

415

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGON

ANALISIS JURIDICO DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN
MATERIA LABORAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELSA ROMAN GARCIA

ASESOR:
LIC. YANETH YOLANDA MENDOZA GANDARA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO

2002





Universidad Nacional
Autónoma de México



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 esta 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.

A MI MAMA,
por su apoyo y su paciencia.

A TOÑO,
por que sin él no lo hubiera logrado.

Y A LA LIC. JANETTE,
por creer en mi.

INDICE

Pag.

INTRODUCCIÓN

CAPITULO 1

IGUALDAD

1.1 Concepto de garantía -----	5
1.1.1 Garantía Constitucional -----	5
1.1.2 Garantía Individual -----	6
1.1.3 Historia -----	7
1.2 Concepto de Derecho Laboral -----	14
1.2.1 Concepto de Trabajador -----	25
1.2.2 Concepto de Mujer Trabajadora -----	29
1.3 Breve Historia de la Lucha por la Igualdad de la Mujer --	30
1.4 Igualdad -----	45
1.4.1 Concepto de Igualdad -----	48
1.4.2 Concepto de Proporcionalidad -----	49
1.4.3 Diferencias entre Igualdad y Proporcionalidad -----	50

CAPITULO 2

APLICACIÓN ACTUAL DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

2.1 La igualdad como Garantía Individual -----	53
2.1.1 Concepto -----	53
2.1.2 Breve Historia -----	57
2.2 Análisis Jurídico del art. 4 constitucional -----	64
2.3 Ley Laboral y Principio de Igualdad -----	72
2.3.1 Art. 3 de la Ley Federal del Trabajo -----	72
2.3.2 Observaciones -----	73
2.3.3 Art. 164 de la Ley Federal del Trabajo -----	75
2.3.4 Observaciones -----	75

CAPITULO 3

UNA IGUALDAD UTÓPICA

3.1 Relatividad del Principio de Igualdad -----	81
3.1.1 Causas de diferenciación -----	85
3.2 Imposible aplicación del Principio de Igualdad -----	93
CONCLUSIONES -----	102
Propuesta de adhesión al art. 164 de la Ley Federal del Trabajo -----	107
Propuesta de creación de una Comisión Investigadora de la Situación de la Mujer en el Trabajo -----	107
BIBLIOGRAFÍA -----	109

INTRODUCCION

Por algunos años en la vida laboral de México se ha llevado una lucha constante por la igualdad de derecho entre el hombre y la mujer.

Grupos en pro de la mujer, movimientos feministas, así como algunas instituciones creadas para ella, han logrado dar pasos agigantados en beneficio de la misma; argumentando la obligación de acatar el principio de igualdad comprendido en el artículo cuarto constitucional en la parte primero de su segundo párrafo. Pero si bien es cierto que dicho artículo contiene la prerrogativa de que la mujer y el hombre son iguales ante la ley; también es cierto que dicha igualdad puede llegar a ser una utopía y una muestra clara es la Ley Federal del Trabajo. Esta materia es de sumo interés debido a la condición especial bajo la cual se encuentra el trabajo de la mujer.

Durante los años veinte, se impulsaron las virtudes intelectuales y cívicas de la mujer. Esta empezó a desarrollar diversas actividades, como la participación en clubes literarios, publicaciones de obras, formación de ateneos, etc.

La legislación referente a la mujer quedó intacta por algunos años hasta que el Presidente Elías Calles expidió, en 1928, el Código Civil para el Distrito Federal, en el que se estableció la igualdad jurídica del hombre y la mujer, además de otorgarle la libertad de practicar sus derechos civiles, lo que significó que se le permitiera ejercer un empleo, profesión o industria; así como manejar sus bienes disponer de ellos.

Con un espíritu de igualdad, se dispuso que las mujeres gozarían de los mismos derechos y las mismas obligaciones que los hombres, con las modalidades consignadas en la propia ley.

Al tener la mujer la misma capacidad que el hombre para efectuar una relación de trabajo, resulta o no controversial que se pretenda dar una igualdad que desde un punto de vista minucioso es unilateral; algo que para nuestro derecho es imposible.

Así, de esta manera la siguiente investigación trata de encontrar el hilo negro de este nudo jurídico que la propia ley inició.

CAPITULO 1

IGUALDAD

- 1.1 Concepto de Garantía. 1.1.1 Constitucional.
 - 1.1.2 Individual. 1.1.3 Historia.
- 1.2 Concepto de Derecho Laboral. 1.2.1 Concepto de Trabajador. 1.2.2 Concepto de Mujer Trabajadora.
- 1.3 Breve historia de la lucha por la igualdad de la mujer.
- 1.4 Igualdad. 1.4.1 Concepto de igualdad. 1.4.2 Concepto de Proporcionalidad. 1.4.3 Diferencias entre igualdad y proporcionalidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.1 Concepto de Garantía

Para poder entender que es el Principio de Igualdad y como opera tenemos que entender que es una garantía en un sentido amplio.

1.1.1 Garantía Constitucional

En un sentido estricto podemos definirla como "el conjunto de instrumentos procesales establecidos por la norma fundamental con el objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo es transgredido por un órgano de autoridad política."¹

Es decir, engloba todos los medios represivos y preventivos que la constitución o la Ley fundamental otorga como defensa al individuo en contra de los actos de autoridad que violen sus derechos inherentes a la persona.

Algunos juristas consideran que estas garantías son cinco; pero cabe señalar que todos concuerdan en que el más importante es el juicio de amparo, considerado así, desde un punto de vista particular, por su eficacia, magnitud y arraigo popular, lo que queda ampliamente demostrado con la

¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano Tomo II, Editorial Porrúa, México, 1999, p382.

proporcionalidad numérica que guarda con las demás garantías; sin embargo el juicio de amparo ha rebasado el carácter de control constitucional para convertirse en control de legalidad.

Es de mérito considerar que las garantías constitucionales han sido definidas en muchos casos como garantías individuales, lo que es erróneo, pues hemos visto que las garantías constitucionales solo son los medios de defensa de los derechos subjetivos de la persona o los que se les denomina garantías individuales.

1.1.2 Garantía individual

En cuanto a la garantía individual tenemos que decir que es el conjunto de derechos inherentes a la persona humana por el simple hecho de serlo, pero que se encuentran reguladas en una norma fundamental para poder otorgarle el carácter de obligatorios y que el Estado debe procurar al ser humano.

