter prioritario y comprende las siguientes acciones:

I. La atención de la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio;

II. La atención del niño y la vigilancia de su crecimiento y desarrollo, incluyendo la promoción de la vacunación oportuna, y

III. La promoción de la integración y del bienestar familiar".

Como podemos darnos cuenta en nuestro país se protege la maternidad y no a la mujer como sexo débil que es.

4.2. Ordenamientos Internacionales.

En los capítulos anteriores se ha hecho mención de algunos instrumentos internacionales que consideramos de importancia para el tema que hemos venido analizando, pero hacer la exposición del contenido de todos los documentos internacionales sobre la mujer resultaría una tarea ardua y en algunos casos redundante, en virtud de que muchos instrumentos regionales y especializados recogen los rubros de aquéllos que son generales por provenir del seno de la Organización de las Naciones Unidas.

Por lo anterior únicamente mencionaremos algunos de los instrumentos ratificados por nuestro país y al organismo que lo generó, así como la fecha de entrada en vigor, para México.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales elaborado por la Organización de las Naciones Unidas -en adelante ONU-, 23 de junio de 1981. Este documento incluye: el derecho al trabajo, a una remuneración adecuada, a la educación, al impulso cultural, servicios médicos, a la seguridad social.

En cuanto a la seguridad social el punto 2 del artículo 10 de este documento de validez internacio--

nal declara que: "Se debe conceder especial protección a las madres durante un periodo de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho periodo, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social". (64)

La Constitución Mexicana de 1917 hace mención de algunos de los derechos que se señalan en el documento antes citado.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos elaborado por la ONU, entra en vigor en nuestro país el 23 de junio de 1981.

Este documento cubre el derecho a la vida y la integridad física, el derecho a la libertad, la igualdad jurídica, a participar en política y a ser elegido - para cargos públicos entre otros. Ratificado el 16 de diciembre de 1966.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer celebrada en 1979, compromete a los Estados a hacer todos los esfuerzos para eliminar los estereotipos basados en el sexo, a eliminar el tráfico de mujeres y la explotación de la prostitución, a proporcionar los derechos relacionados con el embarazo, la prohibición de despido por embarazo,

(64) MENDEZ GARCIA, Dulce María y otros. Ob. cit. pág. 107.

y la protección especial para ciertos tipos de trabajo -- que pueden ser perjudiciales para la maternidad. la Convención fue generada por la ONU, y entra en vigor para -- México el 3 de septiembre de 1981.

"La Convención en todo su contenido gira alrededor de dos conceptos, el de la igualdad entre los sexos como postulado de base y el de la discriminación contra -- la mujer en sus distintas formas, cuya eliminación es la meta final hacia la cual se tiene que orientar la política de los Estados Partes. La adopción de la Convención -- resalta la preocupación de los Estados Partes sobre el hecho de que las mujeres continúan siendo objeto de importantes discriminaciones". (65)

Si tenemos en cuenta los intereses generales de la mujer en su calidad de trabajadora, no se diferencian sustancialmente de los del hombre, en igual situación se explica que los convenios y recomendaciones relativos a ella se hayan limitado a contemplar los trabajos o situaciones que más podían afectar en su salud física, particularmente en ocasión de ser madre.

En el Convenio 3 de la Organización Internacional del Trabajo, respecto a la protección de la maternidad, aplicable a las mujeres que trabajan en la indus--

(65) PLATA, María Isabel. Los Derechos Humanos y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Printex impresores. Colombia. -- 1988. pág. 33.

tria y el comercio, se conceptualiza que: "El termino mu
jer comprende a toda persona de sexo femenino, cualquiera
que sea su edad o nacionalidad, casada o no". (66)

No podemos dar por concluido este apartado,
sin antes rememorar el importante papel de México en la
promoción de los derechos de la mujer, hecho que queda de
mostrado con la adopción del Plan de Acción Mundial sobre
la Mujer, basado en una serie de principios entre los cua
les destacan los siguientes: La igualdad entre mujeres y
hombres, en su dignidad y valor como seres humanos, igual
dad de derechos, oportunidades y responsabilidades en la
familia y en la sociedad.

Dicho Plan de Acción, fue resultado de la Con
ferencia Mundial que con motivo del "Año Internacional de
la Mujer", se celebró en nuestro país del 19 de junio a
2 de julio de 1975, auspiciado por la Organización de --
las Naciones Unidas y nuestro gobierno.

CAPITULO V

LA MATERNIDAD EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

5.1. Algunos aspectos del Seguro Social.

Una sociedad organizada democráticamente, tiene la obligación de proporcionar a sus integrantes condiciones adecuadas de salud, promoviendo si fuera necesario la transformación de la estructura social y la doctrina - de los derechos del hombre, para equilibrar individuos y grupos.

Como respuesta a un reclamo popular durante años diferido, se constitucionalizó en nuestro país el derecho a la salud, adquiriendo así un rango propio, independiente de las prestaciones de la seguridad social, - porque se extendió a todos los hombres sin tomar en cuenta su calidad social-profesional.

La adición hecha al artículo 40. constitucional señala que: "toda persona tiene derecho a la protección de la salud". Por su parte la Constitución de la Organización Mundial de la Salud suscrita en Nueva York el 22 de julio de 1946, declara que: "La salud es un estado - de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades". (67) De acuerdo con este ideal, el derecho a la protección de la

(67) DIAZ, Luis Miguel. Instrumentos administrativos fundamentales de Organizaciones Internacionales. Tomo I. UNAM. México. 1980. pág. 25.

salud tendrá como objeto principal garantizar el acceso a los servicios que permitan el mantenimiento o restauración de dicho bienestar.

El derecho a la protección de salud está vinculado, por su origen, al derecho asistencial y al de la seguridad social. La asistencia se manifiesta en toda la sociedad a través de actos de instituciones privadas, religiosas y del Estado. En el primer caso, su acción se funda en la solidaridad fraternal; en el segundo, en la caridad, y en el tercero, constituye una actitud solidaria del Estado frente a la indigencia social.

"En la asistencia ofrecida por el Estado, asistencia pública, pueden darse dos modalidades: la asistencia facultativa, en cuyo caso los beneficiarios no pueden exigir el debido cumplimiento de los servicios asistenciales, y la obligatoria, que constituye un verdadero derecho exigible al Estado" (68). Las políticas de asistencia pública se orientan a atender las necesidades del enfermo, el inválido, el anciano y a la población que se encuentra fuera del sistema de seguridad social.

Por lo que se refiere al derecho de la seguridad social, éste ha sido visto desde dos puntos de vista generales: "el restringido, que considera a los trabajadores como sus únicos beneficiarios, es decir como un derecho de clase que sólo debe considerar las contingencias a

(68) ALMANSA PASTOR, José. Derecho de la Seguridad Social. vol. I. tercera edición. Tecnos. España. 1981. pág. 36.

que aquéllas están expuestas en el desempeño de sus labores; y el amplio, que extiende los beneficios de la seguridad social a toda la colectividad sin distinciones de clases sociales, orientaciones políticas, ni posibilidades económicas". (69)

Por lo general las políticas de seguridad social están encaminadas a los sectores que tienen una relación laboral estable, asalariada.

La adición al artículo 4o. constitucional -- dio oportunidad al pueblo en general a tener acceso a los servicios de salud independientemente de si están o no en el régimen de seguridad social.

El derecho a la protección de la salud se incorpora a la lista de los derechos sociales.

La Ley del Seguro Social fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1943. Esta Ley declara en su artículo 11 que: "El régimen obligatorio comprende los seguros de: Riesgo de trabajo; enfermedad y maternidad; Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; y guarderías para hijos de aseguradas".

Nosotros hablaremos de los seguros de enferme

(69)SOBERON ACEVEDO,Guillermo y otros.Derecho Constitucional a la protección de la salud.Miguel Angel Porrúa.México.1983.pág.16.

dad y maternidad y del seguro de guarderías para hijos de aseguradas.

5.2. Inicio de las prestaciones por maternidad.

El artículo 93 de la Ley del Seguro Social de clara que en este tipo de seguro, "se tendrá como fecha - de inicio de la enfermedad, aquélla en que el Instituto - certifique el padecimiento. El disfrute de las prestaciones de maternidad se iniciará a partir del día que el Instituto certifique el estado de embarazo". En el segundo párrafo de este mismo artículo se menciona que la certificación hecha por el Instituto "señalará la fecha probable del parto, la que servirá de base para el cómputo de los cuarenta y dos días anteriores a aquél, para los efectos del disfrute del subsidio que, en su caso, se otorgue en los términos de esta ley".