El Estado como órgano supremo y regulador de todas las relaciones sociales y jurídicas tiene la obligación de brindar al gobernado la seguridad, bienestar y todos aquellos elementos necesarios para cubrir sus necesidades y lograr con ello su felicidad. De lo anterior se desprende la naturaleza de las garantías individuales.

Esta naturaleza se traduce jurídicamente como la relación de derecho existente entre gobernado y el Estado como entidad jurídica y política, como personalidad propia y con autoridad.

El Estado no es un ente de potestad ilimitada, es sujeta a ciertas restricciones que obedecen a su naturaleza, como la que implica la negación de la arbitrariedad traduciéndose en la creación de un orden de derecho.

Por lo tanto la garantía individual, denota esencialmente el principio de seguridad jurídica inherente a todo régimen democrático que, no es sino la obligación de todas las actividades del Estado de someter sus actos al derecho.

Nuestro país puede definirse como tierra de grandes libertades debido al constitucionalismo que ha tenido, y en el cual se encuentran consagrados desde un principio los derechos del hombre y del ciudadano.

La constitución Gaditana de 1812, consagró en el artículo 4 el derecho de libertad, a la propiedad y de los demás derechos legítimos de los individuos.

La constitución de 1824 del artículo 152 en adelante, contiene un lista respetable de derechos entorno a las garantías individuales de trascendencia.

La constitución centralista de 1836 le dedica parte de sus primeras siete leyes a "los derechos del hombre"²

En 1847 se restablece la carta Federal de 1824, Mariano Otero asienta en el artículo 5 del Acta de reforma lo siguiente: "para asegurar los derechos del hombre que la constitución reconoce, una ley fijara las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República y establecerán los medios para hacerlos efectivos."³

Como resultado de esto, la constitución de 1857 dedica sus primeros 29 artículos a lo que llama derechos del hombre.

A la proclamación de Independencia de México, existían dos partidos políticos, el Monárquico liderado por Agustín de Inturbide y el Republicano conformado por algunos insurgentes, quienes después de un intento por el poder

² IZQUIERDO MUCIÑO, Martha, Garantías individuales, Ed. Porrúa, México, 1998, P. 57

³ Ibid.

volvieron a la calma para estructurar al México independiente.

La constitución de 1824 fue la primera en regir la vida independiente de México, ya que la ley inspirada por Morelos en 1814 no alcanzó vigencia práctica. Dicha constitución contiene una lista respetable de derechos en torno a las garantías individuales de gran trascendencia a partir de artículo 152 en adelante. Pero a pesar de que la ideología liberal era lo que prevalecía en ese entonces; algunas ideas que se deseaban fueran consignadas en la nueva ley no fueron de agrado de los conservadores, ni del clero que tenía una influencia en la vida social y política de la República iniciándose entonces una guerra que duraría tres años.

Los liberales lucharon desde 1858-1867, periodo durante el cual el Presidente Benito Juárez expidió la mayor parte de las leyes de Reforma, que posteriormente fueron incorporadas a la constitución. Triunfantes los liberales, asumieron las labores del gobierno y hasta su muerte, Juárez ocupó la presidencia de la República.

A fines del siglo XIX y la primera década del siglo XX los campesinos vivían una cruel realidad, no eran dueños de la tierra que trabajaban y sufrían una vida llena de

injusticias, al igual que los obreros, carecían de los derechos más elementales y estas desigualdades se fueron acrecentado cada vez más.

El General Porfirio Díaz, quien fuera defensor de la República durante la intervención y el imperio, fue perpetuándose en el poder olvidando poco a poco su pasado liberal y entregándose cada vez más a los conservadores; resultado de todo esto fue la Revolución de 1910.

"En 1917 Surge la constitución que actualmente nos rige, introduciendo además de las garantías individuales las sociales en materia laboral y agraria."⁴

Por otro lado tenemos que mencionar al sujeto y el objeto de las garantías individuales. Como hemos visto, estas garantías son derechos públicos puesto que están incorporados en la constitución que las protege en beneficio de las personas y a cargo de las autoridades, quienes tienen límites en el ejercicio de sus órganos gubernativos; con la finalidad de no afectar a los intereses individuales y sociales.

⁴ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha. Op. Cit. p.58

Son derechos subjetivos porque no recaen sobre cosas materiales, sino simplemente en una acción personal.

"El sujeto de la relación jurídica entre el Estado y los subordinados consta de dos partes: activo y pasivo. El activo es el gobernado y el pasivo esta constituido por el Estado y sus órganos de autoridad."⁵

Como se ha mencionado anteriormente el Estado tiene la obligación de velar por los intereses de sus gobernados y hacer todo lo necesario para conservar la integridad humana del mismo. El objeto de las garantías individuales es el respeto de la dignidad humana, toda vez que los derechos del hombre son la base de las instituciones políticas y sociales que conforman al estado.

"Las garantías tiene dos características principales: la unilateralidad y la irrenunciabilidad."⁶

Podemos considerar que son unilaterales, porque el poder público es el único encargado de responder de la efectividad de las garantías, para respetarlas y hacerlas respetar y

⁵ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha. Op. Cit. p.60

⁶ BURGOA ORIGEL, Ignacio. Las garantías individuales. 30ª ed. Ed. Porrúa. México. 1998. P.167

queden a salvo de la inobservancia parcial o total de la ley; de esta característica se derivan otras: *permanencia*, porque son permanentes mientras existan derechos para accionar; *generalidad*, porque protegen a todos por igual; *supremacía*, porque están plasmadas en una ley suprema, la constitución; e *imputables*, porque deben de ser observadas de la misma forma en que son encontradas en la constitución.⁷

Hemos visto ya lo que se refiere a las garantías tanto constitucionales como las individuales; pero existe otro grupo de garantías, la garantía social. Y para poder entenderlas debemos saber primeramente que son.

"Las garantías sociales son el conjunto de derechos que consisten en una medida de preservación de la clase desprotegida, como son: obreros y campesinos, limitando así a otros grupos, el ejercicio de su acción."⁸

En efecto, dada la naturaleza social de estas, los derechos que le da la relación jurídica (Estado-gobernado) se encuentra a favor de la clase trabajadora como sujeto. Las garantías sociales surgen cuando determinadas clases sociales

⁷ BRADESH, Luis. Garantías constitucionales. Ed. Trillas. México, 1998. P.37

⁸ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha. Op. Cit. p.65

están protegidas contra cualquier acto agresor del Estado al cual se le exige la adopción de ciertas medidas para proteger a la clase económicamente débil frente a la clase poderosa.

Las garantías sociales aparecen por primera vez en México en la constitución de 1917, se crearon con la finalidad de presentar un equilibrio con las ya existentes garantías individuales que se encuentran consagradas en el primer capítulo de la constitución.

Los artículos que se refieren a las garantías sociales son el 27 y el 123 fundamentalmente. El primero de ellos protege los derechos agrarios y el reparto equitativo de tierras y aguas; el segundo protege los derechos del trabajador y su familia.

El tratadista Burgoa, sostiene la idea de que "...las garantías sociales al igual que las individuales conllevan en sí una misma relación jurídica..." pues considera que "...determinadas clases sociales están situadas en una crítica situación económica y que por tanto simplemente exigieron al Estado la adopción de ciertas medidas proteccionistas frente a la clase poderosa creándose así las garantías sociales;... además no solo se excluyen sino que se complementan entre ambas al hacerse efectivas las garantías de libertad e

igualdad entre las distintas clases que componen la estructura de una misma sociedad."⁹

Es cierto que estas garantías fueron creadas para dar un equilibrio entre los individuos y que tanto las individuales como estas, en lo que a la igualdad se refiere, no se ha podido cumplir; pues la igualdad es un concepto que la sociedad aún no esta lista para enfrentarla de manera total.

1.2 El Derecho Laboral

Hemos definido las garantías y para poder entender nuestro tema de estudio, tenemos que dejar definido también que es y para que es el Derecho Laboral.

En virtud de la naturaleza de esta disciplina han sido diversas las denominaciones que se han propuesto, pero ninguna de ellas queda a salvo de imperfecciones unas más que otras; entre ellas están las siguientes:

LEGISLACION INDUSTRIAL.- Este fue el primer nombre que se le atribuyo a la materia su origen lo explicamos por la época en

⁹ BURGOA, Ignacio. Op. Cit. p.169

que este surgió, ya que "...en ella empezó a nacer el poder de las industrias y el consecuente malestar obrero..."¹⁰

Fue utilizada principalmente por los juristas franceses, como Paul Pic, entre otros. Pero fue descartada porque resultaba demasiado restringida, ya que solo contempla un solo aspecto de la disciplina y a la industria propiamente dicha, olvidándose de la actividad mercantil y agrícola, además de que solo acoge materias totalmente ajenas, como son las patentes, las marcas, los modelos industriales y los nombres comerciales, que actualmente son objeto del Derecho Mercantil.

DERECHO OBRERO.- "Considerando que nuestra rama jurídica surgió por las exigencias propias del obrerismo y por constituir los obreros el objeto cardinal de su preocupación, algunos autores lo han llamado Derecho Obrero."¹¹

Se rechaza esta denominación por que sus alcances son muy limitados ya que de su misma letra se desprende que únicamente hace referencia al trabajo desarrollado por el trabajador de las fabricas comúnmente llamado obrero, o a

¹⁰ CLIMENT BELTRAN, Juan B. Formulario del Derecho del Trabajo, 13ª ed. Ed. Esfinge. México, 1995. P.12

¹¹ MUÑOZ RAMON, Roberto, Derecho del Trabajo, Ed. Porrúa. México, 1993. P.

quienes realizan un trabajo manual, haciendo a un lado otro tipo de actividades también contempladas en nuestra legislación.

DERECHO SOCIAL.- " Este es comúnmente entre los tratadistas españoles, quienes citan entre las ventajas, la utilidad de comprender todo lo relativo a la seguridad social, la cual no sucede con los términos Derecho Laboral y Derecho del Trabajo; más por otro lado tiene el fundamental inconveniente de ser un término demasiado extenso,... el derecho social comprende otras disciplinas perfectamente delineadas: Derecho Agrario y la seguridad social."¹²

Esta denominación la consideramos redundante e imprecisa ya que la palabra social es amplia considerando que todo derecho es social; así podemos apegarnos a la postura de una de las corrientes modernas, que nos maneja que el derecho social se consideraría una rama independiente del derecho público y el privado, es decir, que estaríamos considerando al derecho social como el género y el derecho del Trabajo la especie, por lo tanto sería erróneo considerar correcta la definición de derecho social para hacer mención a la materia que regula aquellas actividades subordinadas que son

¹² DE BUEN LOZANO, Nestor, Derecho del Trabajo I, Ed. Porrúa, México 1999. P.34

retribuidas en dinero, pues como ya hemos establecido, el Derecho del Trabajo es solo una parte integrante de lo que se debe entender como derecho social.

DERECHO LABORAL.- Esta denominación ha tenido una amplia aceptación, inclusive se llega a utilizar como sinónimo del Derecho del Trabajo ya que las dos portan el mismo significado. Pero, aún con ello si tuviéramos que decidirnos por uno, sería el segundo, pues la mayoría de los tratadistas lo mencionan ya que bajo ese nombre se ha incorporado a la actual legislación.

No obstante, la costumbre ha hecho que la utilización de ambos términos sea aceptada en la vida social mexicana sin reparar en las cuestiones técnicas que, aunque mínimas, diferencian a los dos conceptos entre sí.

DERECHO DEL TRABAJO.- Esta es la más propia para la disciplina; engloba todo el fenómeno del trabajo. Bajo este pueden consignarse todas las relaciones laborales.

Nestor De Buen indica que esta denominación es la que ha tenido mayor aceptación entre los tratadistas; "... en rigor no es una denominación plenamente satisfactoria al menos en el estado actual de la ley y de la doctrina, ya que sus

disposiciones no comprenden a todas las actividades en que puede manifestarse el trabajo... A pesar de ello no cabe duda que el concepto del Derecho del Trabajo es el que más se aproxima al contenido, no dudamos que, en fuerza de la expansión de derecho laboral la coincidencia entre ambas llegue a ser plena en poco tiempo."¹³

Es sin duda para tratadistas de la talla de De Buen, que la terminología no es necesariamente perfecta, más considera que es susceptible de perfeccionamiento, el cual, a su criterio, podría darse a corto plazo.

Por otro lado tenemos que Sánchez de Alvarado señala, "aunque se ha criticado la denominación argumentando que es demasiado amplia, es aceptada por la mayoría de la corriente internacional debido a que tiende a ampliar constantemente su ámbito de acción."¹⁴

Nuevamente se pone de manifiesto el reconocimiento de la posible perfección del término, al mencionar que este es el que más se acerca al concepto de nuestra disciplina, más no

¹³ DE BUEN LOZANO, Nestor. Op. Cit. p.30

¹⁴ SANCHEZ ALVARADO, Alfredo. Institución de Derecho mexicano del Trabajo. Ed. Porrúa. México. 1990. P. 32

así se puede calificar de término exacto para la materia en cuestión.