En cuanto al seguro de guarderías para hijos de aseguradas, la ley en su artículo 15 señala que "prestará este servicio en la forma y términos que establece - esta Ley". Con este seguro se cubre la necesidad del hijo a los cuidados maternos que no le puede brindar la asegurada.

El artículo 189 de la ley dice que en estas guarderías se reciben a los niños "desde la edad de cuarenta y tres días hasta que cumpla cuatro años de edad" . Como podemos darnos cuenta el legislador consideró el - descanso de cuarenta y dos días posteriores al parto que

son para que la madre se recupere y cuide a su hijo.

Debemos hacer resaltar que todas las aseguradas tienen derecho a las prestaciones de maternidad que -- señala la ley, así tambien a los beneficios que esta ley señala para los asegurados en general. Utiliza el término "todas las aseguradas" porque no toma en cuenta su estado civil ni la edad, criterio muy justo porque toda mujer -- casada o soltera pueden embarazarse y tener hijos.

La Ley en su artículo 102 declara: ". . . el - Instituto otorgará a la asegurada durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio las siguientes prestaciones: "Asistencia obstétrica; ayuda en especie por seis meses - por lactancia; y una canastilla al nacer el hijo, . . ."

5.3. Subsidio por maternidad.

El artículo 109 de la ley, a la letra declara - que: "La asegurada tendrá derecho . . . a un subsidio en dinero igual al ciento por ciento del salario promedio de su grupo de cotización, el que recibirá durante cuarenta y dos días anteriores al parto y cuarenta y dos días posteriores al mismo . . ." El último párrafo de este artículo declara que: "En los casos en que la fecha fijada -- por los médicos del Instituto no concuerde exactamente -- con la del parto, deberán cubrirse a la asegurada los subsidios correspondientes por cuarenta y dos días posteriores al mismo, sin importar que el período anterior al parto se haya excedido. Los días en que se haya prolongado -

el período anterior al parto, se pagarán . . . por enfermedad" que es el 60% del salario, el subsidio cubre las necesidades de la asegurada durante el tiempo que no percibe su salario.

Para que la asegurada tenga derecho a los subsidios en dinero se requiere: "Que haya cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el período de doce meses anteriores a la fecha en que comienza el pago -- del subsidio; que los médicos del Instituto acrediten el embarazo y la fecha probable del parto. Que no labore mediante remuneración durante los períodos anterior y posterior al parto".(artículo 110).

En caso que la mujer se encuentre en condiciones de laborar y de hecho lo haga, no existirá el motivo para que reciba el subsidio del Instituto. Los peritos en medicina y psiquiatría, reiteradas veces han explicado lo conveniente que es para la madre como para el hijo que se observen los dos períodos de descanso, los períodos de descanso no se dieron por capricho del legislador sino -- que obedecen a la necesidad de proteger la salud de la madre con el fin de que éstas tengan hijos fuertes y sanos que en el futuro contribuyan a la grandeza del país, un niño enfermo es una carga para la sociedad.

5.4.Partos a los nueve meses. (A termino)

Como podemos darnos cuenta, la Ley del Seguro Social protege a la mujer en su calidad de madre y cuando

el embarazo se sucede dentro de la normalidad, algo que ocurre en la mayoría de los casos.

Son considerados normales aquellos embarazos con una duración de gestación de nueve meses y sin complicaciones. En cuanto al peso del recién nacido "oscila - en general entre los 3 Kgs. para las niñas y 3.250 Kgs. - para los niños; pero teniendo muy en cuenta que 2.800 - - Kgs. y 4.000 Kgs. son cifras límites de una escala de peso perfectamente normales". (70)

Hasta aquí hemos citado las hipótesis que contempla la Ley del Seguro Social en caso de embarazo y parto normal. Sin embargo sabemos que el embarazo y el parto suponen también riesgos en primer lugar para el feto, pero también para la salud y la vida de la mujer. Tal es el caso de los partos conocidos como prematuros los cua--les no reglamenta la Ley del Seguro Social.

5.5.Partos prematuros.

Cuando el recién nacido pesa menos de 2.500 Kgs. se considera prematuro.

Concepto: "Se llaman prematuros los niños nacidos antes del término de la gestación, serán prematuros los nacidos entre el final del sexto y la mitad del no--veno mes, o sea, dentro del período de viabilidad del -

feto". (71)

El porcentaje de prematuros varía en cada uno de los países, lo cual depende de las condiciones ambientales que existen. "Según las estadísticas extranjeras, - se calcula en un 10% el número de prematuros nacidos a - - nualmente. En nuestro país, el número de prematuros des--graciadamente alcanza cifras muy elevadas, según las esta--dísticas en los primeros 500 niños registrados en el Ser--vicio de Puericultura del Seguro Social, fundado el 8 de mayo de 1944, se obtuvo un porcentaje de 13% " (72). El - porcentaje como vemos es más alto en nuestro país que el extranjero, de lo que se deduce la importancia que tiene atender este problema.

El niño prematuro requiere de cuidados muy es--peciales para poder vivir, no basta que venga al mundo - con aptitudes para la vida, necesitan de una atención mé--dica cuidadosa. Si no se le proporciona muere a los pocos días, la mortalidad de estos niños es muy superior a la - de los niños nacidos a término.

Existen varios factores sociales que influyen a la prematurez, pero los más frecuentes son los si--guientes: el exceso de trabajo, la alimentación insufi--ciente, traumatismos -caídas, levantamientos de peso- es--tos últimos constituyen la causa más frecuente de prematu--rez y en menor grado las angustias y el temor.

(71)Ibidem.pág.164.

(72)Ibidem.pág.165.

Por lo que es de suma importancia que la mujer embarazada evite las fatigas, las sacudidas del cuerpo y los movimientos violentos, que desequilibren los órganos contenidos en el vientre.

Con los medicamentos se debe tener mucho cuidado porque "pueden producir malformaciones al feto, lo mismo que las drogas; el tabaco afecta al peso del recién nacido y puede ocasionar partos prematuros; el alcohol atraviesa la placenta y puede dañar al feto; el café es tóxico, los rayos X son cancerígenos". (73)

En cuanto a las sustancias químicas y sus efectos tóxicos mencionaremos algunos de los que influyen en el sistema de desarrollo y crecimiento, que pueden causar muerte al feto, o causar anomalías congénitas así también los que atacan al sistema reproductor, dañando la capacidad para reproducir en el varón y la mujer, y los que pueden causar daños a largo tiempo conocidos como tóxicos crónicos, como sigue:

"Tricloroetano III. Tóxico al sistema de desarrollo y crecimiento, al sistema reproductor, crónico, -- cancerígeno.

Metil-etil-cetona. Tóxico al sistema de desarrollo y crecimiento, al sistema reproductor, crónico, -- neurológico.

Tricloroetileno. Tóxico al sistema de desarro

(73)GONZALEZ, Lucero. Placer, maternidad voluntaria. Ob. - cit. pág.32.

llo y crecimiento, al sistema reproductor, y crónico.

Plomo. Tóxico al sistema de desarrollo y crecimiento, al sistema reproductor y crónico". (74)

Las intoxicaciones provocadas por éter ponen en peligro la salud y la vida de la madre y el feto al -- igual que las sustancias químicas citadas renglones arriba.

En cuanto a la época de gestación, el mayor -- peligro de un parto prematuro está en los tres o cuatro -- meses y los seis y medio a ocho y medio.

Ahora bien, qué pasa cuando el parto se adelanta un mes a la fecha probable al parto. Si la asegurada es trabajadora del Instituto Mexicano del Seguro Social, no vemos problema porque a partir del momento del parto empezará a disfrutar de los noventa días de descanso así como el pago en efectivo de éstos. Esta opción es un logro sindical al que tienen derecho.