El Derecho del Trabajo tiende a regular la prestación de servicios, debido a su carácter expansivo, según señala el artículo 123, en su apartado A de la constitución.

Hemos visto que las diferentes denominaciones de nuestra disciplina en cuestión, llegando a la conclusión de que la denominación más aceptada es la de derecho del Trabajo; aunque esta considerada como una denominación amplia y que carece de algunas características de nuestra disciplina, es valido tenerla como correcta ya que es la más acertada de todas, la que encierra más el significado de esta materia de estudio; aunque como ya lo establecimos la mayoría de los estudiosos del derecho coinciden en que es factible el multicitado perfeccionamiento, apuntado que este solo podrá realizarse con el desarrollo natural de las relaciones laborales que la misma protege, aunado a la tarea de investigación y solución de los múltiples fenómenos suscitados en las relaciones mencionadas; pero el problema no termina aquí ya que surge ahora la cuestión de su definición.

Por ejemplo, Galli afirma que el derecho del Trabajo es " el conjunto de principios y normas positivas que regulan

las relaciones jurídicas derivadas de la prestación subordinada retribuida de la actividad humana."¹⁵

Esta definición solo atiende a la relación laboral y se complementa señalando los fines que debe realizar la norma reguladora de estas relaciones. En esta cabe establecer, la acción de vigilancia que el Estado implanta para hacer valer todos y cada uno de los preceptos instaurados en la norma mencionada.

Otro de ellos es Pérez Botija quien considera, que es "el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores, y de ambos con el estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo."¹⁶

El anterior concepto en su análisis es un poco más amplio, aunque todavía encontramos la carencia de precisión jurídica que se espera en una definición legal, pues esta debe presentar de manera clara y precisa los componentes de la materia de estudio.

¹⁵ GALLI PUJATO, Juan Manuel, Sobre el concepto del Derecho del Trabajo, Revista del Trabajo, Buenos Aires, 1990, P.54

¹⁶ PEREZ BOTIJA, Eugenio, Cursos de Derecho del Trabajo, Ed. Porrúa, Madrid, 1990, P.20

Por otro lado podemos encontrar definiciones que tratan de poner en claro las principales características de nuestra disciplina, con el riesgo de caer en lo descriptivo, con lo que se pierde la característica principal que debe contener una definición.

Así, para Castorena es "el conjunto de normas y principios que rigen la prestación subordinada de servicios personales, la asociación de quienes prestan y de quienes la reciben, la regulación uniforme del trabajo, crea las autoridades que se encargan de aplicar esas normas y fija los procedimientos que garantizan la eficacia de los derechos subjetivos que de las propias normas derivan."¹⁷

Como podemos observar en el párrafo anterior, el autor tampoco marca una definición concreta se dedica a establecer los caracteres generales que se pueden encontrar en la materia laboral creando una definición muy amplia carente de precisión.

Algunos autores consideran necesario distinguir, entre el Derecho Laboral en sentido amplio y doctrinal, y el

¹⁷ CASTORENA, J. de Jesús, Manual del Derecho Obrero, Ed. Fuentes Impresores, México, 1991, P.5

derecho Laboral en su sentido jurídico o estricto, Manuel Alonso García es uno de ellos.

Para él, en un sentido amplio, doctrinal, "es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo personal y libremente realizado por cuenta ajena."

"En sentido estricto o jurídico, es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo libre realizado por cuenta ajena y en situación de subordinación o dependencia."¹⁸

Manuel Alonso García, hace resaltar una característica primordial de las relaciones laborales, libertad con la que se integra el contrato de trabajo y que diferencia a otras instituciones jurídicas como lo son en materia penal el trabajo a favor de la comunidad como pena opcional para el procesado en el que no existe la voluntad del prestador del servicio para la realización del mismo. Pero estricto o amplio, el sentido que tenga la definición en substancia contiene la misma idea principal de lo que el autor ha pretendido establecer como Derecho del Trabajo.

¹⁸ ALONSO GARCÍA, Manuel, Curso de Derecho del Trabajo. Ed. Ariel, Barcelona, 1991. P.75

Aunque tiene una relevancia, tenemos que aceptar que estas definiciones carecen de sentido en el sistema jurídico mexicano, ya que el trabajo que regula la ley sólo es el trabajo subordinado.

Pero algunos otros autores han podido definir de manera clara al Derecho del Trabajo. Con lo que aportan un instrumento de trascendente importancia, para el estudio de esta rama jurídica del Derecho social.

Para De la Cueva "el Derecho del Trabajo se entiende como un conjunto de normas que, a cambio de trabajo humano intentan realizar el derecho del hombre a una existencia que sea digna de la persona humana."¹⁹

Esto no es otra cosa más que la creación de la relación contractual de trabajo sin la cual no existe regulación por parte de la norma.

Trueba Urbina define al Derecho del Trabajo como "el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de

¹⁹ DE LA CUEVA, Mario, El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Ed. Porrúa, México, 1999. P.263

sus esfuerzos materiales e intelectuales para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana." ²⁰

Por su parte Trueba resalta la importancia de la fuerza vital del trabajo (física y mental) que es considerada como primer factor a tomar en cuenta para la contratación y remoción de personal.

Por nuestra parte consideramos que el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social de las relaciones de trabajo.

Estas definiciones resumen las notas que caracterizan al Derecho del Trabajo y excluyen de una manera los caracteres que no son esenciales para establecer una idea clara de la disciplina, como es su contenido social.

Aunque cabe mencionar que por el contenido social que encierra la materia laboral, resulta difícil la conceptualización del término Derecho del Trabajo. Aunque para los autores ya mencionados sea posible el perfeccionamiento tanto del concepto como del término.

²⁰ TRUEBA URBINA, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, Ed. Porrúa, México, 1999, P.132

Ahora bien, si el Derecho del Trabajo es un conjunto de normas que las relaciones de trabajo con el objeto de proteger a todo aquel que preste un servicio subordinado es factible tener al Derecho del Trabajo como parte integrante del derecho social, identificándose en el artículo 123 constitucional, que nos dice que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil, para efecto de esto se promoverá la creación de empleos y la organización social del trabajo, conforme a la ley.

Lo anterior sólo debe entenderse como los fines primordiales de creación del Derecho del trabajo y no como una realidad palpable en el México actual, a pesar de los ya muchos intentos por llegar no sólo a la perfección en la materia, sino por que esta se plasme de manera permanente en la sociedad mexicana.

Para concluir se puede afirmar que el Derecho del Trabajo tiene como objeto el trabajo personal subordinado, así como de la regulación de las relaciones nacidas del mismo.

1.2.1 Trabajador

Terminología.- A la persona que presta un servicio a otra se le denomina de diversas maneras: obrero, operario,

asalariado, jornalero, etc. Pero el concepto que ha tenido auge tanto en la doctrina como en la legislación es el de trabajador.

El concepto de trabajador es genérico porque atribuye a todas aquellas personas que, con apego, a las prescripciones de la ley, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otro sin admitir distinciones según lo marcado en el artículo 3 de la Ley Federal del Trabajo.

El artículo 8 de la misma ley nos ofrece su propio concepto de trabajador: "trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado."²¹

De este artículo se desprenden los elementos indispensables para regular la prestación de los servicios subordinados, como lo son:

El trabajador siempre será un persona física, dicha persona ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.

²¹ LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Ed. SISTA. México, 1999. P. 2

El trabajador siempre será una persona física; esto significa que, nunca podrá intervenir en una relación de trabajo, como trabajadores, las personas morales; sino exclusivamente personas físicas, es decir individuos. La exigencia de que el trabajador sea una persona física, pretende eliminar, por así decirlo, la confusión provocada con frecuencia al celebrar contratos por equipo.

Estas personas, a su vez prestan servicios a otra persona física o moral, el servicio ha de prestarse de manera indistinta.

El servicio ha de ser en forma personal; esto consiste en que para poder atribuir la calidad de trabajador a un determinado individuo, es necesario, como condición indispensable, que el servicio sea desempeñado por el mismo, en forma personal y no por conducto de otra.

Así, que la persona que este prestando el servicio de manera personal es la persona a la que siempre se le denominara trabajador; incluso en los casos como el de que una persona es contratada para realizar un trabajo por una cantidad determinada, y esta a su vez; en base de esa cantidad, contrata a un determinado número de auxiliares para que colaboren con el trabajo; o cuando se contrata los

servicios de un profesional, que tiene a su mando un conjunto de colaboradores o asesores (despacho de abogados, contadores, médicos, etc.).

Como se ve, el servicio es personal porque aun siendo los auxiliares, asesores, etc.; ellos están prestando su fuerza de trabajo y tienen el carácter de trabajadores aún perteneciendo a una persona moral, pues después de todo son las personas físicas las que trabajan.

Podríamos considerar como un último elemento a la subordinación; es un elemento que implica el poder de mandar con que cuenta el patrón y el deber de obediencia que tiene el trabajador.

Para Mario de la Cueva, "la subordinación no pretende designar un estatus del hombre que se somete al patrón, sino una de las formas de prestarse los servicios; aquella que se realiza con sujeción a las normas e instrucciones vigentes en la empresa."²²

²² DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. p.72

1.2.2 Mujer trabajadora

Utilizados como medias fuerzas de trabajo, tanto las mujeres como las menores, fueron contemplados en su relaciones laborales, dentro de un mismo capítulo.

La especialización de sus actividades determinó su estudio y tratamiento pormenorizado, de tal suerte que actualmente nuestra Ley Federal del Trabajo los regula dentro de título diferentes.

De la Cueva definió este derecho protector "como la suma de normas jurídicas que tiene como finalidad proteger especialmente, la educación, el desarrollo, la salud, la vida y la maternidad."²³

En todo ordenamiento se brinda protección especial al trabajo de las mujeres, pues aún cuando existe igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, hay gran diferencia física y psicológica entre ambos, que de modo necesario repercuten en el desarrollo del trabajo.

²³ DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. p.73

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.3 Breve Historia de la lucha por la Igualdad de la Mujer

La lucha de la mujer, por una vida digna y un reconocimiento social de los hombres, es decir la lucha por la igualdad, no surgió hace algunos mese, por el contrario, la mujer ha vivido en constante revolución.

En el periodo azteca, la situación jurídica y social de la mujer era de franca desigualdad con respecto a la de los hombres, en esta sociedad, como en la mayoría del mundo antiguo, se enaltecía de manera desmedida el valor de lo masculino.

En efecto, el papel que se le designaba a la mujer quedo claramente establecido en la costumbre que, según Fray Bernardino de Sahagún, tenían los aztecas de enterrar el obligo de la recién nacida debajo del fogón, en señal de que la mujer no habría de salir de su casa, y que todo su trabajo sería cerca del hogar, como por ejemplo, hacer de comer.²⁴

Sin embargo, el estatus femenino en la época prehispánica si tenía jerarquía en cuanto al culto y lo ceremonial, es decir, a lo religioso. Las deidades femeninas

²⁴ Instituto Nacional de Estudios de la Revolución Mexicana, Nuestra Constitución. Ed. INEHRM. México. 1990. P.11

protagonizaban un rol principal, como generadoras de vida, y las sacerdotisas cumplían con las funciones relacionadas con dicho culto.

Tenían ciertos derechos, aunque inferiores, estos estaban bien definidos; podían poseer bienes, celebrar contratos, y acudir a los tribunales en solicitud de justicia.

Pero esto no era un gran consuelo, ya que en medida de que el hombre era quien tenía las mejores posibilidades de ocupar altos cargos políticos, militares e incluso religiosos; la mujer sólo podía aspirar a ser esposa o dedicarse al culto, sin ir más allá de lo establecido.

Las mujeres nobles o *cihualpillis*, gozaban de los privilegios inherentes a su posición, de esta manera, algunas llegaron a ostentar el título de *tlatoani* o *teulli* (reina o cacique).²⁵ No obstante y a pesar de su sangre noble, no tenían acceso al poder político, no poseían derechos de herencia, pues no tenían el goce o disfrute de las prerrogativas que ofrecía el linaje, sino sólo el medio por el cual se transmitía el poder y los privilegios de clase.

²⁵ Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p.17

La conquista y la colonia

A la conquista de México-Tenochtitlán, por Hernán Cortes y sus seguidores, en el año de 1521²⁶, motivó diversas transformaciones en las sociedades indígenas y en la dignidad humana de los pobladores originales de América.