Continuemos con la misma hipótesis pero ahora con una asegurada que no es trabajadora del Instituto. Al ocurrir el parto se inicia el cómputo de los "cuarenta y dos días posteriores al mismo" que señala la Ley en su artículo 109. Por lo que cuando la asegurada se presenta a cobrar el segundo período, resulta que debe al Instituto

(74)DENMAN, Catalina. Modernización y Legislación Laboral -- en el Noroeste de México. "Tiempos modernos trabajar y morir". El Colegio de Sonora y otros. México. 1990. pág. 217.

los días que no pudo disfrutar, por lo tanto le son descontados. Si al término de este período la asegurada por motivo de salud de ella o por el estado delicado del prematuro no se presenta a trabajar, el tiempo que se exceda le será pagado por el Instituto como continuación de incapacidades originadas por enfermedad, equivalente al 60% del salario de cotización.

Antes de pasar a otro punto, diremos que el Instituto en estos casos, está dando un trato desigual a trabajadoras que se encuentran en igualdad de condiciones. Ya hemos mencionado que la trabajadora del Instituto tiene la opción de disfrutar su incapacidad en dos períodos o en forma corrida a partir del día del parto, por lo que no tiene problemas en sus prestaciones si el parto es prematuro.

En tanto que la trabajadora en general, en caso de parto prematuro pierde los días que se adelante el parto y el pago en efectivo de estos automáticamente. -- Pues el Seguro cubre únicamente los embarazos de nueve meses, esto es cuando el producto es de término.

Al respecto la circular 209 del multicitado Instituto de fecha 10 de mayo de 1991, textualmente declara; "Debido a que el criterio señalado para establecer el número de días a que tienen derecho las aseguradas, tratándose de certificados de incapacidad que amparan el periodo anterior al parto, presenta algunas dificultades de interpretación, se considera conveniente definir que, en los ca

sos en que se verifique el nacimiento antes de que hayan transcurrido 42 días, contados a partir de la vigencia de dicho certificado, siempre y cuando el producto sea de -- término, deberán observarse las siguientes reglas anotadas a continuación en texto el H. Consejo Técnico, reglamenta al respecto:

A). Si el nacimiento ocurre entre los días 29 y 42, el Servicio de Prestaciones en Dinero, sin realizar ninguna aclaración, pagará los 42 días que comprende el - certificado, sin deducir cantidad alguna de los subsidios que ampara el certificado que se expide con posterioridad al parto; es decir, se pagarán 84 días en total.

B). Cuando el nacimiento tiene lugar dentro - de los primeros 28 días, el Servicio de Prestaciones en - Dinero procederá a solicitar un informe de la Unidad Médica correspondiente, a fin de que ésta comunique si la asegurada estuvo o no bajo control y, si la respuesta es positiva, cubrirá la totalidad del subsidio (84 días). En - caso contrario, procederá a pagar lo correspondiente a -- los días transcurridos entre la vigencia del certificado pre-parto y el día anterior al del nacimiento, así como - lo correspondiente al periodo post-parto, haciéndose en - éste el ajuste respectivo.

C). Para cumplimentar lo dispuesto en el inciso B, la Unidad Médica deberá rendir de inmediato el in--forme correspondiente, determinando claramente si la asegurada estuvo o no bajo control, expresando además los modo

tivos de ello, entre los cuales señalará: Fecha en que se inició el control de la paciente, con la edad del embarazo a esa fecha y asiduidad en la concurrencia a las citas médicas".

De esta circular se desprende que para tener derecho a la totalidad del subsidio se requiere que "el producto sea de término", considerando este criterio creemos que en los casos de parto prematuro el Instituto del Seguro Social es injusto, si tenemos en cuenta las circunstancias desventajosas en que se dan.

5.5.1. Estado de indefensión de las trabajadoras.

La Ley dispone que el tiempo que no se disfrute antes del parto debe ser pagado por el patrón, así también el 40% del tiempo que se exceda después del parto, - pero estas disposiciones son desmentidas por la realidad, los patrones no las pagan quedando así la asegurada en estado de indefensión. Estas mujeres se ven obligadas a volver a sus empleos cuando aun no se han recuperado totalmente, es el único camino que le queda si desea devengar su salario completo.

Este hecho es a todas luces injusto si consideramos que todo parto prematuro en relación con los partos normales se dan en condiciones por demás desventajosas; por todos es sabido que la vida de la madre como la del producto corren más riesgos y necesitan atención especial así también de tiempo para recuperarse, no es suficiente con los cuarenta y dos días posteriores al parto.

Creemos que el Instituto debe tomar medidas - para la solución de este problema. Si los patrones no cubren los porcentajes que les corresponde, que el Instituto cubra al 100% la incapacidad por 84 días y las incapacidades subsecuentes que sean necesarias y que el Instituto Mexicano del Seguro Social como organismo público descentralizado que es, exiga directamente al patrón el pago del porcentaje que le corresponde, no habrá negocio o empresa que se niegue a pagar al Instituto si sabe que corre el riesgo que le embarguen.

De este modo cumple el Instituto la misión para la que fue creado, proteger al trabajador. Si bien es cierto que el Instituto tiene derecho a exigir el pago puntual de las cuotas, también es cierto que tiene la obligación de dar a estas trabajadoras las prestaciones que ya pago.

Recordemos que la justicia social fue un reclamo de nuestro movimiento revolucionario, nosotros como parte integrante de la sociedad tenemos la obligación de continuar exigiendo esa demanda hasta conseguir una sociedad más igualitaria en todas las esferas: social, económica, cultural, política.

Debemos corregir las situaciones de desigualdad que se están dando entre las trabajadoras del Instituto Mexicano del Seguro Social y las trabajadoras en general, un trato desigual es anticonstitucional porque no hay trabajadoras de primera y segunda clase.

Es verdad que el Instituto Mexicano del Seguro Social, al cubrirla a sus trabajadoras los subsidios - en especie y dinero al 100% está cumpliendo como organismo y como patrón. Pero también es su obligación proteger a las demás trabajadoras si sabe que los patrones no están cumpliendo con lo dispuesto por la Ley que lo haga en su lugar el Instituto con el fin de no perjudicar a la - asegurada. Si tenemos en cuenta que muchas de ellas han - pagado por años la cuota que les corresponde para tener - derecho al seguro resulta injusto este trato.

El Instituto recibe diariamente de todos los estados de la República millones de nuevos pesos, por lo que creemos posible que canalice un porcentaje mínimo diario de sus millonarias ganancias para cubrir estas prestaciones, mismas que serán exigidas a los patrones por el Instituto.

5.5.2.El aborto.

La mayoría de los varones y las mujeres han - crecido rodeados por mitos que han sido inventados por -- una sociedad patriarcal con el fin de mantener el dominio que los varones ejercen sobre las mujeres, muchos años -- llevan los varones tratando de convencer a la mujer de su inferioridad. En la pirámide de Cestius, cerca de Roma, se lee apenas una gastada inscripción que dice: "Debilidad es mujer". Y en fecha bastante más reciente Napoleón Bonaparte afirmaba que la mujer es solo "Una máquina de - hacer niños". Todas nuestras costumbres han sido moldeadas

das por esta gran mentira, por el hecho de ser mujer es - canalizada automáticamente hacia funciones sociales, económicas y políticas inferiores, en razón de que se ha definido que la misión natural de la mujer es la de ser esposa y madre.

Actualmente las mujeres empiezan a definirse como seres en sí mismas, algunas se han tornado económicamente hablando independientes; ya no hay necesidad de justificar la existencia como antes se hacía: hija de, esposa de, hermana de, se ha buscado otras formas de experiencia de vida fuera de la familia tradicional, emergiendo - así una nueva modalidad en conflicto con las normas morales establecidas.

Cada día que pasa aumentan las parejas que no desean hijos; en nuestro país la libertad a decidir el número de hijos que se desean tener o no, ha sido elevado a rango constitucional. Esto se desprende del segundo párrafo del artículo cuarto el cual a la letra declara: "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos". La decisión con respecto de tener hijos o no puede ser acordada por la pareja o bien puede ser unilateral, - generalmente la decisión la toma la mujer.

Para que la mujer decida responsablemente sobre su cuerpo es necesario que reciba una preparación cultural avanzada, incluyendo por supuesto una educación sexual clara y completa, dicha preparación se debe dar a to

das las mujeres sin excepción.

"Si la sexualidad se expresa por medio del coito, necesitamos de los anticonceptivos, y cuando fallan se debería tener la opción de recurrir al aborto.