Durante los años posteriores a la conquista, los indígenas fueron degradados en extremo en su condición de seres humanos, y especialmente a las mujeres, a quienes se les hizo objeto de abuso sexual, perdiéndose la dignidad con la que se le trataba en los pueblos prehispánicos, convirtiéndose en esclava o sirvienta.

Así la relación hombre- mujer, en los pueblos indígenas, sufrió fuertes transformaciones, debido a que los frailes se dieron a la tarea de desterrar las practicas que, según ellos, iban en contra de la moral y la religión cristiana. Con esto, lograron que los nobles indígenas eligieran a sólo una de sus esposas, la cual sería la legítima, quedando las demás en el desamparo o como concubinas y además de todo sin ningún derecho ante la sociedad.

²⁶ MIRON MEDELLIN, Ma. Teresa, Derecho de la mujer en materia Laboral y Seguro Social, Ed. Porrúa, México, 1994, P.31

Además, por otro lado, las mujeres que llegaban de Castilla eran demasiado apreciadas por los españoles, ya que con ellas estaba garantizado el prestigio del apellido castellano y una tez blanca para heredar a sus descendientes.

Habría que mencionar que la situación económica determinaba la posición y las actividades que la mujer habría de desempeñar a nivel social y, a su vez le señalaba una serie de prerrogativas. Así sólo aquellas que disponían de sirvientes tenían la posibilidad y el tiempo para dedicarse a labores intelectuales; pero sólo a eso.

De 1810 a 1847

La Guerra de Independencia fue motivada, en gran medida, por la desigualdad existente entre los diferentes grupos sociales de aquella época y principalmente por la inconformidad criolla. El anhelo por dicha libertad no sólo perteneció a los varones; "...la mujer alentada por el interés de emancipación de la corona española y por lograr mejores condiciones de vida, también fue partícipe de estas inquietudes."²⁷

²⁷ DE BUEN LOZANO, Nestor. Op. Cit. p. 289

En efecto, es indudable la presencia de muchas mujeres dentro del proceso de independencia, ya sea como esposa, como enfermera o combatiente, empuñando las armas para defender un ideal; esto lo podemos comprobar al analizar el papel que jugaron muchas mujeres en dicho movimiento; así podemos encontrar a Josefa O. De Domínguez, Lona vicario, Manuela Medina, Fermina Rivera, Luisa Martínez, Gertrudis Bocanegra, por sólo mencionar algunas. Estas mujeres no sólo pelearon por el ideal de un México independiente, sino también por su independencia como mujer.

Al declararse el México independiente, la constitución de 1824 careció de un capítulo sobre garantías individuales, a pesar de incluir de manera dispersa una serie de libertades. Y aunque la mujer tenía una personalidad jurídica específica, se encontraba en calidad de menor, pues siempre estaba, ya sea bajo la tutela del padre, del hermano o del marido; puesto que no era considerada como ser capaz y pensante, ya que se encontraba sujeta a la voluntad del hombre.

Los regímenes que gobernaron a México en 1836 y 1843 "... en nada modificaron la condición de la mujer dentro de la legislación..."²⁸ Lo mismo sucedió con el acta de Reforma de

²⁸ Instituto Nacional de Estudios de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p. 19

1847 que si bien puso en vigor la constitución de 1824, también es cierto que siguió considerando a la mujer como un menor y sin derechos políticos.

Congreso constituyente

Después de tantos intentos por organizar de alguna manera al país a través de ciertos proyectos y constituciones tanto centralistas como federales, no fue sino hasta 1855 que, con la caída de Antonio López de Santa Anna y con el triunfo de la revolución de Ayutla, se convocó a un congreso para elaborar una de las constituciones más importantes de nuestra historia, la de 1857.²⁹

Cabe mencionar que en los debates de dicho congreso, específicamente en la sesión del 1° de julio de 1856, referente al artículo primero de la Constitución, Ignacio Ramírez, llamó la atención de sus colegas diputados debido al olvido de no haber incluido en el proyecto los derechos sociales de la mujer, el abogó por la igualdad ante el hombre dentro del matrimonio y afirmó "... que los derechos de la mujer, dentro del matrimonio, deberían consignarse en la ley, además de que en atención a su condición específica, la legislación debía otorgarle privilegios y prerrogativas."³⁰

²⁹ POLO BERNAL, Efraín, Breviario de Garantía Constitucionales. Ed. Porrúa. México. 1993. P. 102

³⁰ Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p.22

De forma similar, Ponciano Arriaga, defendió la tesis de los derechos por naturaleza, la cual señala "... que el hombre, de manera genérica tiene derechos a la vida, la seguridad, al alimento..."; planteó que la mujer es igual al varón y añadió "... que a medida que los pueblos, adelantan en la civilización, enaltecen a la mujer y reconocen sus derechos."³¹

A pesar de contar con este espíritu igualitario, a la mujer no se le otorgaron ningún derecho político. No obstante, ya para 1859 y dentro de las Leyes de Reforma, la mujer fue considerada y tuvo algunas prerrogativas en lo referente al matrimonio civil.

Fue en ese mismo año cuando el Presidente Benito Juárez, entonces residiendo en Veracruz, le encargó a Justo Sierra la redacción de un proyecto de Código Civil; pero este fue interrumpido por la intervención Francesa que se suscitó en nuestro país.

Pero tiempo después cuando se estableció el imperio de Maximiliano, la idea del Código continuó, por lo que se pudo publicar los tomos I y II referentes a la persona, los bienes

³¹ Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p. 26

y la propiedad. Con esto se iniciaba el camino de la igualdad legal.

Ya para cuando se encontraba restaurada la República, los abogados Mario Yañez, José Ma. Lafragua, Isidro Antonio Montiel y Duarte y por ultimo Rafael Dondé, se dieron a la tarea de revisar los códigos anteriores. Después de hacer algunas modificaciones, el proyecto fue aprobado por el Congreso y entro en vigor en marzo de 1871.

Porfiriato y Revolución

La situación de la mujer obrera durante el porfiriato (1876-1910) fue de un gran estado de explotación; los salarios eran muy bajos y los horarios excedían de diez horas, incluyendo a los niños. Así mismo, los trabajadores tenían un endeudamiento interminable, debido al las tiendas de raya.

Durante la primera década del siglo XIX, los obreros en general, externaron sus inconformidades a través de huelga como la de Cananea y Río Blanco. En esta ultima los trabajadores textiles exigieron un aumento salarial, así como la reducción de la jornada laboral, desgraciadamente y como de costumbre fueron reprimidos con las armas y la solución nunca llegó.