Ninguna mujer aborta por gusto, pero a veces se ven obligadas a abortar. Toda mujer que ha abortado - sin duda hubiera preferido no quedar embarazada". (75)

El aborto como figura delictiva lo tipifica - el Código Penal en su capítulo VI, y lo define como: "la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez". Luego entonces el presupuesto indispensable en el delito de aborto es el embarazo de la mujer.

"La palabra aborto deriva del latín abortus:- ab:partícula privativa, y ortus:nacimiento. Así, etimológicamente, significa no nacimiento. Obstétricamente, se entiende al aborto como la expulsión del producto de la - concepción cuando no es viable, es decir, dentro de los - primeros seis o cinco y medio meses del embarazo. La ex-- pulsión del producto de la concepción dentro de los tres últimos meses se considera como parto prematuro, ya que - después del sexto mes, o de los cinco meses y medio, hay viabilidad".(76)

(75)GONZALEZ,Lucero.Placer,maternidad voluntaria. Ob. - - cit. pág.32.

(76)DE LA BARREDA SOLORZANO,Luis.El delito de aborto."Una careta de buena conciencia".Miguel Angel Porrúa.México. - 1991.pág.15.

El aborto es un grave problema social, de aquí la necesidad de un análisis sociológico a las múltiples causas que lo originan y aportar una solución al problema. Entre las causas más importantes tenemos la ignorancia, la miseria, la promiscuidad, el alcoholismo, la paternidad y la maternidad irresponsable, la tradicional postura machista, motivos que orillan a la mujer a abortar.

Creemos que este problema "podrá reducirse si nuestro pueblo recibe y asimila una mejor educación, una profunda concientización de lo que significa la gran responsabilidad de procrear, formar y educar a un hijo; mayor educación sexual y conocimiento más profundo de los métodos científicos anticonceptivos más inocuos y efectivos; un mejoramiento de las condiciones de salud pública, así como de la medicina preventiva, y darle a la vida un mayor valor; todo lo anterior permitirá abatir el número de abortos que se practican en el país" (77). Es importante hacer resaltar que el aborto es uno de los delitos que más alta cifra negra posee.

"Se asegura, que cada año ocurren en México un millón de abortos punibles, o bien, un millón doscientos mil: en todo caso, sumas elevadas -superiores, quizás, a las de cualquier otro delito, y a las de varias en conjunto-, que no hallan representación significati-

(77) GUITRON FUENTEVILLA, Julián. ¿Que es el Derecho Familiar? tercera edición. Promociones Jurídicas y Culturales. México. 1987. pág. 24.

va, o no la encuentran en absoluto, en las estadísticas judiciales". (78)

Sobre las inconsecuencias en la punición del aborto, que conducen a una "injusticia social profunda", Severin Carlos Versele escribió: "si propongo en América Latina decir desde mañana que el aborto ya no es delito, no será aceptado; pero llegarán a vivir esta situación que vivo en Bélgica, donde el aborto es severamente castigado, en Inglaterra es totalmente libre, en Holanda es prácticamente libre, en Suiza es libre bajo algunas condiciones, así como en Alemania. ¿Entonces qué quieren? ¿Se puede aceptar que una mujer belga, que tenga 10,000 francos vaya a Holanda, si tiene 30,000 se vaya a Inglaterra, y si tiene 50,000 que se vaya a Suiza; es esto justicia social? Condenan a las mujeres pobres, que no están informadas de los medios anticonceptivos". (79)

La punibilidad del aborto, que no asegura ni su decadencia, ni su punición, sí impide, en cambio, la acción sanitaria franca, y con ello desencadena otra serie de cifras: las de mortalidad y morbilidad a causa de abortos inducidos o atendidos con torpeza, sin auxilio médico o con ayuda insuficiente, en la clandestinidad.

Por encuestas que se han realizado sabemos -

(78)GARCIA RAMIREZ, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 1984. pág. 119.

(79)Ibidem. pág. 120.

que el aborto es la tercera causa de mortalidad en nuestro país. De ahí que existan agrupaciones de todas clases que piden despenalizar y legalizar el aborto con un solo fin: defender la vida de la mujer.

"La negativa a despenalizar el aborto representa un eslabón de la cadena de control de la mujer sobre su cuerpo y tiene su origen en la concepción masculina dictada por la familia, la iglesia, la medicina y el Estado, con sus políticas de control natal". (80)

Algunas recomendaciones internacionales han aconsejado a los países que penalizan el aborto, la revisión de sus legislaciones. "Por ejemplo la resolución adoptada por el Noveno Congreso Internacional del Derecho Penal celebrado en La Haya, del 24 al 29 de agosto de 1964, que señala lo siguiente: En los países donde el legislador reprime el aborto, es necesario acrecentar el número de casos legítimos para su práctica". (81)

Otros grupos están totalmente en contra del aborto, defienden al feto, pero se despreocupan de lo que será de ese niño y de la madre. Nuestro país cuenta con cinco millones de niños sin protección. Como podemos darnos cuenta hablar de aborto es polémica, en el seno mismo de la Iglesia Católica existe fuerte debate entre los que

(80) GONZALEZ, Lucero. Placer, maternidad voluntaria. Ob. - - cit. pág. 32.

(81) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Ob. cit. pág. 115.

asumen posiciones que manejan la culpa y el pecado para evitar los abortos y los que reconocen la calidad moral que tienen las mujeres para tomar esta decisión, en el caso de las mujeres pobres proponen el derecho a una financiación pública del aborto y de la planificación familiar, así como del aborto y de la educación de los hijos.

Sin embargo el Nuevo Catecismo de la Iglesia Católica mantiene sus posturas en cuanto a control de - la natalidad. "Sólo es moral la regulación de los nacimientos por medio de la continencia periódica, del aprovechamiento de los períodos infecundos y de la auto--disciplina. Son intrínsecamente inmorales todos los métodos y acciones que tienen como fin o como medio hacer im- posible la procreación o que desligan el acto conyugal de la procreación. Son pecados contra la castidad el adulterio, la unión libre, el concubinato y el matrimonio de ensayo". (82)

Al tocar el tema del aborto, señala que: "La vida humana debe ser respetada y protegida de manera absoluta desde el momento mismo de la concepción. Desde el - primer momento de su existencia se debe reconocer en el ser humano los derechos de la persona, entre los cuales está el derecho de todo ser inocente a la vida . . . El -

(82) MAZA, Enrique. "El nuevo Catecismo de la Iglesia Católi- ca. Homosexualidad, aborto, control natal, sexo sin procrea- ción... la norma es irreductible". Proceso. Semanario de información y análisis No. 838. noviembre 23 de 1992. - pág. 40.

aborto directo, querido como fin o como medio, es gravemente contrario a la moral. La cooperación formal a un aborto constituye una falta grave . . ." (83). Según datos proporcionados por la Secretaría de Salubridad y Asistencia Pública, 80% de las mujeres que abortan entre los 20 y los 40 años son mujeres católicas, casadas y con más de cuatro hijos.

La postura de la Iglesia Católica en cuestiones de sexo sigue firme pero nosotros debemos ser realistas; no se puede pedir a una pareja que reprima su necesidad natural hasta que cumpla con el sagrado mandamiento del matrimonio. Creemos que toda pareja independientemente de su estado civil, deben disfrutar plenamente de una relación sana y libre de prejuicios sociales y religiosos contando con métodos anticonceptivos, los cuales intencional y deliberadamente evitan y previenen la concepción.

Claro que "es de desear que todas las mujeres que tienen ocasión de casarse bien, se casen, que todas las que tienen ocasión de encontrar la felicidad en el matrimonio y en la maternidad la encuentren; pero también se debe desear que las que no tienen la oportunidad de ser felices en el matrimonio encuentren la manera de emplear su vida y desenvolverse fuera del matrimonio". (84)

(83)Ibidem. pág.41.

(84)DE IBAROLA, Antonio. Derecho de Familia. segunda edición. Porrúa. México. 1981. pág. 64.

En muchos países se puede elegir el aborto -- desde hace más de diez años, tal es el caso de los "países escandinavos donde la mujer puede optar libremente -- al menos durante el estadio temprano del embarazo-- por el aborto si se siente incapaz o no desea continuar con el embarazo. Pero la línea divisoria es de 22 ó 23 semanas. Tanto en términos biológicos como legales, después -- del comienzo del último período menstrual. Los fetos nacidos después de este tiempo son capaces de llevar una vida sana y natural"(85). Por este hecho los legisladores de muchos países prohíben el aborto después de este tiempo.

Debemos tener presente que los países europeos que han legalizado el aborto, cuentan con una cultura muy avanzada, aún considerando que en ellos existen -- clases a las que no podemos dar ese título, su cultura es muy superior a la de nuestro pueblo por lo que despenalizar y legalizar el aborto en nuestro país podría tener -- consecuencias peligrosas.

"En Bulgaria desde 1973 se considera aceptable el aborto elegido cuando la mujer tiene dos o más hijos, la mujer menor de 18 años soltera. En Rumania se le permite abortar a la mujer arriba de 45 años con cuatro -- hijos o más"(86). Para estos países la planificación familiar y el control de la natalidad son considerados como --

(85)LENNART, Nilsson. Nacer. "La gran aventura". Salvat. España. 1990. pág. 177.

(86)LIMA MALVIDO, María de la Luz. Criminalidad femenina. Porrúa. México. 1988. pág. 205.

derechos del hombre.

Al respecto el Derecho de Familia moderno los declara como derechos humanos fundamentales porque toda familia tiene derecho a un nivel de vida adecuado, para garantizar salud, educación, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios; lo cual permitirá a cada familia vivir digna y decorosamente. Por lo que considera que el aborto debe ser regulado por él.

Diversas teorías han surgido en favor y en contra del aborto, sin embargo, el Derecho de Familia, "concretamente en el derecho familiar penal, el aborto se reglamenta señalando enunciativamente las causas en que debe permitirse, sin consecuencias de ninguna especie para el médico y la mujer. Entre esas se anotan las siguientes:

a) Cuando existiera riesgo para la vida de la mujer a consecuencia del embarazo;

b) Cuando se demuestre médicamente, durante el embarazo, la existencia de alteraciones cromosómicas, las cuales producirán inevitablemente alteraciones físicas y/o mentales en el producto;

c) Cuando el embarazo sea resultado de una violación;

d) Por provenir el embarazo de una relación incestuosa;

e) Cuando exista un padecimiento originador de

alteraciones teratogénicas en el producto durante los tres primeros meses del embarazo;

f) Por exposición de la embarazada a radiaciones masivas o lesionantes durante los tres primeros meses del embarazo;

g) Cuando la mujer embarazada tenga padecimientos genéticos cuya transmisión permita la posible aparición de nuevos seres afectados en una familia normal;

h) Si la mujer embarazada es menor de 14 años de edad, con el consentimiento de los que ejerzan la patria potestad;

i) Cuando la mujer tenga un embarazo no deseado y voluntariamente pretende expulsar ese producto, previa la opinión de tres médicos especialistas en la materia" (87). Otro elemento fundamental que señala el Derecho de Familia para permitir el aborto sin castigo, es la opinión del esposo o padre de la criatura que va a nacer. No se trata sólo de que la mujer diga o haga lo que ella quiera, debe considerarse que a ambos afectará una decisión de esa magnitud, por lo tanto, la opinión del presunto padre, marido, concubinario, debe tomarse en cuenta.

Si una pareja decide no tener hijos, estarán ejerciendo el derecho a planificar su familia que le otorga nuestra Carta Magna en su artículo 40.

Según el Derecho Familiar, las hipótesis señaladas no pueden ser rechazadas, ni por el Estado ni la

(87) GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Ob. cit. pág. 25.

Iglesia, porque el valor protegido va más allá de cualquier consideración legal o religiosa. "No pueden imponer a sus miembros normas que vayan en detrimento de su integridad física y moral" (88). Esta tesis tiene como propósito proteger a la mujer pero niega el derecho a la vida al nuevo ser.

Si aceptamos que todo ser humano tiene derecho a la vida, y por otro lado levantamos la voz para exigir la abolición de la pena de muerte en todos los países por considerar que es un castigo cruel e irreversible.

Luego entonces el hecho de dar muerte a un ser inocente e indefenso, resulta un crimen que además de cruel cuenta con las agravantes de premeditación y ventaja. De aquí que nos parezca incoherente e injusta cualquiera que sea la causa que se alegue porque la idea de privar de la vida a un inocente entra en conflicto con la concepción que tenemos de los derechos humanos, porque la importancia de estos estriba precisamente en que ciertos medios no pueden ser nunca utilizados para proteger a la sociedad, en este caso la mujer, ya que su uso infringe los valores mismos que hacen que la sociedad merezca ser protegida.

El Nuevo Catecismo de la Iglesia Católica al tocar el tema de la legítima defensa y la pena de muerte

(88)GUITRON FUENTEVILLA, Julián. Ob. cit. pág. 324.

declara que: "Es legítimo hacer respetar el propio derecho a la vida. El que defiende su vida no es culpable de homicidio, aunque se vea obligado a matar a su agresor. La legítima defensa puede ser también un deber grave para quien es responsable de la vida de otro, del bien común de la familia o de la ciudad".(89)

De aquí que pensemos que la Iglesia Católica, se contradice porque por un lado condena el aborto, sin más, desde el instante de la concepción, como contrario al "derecho inviolable de todo ser a la vida". Por otro lado acepta la pena de muerte, a pesar de saber que con la pena de muerte no se resuelve un problema y además -- existe la probabilidad del error, y se le da muerte a un inocente.

Antes de continuar con el tema del aborto es importante hablar del feto el cual respira, duerme ciclos de sueño perfectamente definidos, es sensible a los sonidos, se ha comprobado que reacciona de diferentes maneras ante diferentes tipos de música, al dolor y a cualquiera otros estímulos que nosotros podemos percibir, el feto es uno de nosotros, verlo en el monitor moviéndose, chupando se el dedo o rascándose la nariz ya a los dos meses y medio o tres de vida es una sacudida tremenda y recomendable para poder decidir de manera justa en todos los casos quién debe vivir y quién debe morir.

(89)MAZA, Enrique. Ob. cit. pág. 44.

Cuando se habla del aborto, y más aún cuando se le menciona como posible método de control de natalidad, la primera reacción es de completo rechazo. Sin embargo, cuando la posibilidad del aborto se plantea ante situaciones concretas de la vida como: cuando peligra la vida de la madre, la mujer ha sido violada, o existe la posibilidad de que el hijo nazca anormal, la actitud es menos radical.

Para que el aborto sea punible debe ser ilegítimo, es decir, no justificado por la necesidad de interrumpir la gravidez para evitar a la persona de la mujer encinta un daño grave inminente, dependiendo de la gravidez o del parto y no evitable más que con el aborto.

De aquí que nuestro Código Penal en su artículo 334, reglamente el aborto terapéutico como sigue:

"No se aplicará sanción: cuando de no provocar se el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora".

En el aborto eugenésico, "el interés del individuo al desarrollo pleno de potencialidades que confieran sentido a su existencia, más el interés social a la integración sana de la comunidad, se encuentran en el fondo del aborto por razones eugenésicas, es decir, del que se practica para mantener incólume la salud de la especie

ante el riesgo grave y probado de una descendencia des--
viada". (90)

En México, el aborto por causas eugenésicas se halla previsto, por los Códigos penales o de defensa social, en su caso, de Chiapas, Chihuahua, Puebla, Vera--cruz y Yucatán. En los textos de estos se exige la pre--constitución de prueba, que radica en el dictamen de per*u*itos, previo y justificativo en relación con esa forma de aborto.

El Proyecto de Código Penal del Instituto de Ciencias Penales de 1979, en el artículo 131, fracción II, establece, que no se sancionará el aborto, cuando a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congé--nitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves, "en esta clase de aborto, la Comisión consideró que cuando el producto de la concepción, por razón de un factor hereditario o de --otras influencias dafinas, padezca alteraciones corporales o mentales graves, tampoco puede exigírsele a la mu--jer embarazada la continuación del embarazo y forzarla a la maternidad, ya que su situación conflictiva es difícil porque los niños nacidos con anomalías, además de impli--car una enorme carga moral y social para la madre y la familia, tienen mayores problemas sociales y emociona--

les". (91)

En cuanto al aborto sentimental, ya no está sancionado, el aborto sentimental se apoya en datos emotivos y, en definitiva -procedente de máxima importancia-, "en el derecho de la mujer a ser madre consciente y deliberadamente, por propia y libre voluntad. La maternidad no se impone cuando la preñez ha sido resultado de una violación" (92). Esto es con el fin de preservar la sa lud física y mental de la madre, la cual podría verse que brantada por la imposición de la maternidad. Además se sostiene que en la base de la despenalización del aborto sentimental existe el ejercicio de un derecho: la facul tad de libre procreación, que permite cancelar las conse cuencias de una fecundación no querida.