Por otro lado, tanto los intelectuales como los miembros de la clase media liberal, formaron grupos de protesta, como clubes y partidos políticos, con el propósito de lograr cambios sociales, políticos y económicos en los que la mujer sería participe de dichos cambios a lograr.

Ricardo Flores, periodista y fundador del Partido Liberal hizo un llamado a las mujeres mexicanas para unirse a la causa de la Revolución:

"Si el hombre es esclavo, vosotros lo sois también. La cadena no reconoce sexo; la infamia que avergüenza al hombre os infama de igual modo a vosotras. No podéis sustraeros a la vergüenza de opresión; la misma garra que acogota al hombre os extingue a vosotras, necesario es, pues ser solidario con la gran contienda de la felicidad... ¿Qué no entendéis de política?. No es esta una cuestión de política, es una cuestión de vida o muerte."³²

A primer instancia la participación de la mujer dentro del proceso revolucionario se dio en el campo intelectual, denunciando las anomalías del porfiriato; así, encontramos

³² Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p.28

los periódicos Vésper, de Juana B. Gutiérrez de Mendoza; Juan Panadero, de Guadalupe Rojo y El Campo Libre, de Carlota Antuna de Borrego, a través de los cuales se expresaban contundentemente la necesidad de que la mujer tomara conciencia de su situación social. Como respuesta, el Gobierno de Porfirio Díaz encarceló a hombres y mujeres que externaron su pensamiento y clausuró todos los establecimientos en donde se imprimían dichos periódicos.

Por toda la República, mujeres como Aurora y Elvira Colín en Zitácuaro Michoacán; Josefa Arjona de Pinelo y Donaciana Solaz, en Veracruz; Modesta Abascal, Otilia y Eulalia Martínez Nuñez, en la Ciudad de México, se adhirieron a grupos de protesta en contra de las medidas del gobierno porfirista. Ejemplo de este valor y presencia fueron las mujeres de la familia Serdán; quienes junto con Aquiles organizaron en Puebla en 1910, el movimiento armado en apoyo a Francisco I. Madero y el Plan de San Luis, el cual invitaba al pueblo a reconquistar su soberanía, aniquilada hasta entonces por Díaz. Habría que señalar que este fue uno de los primeros movimientos antirreeleccionistas que tomó las armas, en el los hermanos Serdán dieron la vida y las mujeres de esta familia fueron encarceladas. Cabe mencionar que este movimiento aunque fue importante por ser de los primeros, fue un movimiento frustrado.

Durante la Revolución, la colaboración de la mujer fue decisiva y clara, y el feminismo comenzó a manifestarse como una corriente avasalladora. El 13 de Enero de 1916, En Mérida Yucatán, se llevó a cabo de los primeros Congresos Feministas en México.³³ Los objetivos de este congreso fueron el análisis de las relaciones hombre-mujer dentro de la sociedad, y la demanda de tener en la realidad social, política y civil, derechos y funciones iguales a los del varón. El texto aprobado en este congreso conformó el primer esfuerzo de la mujer por poder reclamar sus derechos, concluyó que la mujer tenía tanto el derecho de ejercer cualquier cargo público, como el de ser elemento capaz de poder dirigir a la sociedad.

En 1916-1917, el Congreso constituyente, encargado de la elaboración de la Constitución vigente, tampoco reconoció los derechos políticos de la mujer, pero si aceptó su igualdad en el ámbito laboral. Cabe señalar que el artículo cuarto constitucional, todavía planteaba lo relativo a la libertad de trabajo.

Con el fin de lograr la emancipación económica, social y política de la mujer, el Congreso feminista publico

³³ POLO BERNAL, Efraim. Op. Cit. p. 104

quincenalmente una revista titulada La mujer. Al año siguiente surgieron otras dos agrupaciones, La Gran Liga Femenina Obrera de Orizaba, que editó el periódico Caridad y moral y, La sección Mexicana de la Liga Femenina de Mujeres.

México Contemporáneo

En mayo de 1923 se llevó el Primer Congreso Nacional Feminista, con la asistencia de 100 delegadas. Entre las principales resoluciones destacaron sus demandas por la igualdad civil para poder ser elegidas a cargos administrativos; la reforma de la Ley de Relaciones Familiares y, en especial, se puso énfasis en el derecho al sufragio femenino.

Anteriormente el 8 de enero de 1923, el gobernador de San Luis Potosí, Rafael Nieto, expidió el decreto 103, concediendo a las mujeres de ese estado el derecho a votar y a ser elegidas en las elecciones municipales.

En la cambiante sociedad que México vivía en los años treinta, el Presidente Lázaro Cárdenas, emprendió en 1938, una actividad campaña por justa rehabilitación de la mujer. Se sometió al Congreso una iniciativa en relación al sufragio femenino; pero los legisladores detuvieron el trámite debido a los problemas que se suscitaron por la expropiación de

bienes de compañías petroleras y los levantamientos armados en San Luis Potosí.

Por otro lado, las ligas y organizaciones Feministas seguían presionando para lograr la reforma al artículo 37 de la Ley Electoral Federal.

En el gobierno de Avila Camacho (1940-1946) las secretarías femeniles de diversas organizaciones, como la Confederación de trabajadores de México (CTM), la Confederación Nacional de Organizaciones Populares (CNOP), la Confederación Nacional de Campesinos (CNC), la Federación de Sindicatos de Trabajadores al servicio del Estado (FSTSE) y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación (SNTE), constituyeron la Alianza Nacional Femenina. De igual forma la mujer se convirtió en el comité coordinador de mujeres para la defensa de la patria y posteriormente en la Unión Democrática de Mujeres Mexicanas. En materia legal fue expedida la Ley del Seguro Social (1943), en la que se amparo la maternidad, como apoyo a la mujer trabajadora.

El 2 de diciembre de 1952 el Presidente Adolfo Ruiz Cortinez Presentó al Congreso una iniciativa para reformar el artículo 34 lo que implicaría su derecho a votar y ser votadas; para el 17 de octubre del siguiente año la

ciudadanía se otorgó indistintamente a hombres y mujeres que cumplieran con los requisitos que dicho artículo establecía. Ese mismo año se celebró la Convención sobre los derechos políticos de la mujer en donde se rectificó la igualdad de los sexos en cuanto a los derechos políticos y el derecho que la mujer tiene a participar en todas las actividades gubernamentales.