El artículo 333 del Código Penal declara que: "No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación".

Otro problema social creciente es el de las -madres adolescentes, personas en formación a la busca de su propia identidad. Esto no constituye una base firme -para la maternidad temprana, a menudo no buscada, sino -accidental, y ligada sólo como consecuencia imprevista -

(91)PORTE PETIT,Celestino.Dogmática sobre los delitos -
contra la vida y la salud personal.Novena edición.Porrúa.
México.1990.pág.521.

(92)GARCIA RAMIREZ,Sergio.Ob.cit.págs.110 y 111.

-por negación o falta de información- a la experimentación sexual, a la atracción adolescente por el riesgo, o a una búsqueda inmadura de contacto y calidez que poco tienen que ver con las relaciones sexuales adultas. Se ha expresado mucha preocupación respecto a que, el ayudar a la gente joven a evitar o interrumpir un embarazo no deseado, conduce al debilitamiento o a la pérdida de los valores que son la base de una vida de familia sana. Sin embargo, es necesario tener en cuenta que demasiados matrimonios se han establecido solamente para legalizar una experiencia sexual, lo cual consideramos un error, hay demasiadas familias que se han iniciado por accidente. "La información sexual sólida y seria, y las clases sobre el cuidado de los niños y bebés en la escuela secundaria, ofrecerían a los adolescentes de ambos sexos perspectivas realistas acerca del desarrollo y la crianza de los niños.

La discusión abierta entre jóvenes ofrece mejor oportunidad para reducir la experimentación sexual prematura que el silencio y la vergüenza. El acceso a datos claros y honestos sobre métodos anticonceptivos, planificación familiar y aborto permitieron a las generaciones jóvenes orientarse hacia el matrimonio, la paternidad y la maternidad por un mutuo consentimiento responsable.

Es de esperar que podrán desarrollar así la necesaria madurez para mantener los valores de la familia en nuestra época de cambios tan rápidos. También así se podrá evitar que la madre joven permanezca aislada, se de

prima, deje de lado su propia formación inconclusa y abandone o maltrate a su niño. Esto es especialmente grave para la madre soltera, a quien se añade el rechazo de una sociedad poco comprensiva, desvalorizante y hostil hacia su estado". (93)

De las causas en que considera el Derecho de Familia, que se debe permitir el aborto, creemos que solo se hace necesario en las siguientes:

1.-Cuando exista riesgo para la vida de la mujer a consecuencia del embarazo. (aborto terapéutico)

2.-Cuando el producto de la concepción, por razón de un factor hereditario o de otras influencias dañinas, presente alteraciones corporales o mentales. (aborto eugenésico); para autorizar este aborto se deben realizar los estudios de amniocentesis y ultrasonido en su caso, como requisito indispensable. Con el fin de proteger al producto.

5.5.3.Obligatoriedad de los estudios de amniocentesis o ultrasonido en su caso previos a la autorización del aborto.

Cuando existan antecedentes de una enfermedad hereditaria en la familia de los padres o porque la mujer hubiere tenido un hijo con alteraciones genéticas o conge

(93)DE JODAR, Julián. Consultor de Psicología infantil y juvenil. "El Desarrollo del Niño". Grupo editorial Oceano. España. 1987. págs. 251 y 252.

nitias, es conveniente que la pareja se someta al estudio de genotipo el cual indica la "constitución hereditaria de un organismo que resulta de su combinación genética particular" (94). Este estudio se realiza por medio de saliva de la madre y del padre, antes de ser concebido el feto.

Cuando una mujer con los antecedentes arriba mencionados, se sabe embarazada y no desea continuar con el embarazo por temor de haber transmitido al feto una enfermedad hereditaria. Antes de abortar se le debe exigir el estudio de amniocentesis que consiste en la: "Punción del saco amniótico para obtener una muestra de líquido amniótico; se usa en el diagnóstico prenatal de ciertos trastornos cromosómicos, como el síndrome de Down, y muchas enfermedades metabólicas hereditarias, y para estudiar la maduración fetal al final del embarazo"(95). Este estudio aporta elementos importantes de juicio a partir de la 14a. semana, cuando el feto se encuentra en el período en que aun no es viable.

Otro estudio importante en estos casos es el ultrasonido pues con él se " . . . diagnostican las anomalías fetales y de los órganos"(96). Anomalías como malformaciones o sufrimiento del feto.

(94)Mc.GRAW,Hill.Diccionario Enciclopédico de las Cien-
cias Médicas.volumen 2.Litografía de México,S.A. de C.V.
México.1985.pág.638.

(95)Ibidem.pág.76.

(96)BRAIER,L.Diccionario Enciclopédico de Medicina JIMS.
editorial JIMS.España.1980.pág.960.

Antes de concluir con este punto se hace necesario resaltar que el feto es uno de nosotros, una vida, por lo tanto tiene derecho a ser protegido desde el momento mismo de la concepción. Nuestro deber ante el problema del aborto es proteger un bien; la vida de un inocente - cuando no peligrare el bien mayor en este caso la salud o - la vida de la madre.

5.6.Consideraciones para modificar la legislación.

Las transformaciones que las sociedades han experimentado a consecuencia del incremento de participación de la mujer en todas las esferas: social, cultural, económica, han producido una crisis en todas las disciplinas sociales, y el derecho, que es un fenómeno social, no puede dejar de sufrir la influencia de esa crisis.

El cambio de las condiciones sociales de la vida moderna impone la necesidad de renovar la legislación, nuestra Constitución y sus leyes complementarias que forman parte de la legislación, no pueden permanecer ajenas al movimiento de transformación que las sociedades experimenten.

Nuestra actual Constitución producto de las necesidades sociales de otras épocas, no rigen las nuevas necesidades sentidas. Para transformar la Constitución - debemos introducir nuevas disposiciones que armonicen con el concepto de justicia social. Debemos esforzarnos por socializar el derecho, hacer surgir hombres más concien--

tes de la importancia que tiene vigilar y cuidar de la salud de todos los seres humanos, en cuanto a las mujeres - debemos tener en cuenta que en la mayoría de ellas existe una futura madre, por lo que, el cuidar de su salud resulta una "inversión de la Nación, inversión de la que han de brotar, deben brotar, buenos y abundantes frutos so--ciales". (97)

En la medida en que se proteja a la futura madre, ya en el centro de trabajo o en el núcleo familiar, nuestros futuros hombres serán de menor o mayor beneficio para México. Si los que producen son sanos y fuertes, el país para el que trabaja será también fuerte.

Las necesidades de salud y bienestar de las - mujeres trabajadoras por igual, nos obliga a tomar accio--nes urgentes de justicia social.

Expondremos en forma sintética, los motivos, que se han tomado en cuenta para señalar nuevas acciones proteccionistas a su favor.

Para lograr este propósito debemos continuar exigiendo un trato igual para todos en igualdad de cir--cunstancias. A continuación señalamos algunas de las ob--servaciones que consideramos necesarias hacer al artículo 123 Constitucional y posteriormente corregiremos algunos artículos del Título Quinto de la Ley Federal del Traba--

jo, relativo al trabajo de mujeres y por último haremos - las adiciones que creemos necesarias a la Ley del Seguro Social para que la afiliada disfrute realmente de los beneficios que señala, pues es un derecho que como trabajadora posee dada su contribución al financiamiento del mismo.

Primeramente se debe erradicar de nuestra - Constitución todo tratamiento desigual entre trabajadoras en circunstancias iguales, como sucede en los apartados "A" y "B" del artículo 123 mismo que al referirse a los períodos de descanso de antes y después del parto - señala textualmente en su apartado "A" que: "gozarán forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores a la fecha . . . para el parto y seis semanas posteriores al mismo, . . ." y en su apartado "B" declara: " . . . gozarán forzosamente de un mes de descanso antes . . . del parto y de otros dos después del mismo . . ."

Después de haber estudiado cuidadosamente estos criterios, consideramos conveniente que se generalice para toda mujer trabajadora durante el embarazo el críterio del apartado "B" .

En segundo lugar es necesario que nuestra - Constitución proteja los partos prematuros, por lo que sugerimos la adición de un inciso a la fracción V del artículo mencionado, que declare: que en caso de parto prematuro la madre disfrutará de los tres meses a partir del

parto. Así también, con el propósito de dar mayor protección a la mujer, el Instituto Mexicano del Seguro Social intervendrá cubriendo el pago total de los tres meses de descanso y exigirá posteriormente al patrón la parte proporcional que deba cubrir.

En cuanto a la protección que brinda la Ley Federal del Trabajo, es necesario empezar a proteger a nuestras generaciones futuras por lo que es urgente proteger la salud de toda mujer desde que nace, en atención a su sexo y no sólo cuando es llamada a ser madre, porque los problemas que se le presentan a las mujeres durante el embarazo son por falta de cuidados, por lo tanto debemos proteger el desarrollo normal de la mujer y su salud física, por las mismas razones jurídicas que se protege al menor de edad sin que esto signifique discriminación.

"Tenemos que plantearnos un cambio cultural profundo, que implica la igualdad de oportunidades en los ámbitos públicos, jurídicos, laborales, económicos y el reconocimiento de la diferencia".(98)

Si tomamos en cuenta el hecho de que a las mujeres se les deja la carga de realizar las actividades domésticas y que es lanzada antes que el varón al trabajo remunerado sin liberarle del cumplimiento del trabajo doméstico, nos daremos cuenta que las mujeres tienen un -

(98)GONZALEZ, Lucero."Cuando sea abolida la opresión sobre otros, posible un trato entre humanos".Gaceta UNAM.número 2,746. mayo 27 de 1993.México.pág.33.

desgaste físico mayor al de los varones. Esta situación se empeora al ser madre, dado que por tradición es ella la única obligada a cuidar al nuevo ser, prestando para ello el amor materno que requiere el bebé.

De aquí que consideremos de justicia dar a la mujer de todas las edades, clases, razas, etnias, estado civil, un trato digno. Liberemosla de la opresión en que ha vivido desde que se implantara la sociedad patriarcal. Para conseguirlo es necesario modificar el criterio establecido en los artículos 165 y 166 de la Ley Federal del Trabajo como sigue:

-En atención a su sexo y con el propósito de proteger en todo tiempo la salud de la mujer, se prohíbe su trabajo en labores insalubres o peligrosas que pudieran afectar su sistema reproductor o su desarrollo físico normal.

-Durante el estado de gestación o el de lactancia queda prohibido utilizar sus servicios en trabajos nocturnos de cualquier clase después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.

Por otra parte juzgamos conveniente trasladar el criterio del apartado "B" del artículo 123 Constitucional fracción XI, inciso "c", a la fracción II del artículo 170 de la Ley Federal del Trabajo, quedando como sigue:

-Las mujeres durante el embarazo, gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo.

Otra modificación a este artículo es en relación a los partos prematuros por lo que debemos aumentarle una fracción que declare:

-Cuando un parto sea prematuro la madre tiene derecho a disfrutar de los tres meses de descanso a partir del nacimiento del niño, con goce de sueldo íntegro que cubrirá el Instituto Mexicano del Seguro Social para evitar el no pago por parte del patrón del periodo que le corresponde.

Por último estudiamos la Ley del Seguro Social, encontrando en su capítulo IV, relativo al Seguro de Enfermedades y Maternidad, que tampoco preve los partos prematuros, por tal motivo hacemos algunas observaciones y sugerimos un nuevo artículo que llene esta laguna de la Ley.

He aquí algunas de las reformas que exigimos al Instituto Mexicano del Seguro Social: Un trato respetuoso e igual para todas sus afiliadas; y en caso de los partos prematuros creemos conveniente hacer extensivas - las medidas de protección que el Instituto Mexicano del Seguro Social tiene para sus trabajadoras. Para que estas medidas protectoras realmente sean efectivas deberán

ser adaptables a las necesidades de cada mujer y la del niño.

Otro punto importante es el de asegurarle el fiel cumplimiento del pago de sus dos períodos, por medios más rápidos y sencillos, por lo que sugerimos la intervención del Instituto como organismo capaz de obligar al patrón a pagar los subsidios en efectivo a que tenga derecho la mujer.

En cuanto al proyecto del nuevo artículo que sugerimos en caso de los partos prematuros, está destinado a proteger la vida de la mujer y la del producto, que por su prematurez no tiene las mismas probabilidades de vida que un niño nacido a tiempo. Por lo que se adopta el criterio siguiente:

-En caso de parto prematuro el disfrute de las prestaciones de maternidad se iniciará a partir del día del parto; y el Instituto cubrirá el subsidio de los 84 días a la asegurada en un solo pago, a partir de ese momento el Instituto estará en su derecho de requerir al patrón el pago de los días que no disfrutó más los que falten para cubrir el tiempo proporcional que deba pagar.

-De ser necesaria una prórroga para la total recuperación de la madre o del niño, los días que se excedan se pagarán como continuación de incapacidades originadas por enfermedad, en la forma que señala el último párrafo del artículo 109 de la Ley del Seguro Social.

-Para el pago de los 84 días el Instituto exigirá el certificado médico que atestigüe el parto prematuro, por lo tanto cuando el recién nacido pese menos de 2.500 Kgs. debe considerarse como prematuro, a excepción de los niños gemelos nacidos a tiempo que frecuentemente presentan las características de los prematuros.

-Los partos gemelares son causa de prematuridad, en este caso el seguro también estará obligado a pagar los 84 días sin más requisito que el certificado médico que indique la prematuridad.

Debemos tener presente que la protección que se da al sexo femenino será indirectamente un beneficio para la sociedad. Porque un niño enfermo en lugar de ayudar al engrandecimiento del país, significará, una carga social.

CONCLUSIONES

PRIMERA.--En los últimos años se ha dado difusión a los derechos inalienables de todo ser humano, por lo que la mayoría de los países los incluyen en sus legislaciones, también se mencionan en el título genérico de los derechos humanos, pues declaran las igualdades básicas para todos los ciudadanos, sin embargo en ningún país del mundo se da a la mujer plena igualdad de derechos.

SEGUNDA.--Generalmente se les ha asignado a las mujeres funciones de menor jerarquía que la de los varones. Por tal motivo se han visto obligadas a luchar y deberán continuar con su lucha en todas las esferas, social, cultural, económica y política hasta conseguir que se le respeten sus derechos como ser pensante e individual.

TERCERA.--La mujer aspira a un trato igual como parte integrante de la familia humana, aspira a no ser oprimida por su situación económica diferente a la del varón, está conciente que aun, con la plena igualdad de derechos, sobre ella continuarán pesando los quehaceres del hogar.

CUARTA.--Cada día que pasa aumentan las parejas que no desean hijos, cuando la pareja o la mujer decide no tener hijos está ejerciendo un derecho, esto se deriva de la lectura del artículo cuarto Constitucional, el cual declara : "Toda persona tiene derecho a decidir -

de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos".

QUINTA.--El actual apartado de la Ley Federal del Trabajo destinado a la mujer establece en el artículo 165 que: "Las modalidades que se consignan en el capítulo tienen como propósito fundamental, la protección de la maternidad", luego entonces las limitaciones que se hacen al trabajo de la mujer no se refiere a ella como ser humano, sino a la mujer en cuanto cumple la misión de madre.

SEXTA.--Si bien es justo conceder a las mujeres la misma situación y las mismas ventajas que a los varones, así como es justo darle en el ejercicio de una profesión iguales oportunidades, también es peligroso pretender que pueda ejercer sin riesgo, las mismas profesiones y hacer los mismos trabajos que los varones. Cada sexo -- tiene sus aptitudes igualmente válidas y utilizables en una sociedad y lo importante es emplearlas de la mejor manera sin querer ir contra el orden de la naturaleza.

SEPTIMA.--De la lectura del Título IV, de la Ley del Seguro Social relativo al seguro de maternidad podemos deducir que protege a las trabajadoras durante un embarazo normal, esto es los que tienen una gestación de nueve meses, lo que generalmente sucede. Sin embargo, sabemos que en los últimos años ha aumentado el porcentaje de los partos prematuros. Por lo que es urgente que se regule en nuestra legislación, un parto prematuro re-

quiere de una atención especial misma que un obrero no -- puede pagar, en detrimento de la salud de la mujer y la - muerte del producto.

OCTAVA.--La Ley del Seguro Social dispone que el tiempo que no disfrute la mujer antes del parto deberá ser pagado por el patrón, así como el 40% del tiempo que exceda después del parto, y he aquí el problema porque es tas disposiciones, no son cumplidas por los patrones, lue go entonces la asegurada queda en estado de indefensión.

NOVENA.--Toda pareja debe disfrutar plenamente de una relación sana, libre de prejuicios sociales y reli giosos, por lo que debe de contar con métodos anticonceptivos y si fallan debemos concientizar a la mujer que el ser concebido tiene tanto derecho a la vida como cualquie ra de nosotros y atender contra su vida es un delito tipi ficado por nuestro Código Penal.

DECIMA.--Si queremos una sociedad digna y sana no podemos infringir nuestros valores. La vida es el ve-- lor mayor del ser humano, protejamos la de los niños pre- maturos y por ende la de la madre, luchemos por abolir la pena de muerte, remedemos el grave problema del aborto. Para que el aborto sea punible debe ser ilegítimo, es de- cir, no justificado por la necesidad de interrumpir la -- gravidéz para evitar un daño grave inminente, dependiendo de la gravidéz o del parto y no evitable más que con el - aborto.

P I B L I O G R A F I A

ALMANSA PASTOR, José. Derecho de la Seguridad Social. --
vol. I. tercera edición. Tecnos. España. 1981.

ALVARADO HERNANDEZ, Miriam y otros. Los Derechos Humanos de la Mujer. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1992.

ARCE CANO, Gustavo. Los Seguros Sociales en México. Botas. México. 1944.

BARROSO FIGUEROA, José. Derecho Internacional del Trabajo. Porrúa. México. 1987.

BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. --
Harla. México. 1985.

BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Harla. México. 1987.

BURGOA, Ignacio. Garantías Individuales. Porrúa. México. 1991.

DAVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. --
Porrúa. México. 1988.

DAVALOS, José. Tópicos Laborales. Porrúa. México. 1992.

DE BUEN, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. séptima edición. --
Porrúa. México. 1989.

DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. segunda edición.
Porrúa. México. 1981.

DE JODAR, Julián. Consultor de Psicología infantil y juve--
nil. "El Desarrollo del Niño". Grupo editorial Oceano. Espa--
ña. 1987.

DE LA BARREDA SOLORZANO, Luis. El delito de aborto. "Una ca--
reta de buena conciencia". Miguel Angel Porrúa. México. - -
1991.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo.
Tomo I. decima edición. Porrúa. México. 1990.

DELGADO MOYA, Rubén. El Derecho Social del Presente. Porrúa.
México. 1977.

DENMAN, Catalina. Modernización y Legislación Laboral en el
Noroeste de México. "Tiempos modernos trabajar y morir".
El Colegio de Sonora y otros. México. 1990.

DIAZ, Luis Miguel. Instrumentos administrativos fundamenta--
les de Organizaciones Internacionales. Tomo I. UNAM. Méxi--
co. 1980.

ENGELS, Federico. El origen de la familia, la propiedad pri--
vada y el Estado. Cártago. Argentina. 1985.

PERPOLL, Martín L. Diagnosticos y Tratamientos Ginecoobtétri--
co. quinta edición. El manual moderno. México. 1989.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. - México. 1984.

GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco. El Derecho Social y la Seguridad Social Integral. Textos universitarios. México. 1978.

GONZALEZ, Lucero. Placer, maternidad voluntaria. Academia Mexicana de Derechos Humanos. México. 1991.

GUERRERO, Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo. undecima edición. Porrúa. México. 1983.

GUITRON FUENTEVILLA, Julián. ¿Que es el Derecho Familiar? tercera edición. Promociones Jurídicas y Culturales. México. 1987.

HARRIS, Oliva y Kate Young. Antropología y Feminismo. Anagrama. España. 1979.

HERRERA ORTIZ, Margarita. Manual de Derechos Humanos. Pac. México. 1991.

Instituto Mexicano del Seguro Social. El Seguro Social en México Antecedentes y legislación, Convenios, Recomendaciones y Conclusiones en materia Internacional. Tomo III. México. 1971.

JACQUES, Ellul. Historia de las Instituciones de la Antigüedad. Aguilar. España. 1970.

LENNART, Nilsson. Nacer. "La gran aventura". Salvat. España. - 1990.

LIMA MALVIDO, María de la Luz. Criminalidad femenina. Porrúa. México. 1988.

MARTÍNEZ VIVOT, Julio. Los Menores y las Mujeres en el Derecho del Trabajo. Astrea. Argentina. 1981.

MARX, Carlos y otros. La emancipación de la mujer. Grijalbo. México. 1970.

MENDEZ GARCIA, Dulce María y otros. Documentos y Testimonios de Cinco Siglos. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1991.

Oficina Internacional del Trabajo. La Conferencia del Trabajo de los Estados de América miembros de la Organización Internacional del Trabajo. Ginebra. 1936.

PLATA, María Isabel. Los Derechos Humanos y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Printex impresores. Colombia. 1988.

PORTE PETIT, Celestino. Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal. novena edición. Porrúa. México. 1990.

REED, Evelyn. Sexo contra sexo o clase contra clase. Frontamar. México. 1989.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo segundo. "Derecho de Familia". sexta edición. Porrúa. México. 1983.

RUSSOMANO MOZART, Víctor. Derecho del Trabajo. Cárdenas editores y distribuidores. México. 1982.

SANCHEZ RIOS, Feliciano. Tratado de Puericultura. Publicaciones Puericultura. México. 1963.

SARTIN, Pierrette. La Promoción de la Mujer. Labor. Argentina. 1973.

SOBERON ACEVEDO, Guillermo y otros. Derecho Constitucional a la protección de la salud. Miguel Angel Porrúa. México. 1983.

TRUEBA URBINA, Alberto. La Primera Constitución Política-Social del Mundo. Porrúa. México. 1971.

TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. Porrúa. México. 1981.

UNESCO. Algunas sugerencias sobre la enseñanza acerca de los Derechos Humanos. París. 1969.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. -
nonagésima octava edición.Porrúa.México.1993.

Ley Federal del Trabajo.sexagésima octava edición.Porrúa.
México.1992.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. -
vigésima novena edición.Porrúa.México.1992.

Ley General de Salud.octava edición.Porrúa.México.1992.

Ley del Seguro Social.Instituto Mexicano del Seguro So-
cial.1989.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de -
los Trabajadores del Estado.ISSSTE.vigésima novena edi-
ción.Porrúa.México.1992.

Código Penal para el Distrito Federal.quincuagésima prime-
ra edición.México.1993.

Contrato Colectivo de Trabajo del Instituto Mexicano del
Seguro Social. 1991-1993.

D I C C I O N A R I O S

BRAIER,L.Diccionario Enciclopédico de Medicina JIMS. - -
JIMS.España.1980.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. quinta edición. Porrúa. México. 1992.

LERNER, Bernardo. Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XVIII. Bibliográfica Argentina. Argentina. 1964.

MC. GRAW-HILL Editores. Diccionario Enciclopédico de las Ciencias Médicas. Volúmen 2. Litograffa de México. México. 1985.

SALVAT. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. duodécima edición. España. 1984.

SEGATORE, Luigi. Diccionario Médico. quinta edición. Teide. España. 1975.

OTRAS FUENTES

GONZALEZ, Lucero. "Cuando sea abolida la opresión sobre -- otros, posible un trato entre humanos". Gaceta UNAM. número 2,746. mayo 27 de 1993. México.

MAZA, Enrique. "El nuevo Catecismo de la Iglesia Católica. Homosexualidad, aborto, control natal, sexo sin procreación ... la norma es irreductible". Proceso. Semanario de información y análisis No. 838. noviembre 23 de 1992.

OLIVER, Angélica. "El Congreso Constituyente 1916-1917". Nuestro México. Publicación quincenal. Fascículo Núm. 7. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1983.