Durante la presidencia de Adolfo López Mateos (1958-1964), se establecieron otras prestaciones para la mujer, como la creación del servicio de guarderías infantiles, se les prohibió participar en labores insalubres y peligrosas, así como en trabajo nocturnos de la industria y el comercio después de las diez de la noche. Por lo que respecta a la protección de la salud en el año de 1960 se creó el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).

El presidente Díaz Ordaz (1964-1970), a instancias de las diputadas Fidelia Sánchez de Mendiburu y Diana Torres, reformó la constitución en su artículo 30 según el cual ambos padres, podían transmitir la nacionalidad mexicana a sus descendientes nacidos en el extranjero; en 1969 el artículo 34 se reformó estableciendo los dieciocho años como edad ideal para alcanzar la ciudadanía tanto en hombres como en

mujeres. En 1974 se incremento el beneficio de las guarderías a las trabajadoras asalariadas a través del Instituto Mexicano del Seguro Social . En 1975 se declara el año internacional de la mujer; en este periodo se promovió la igualdad entre el hombre y la mujer, se aseguró su integración al desarrollo nacional y se reconocía la importancia de su intervención en las relaciones de paz entre los estados, así como la paz a nivel mundial.

José López Portillo (1976-1982), hizo hincapié en el papel de la mujer al poner en marcha todo un programa de trabajo, financiado básicamente por la ONU el cual culmino en junio de 1982 con la elaboración por parte del Consejo Nacional de Población, del Plan de Acción para la Integración de la Mujer al desarrollo. Su objetivo fue promover la plena integración de la mujer al proceso económico, educativo, social y cultural del país lo que significaría un cambio de actitud hacia si misma. Cabe la mención de que durante este sexenio la mujer ocupó un lugar preponderante en las respectivas cámaras legislativas, reafirmando su importante participación dentro de la política nacional. Se eligió por primera vez una gobernadora, Gricelda Alvarez en Colima, y se designo a una secretaria de Estado Rosa Luz Alegría en Turismo.

Durante las elecciones federales de 1982 se presentó por primera vez en la historia de México, una candidata a la Presidencia de la República la Sra. Rosario Ibarra de Piedra.

Para De la Madrid (1982-1988), fue un asunto de interés mejorar las condiciones de vida de la mujer y continuo con el anterior proyecto mediante el Programa Nacional de Acción para la Integración de la Mujer al Desarrollo.

Para Salinas de Gortari (1988-1994), desde su campaña a la presidencia se comprometió a incrementar y fortalecer la participación femenina en todos los campos de la vida nacional. Decenas de mujeres participaron como Legisladoras en el Congreso de la Unión y otras tantas trabajaron en la política, artes, educación, cultura y ciencia.

1.4 Igualdad

Como ya hemos visto, el hombre por naturaleza cuenta con una cierta clase de derechos a los cuales no puede ni debe renunciar; la igualdad es uno de esos derechos y como ya lo habíamos comentado es necesario antes de entrar en nuestro tema de estudio, saber que es la igualdad y que implica tenerla.

Se traduce en el derecho que tiene toda persona de exigir el respeto a su situación como persona humana frente a sus semejantes, independientemente de las condiciones particulares o generales que pueda reunir. Y así mismo se traduce en una situación de igualdad la cual es un elemento indispensable de la dignidad de la persona humana, que le es inherente desde el momento en que nace, hasta que muere.

La igualdad puede existir o llega a existir cuando las leyes que rigen a los hombres y a las cosas son generales, es decir, sin excepción alguna; esto significa que no debe conceder privilegios ni colocar a nadie en grado de inferioridad.

La igualdad, en consecuencia, se traduce en una relación que media entre las personas o las cosas, con la finalidad, en el caso de los primeros, de alcanzar aquellos elementos indispensables para el desarrollo de la personalidad misma y el alcance de la felicidad.

Así mismo podemos mencionar el principio Aristotélico con respecto al principio de igualdad que consiste en tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, tomando en cuenta las circunstancias específicas que prevalezcan en un

momento determinado, de donde la igualdad es la primera consecuencia de la dignidad.

La igualdad como contenido jurídico es la institución en la que está colocado todo hombre desde que nace. Lo que significa que la persona en su aspecto integral, es susceptible de colocarse en diferentes situaciones y esta variedad debe de ser objeto de una situación igualitaria en atención a los demás sujetos que están colocados en un estado similar.

Por consiguiente debemos considerar que los ordenamientos llevan como una de sus finalidades la regulación de las relaciones existentes entre los individuos que se encuentran en una misma situación. La igualdad como forma legal surge al exigir a dicho ordenamiento los mismos derechos y las mismas obligaciones para toda persona.

En conclusión pudiera decirse que la igualdad tiene como centro de su atención a que los seres humanos tienen derecho. Al respecto Montiel y Duarte nos menciona que "... la saludable importancia de la igualdad depende de su relación con las leyes y con las instituciones, que nos garanticen el goce de los bienes que cardinalmente se derivan de los derechos

absolutos que la naturaleza otorga a todo hombre sin distinción."³⁴

1.4.1 Concepto de igualdad

Según el diccionario Pequeño Larouss, la igualdad es "la relación existente que guardan dos o más cosas semejantes; la semejanza en la naturaleza, calidad o cantidad."³⁵

La igualdad para su estudio puede clasificarse en los siguientes tipos:

La igualdad natural.- Es aquella que tenemos todos los seres humanos por el sólo hecho de que nacemos iguales, libres de toda determinación. Muchos son los autores que estiman la importancia que esta igualdad tiene en la evolución del Derecho como lo conocemos actualmente y en la concepción histórica de las garantías individuales, ya que la consideran origen de los fundamentos jurídicos actuales.

La igualdad real.- Es aquella que adquirimos de acuerdo con las circunstancias reales que nos rodean, ya sea de carácter político, religioso, económico, etc. Es por ello que

³⁴ MONTIEL Y DUARTE, Isidro, Estudios sobre Garantías individuales, 6ª ed. Ed. Porrúa, México, 1998, P.63

³⁵ Librairie Larousse, Pequeño Larousse, 18ª ed. Ed. Ediciones Larousse, México, 1993, P. 559

tal vez sea esta la clase de igualdad mas palpable materialmente a nivel social, lo que no implica que los demás tipos de igualdad puedan tener presencia física en la persona.

La igualdad jurídica.- Como ya lo hemos mencionado, establece la posibilidad de que varias personas en un momento determinado sean sujetos de derechos y obligaciones.

1.4.2 Concepto de proporcionalidad

De acuerdo con el Diccionario Anaya de la Lengua, podemos definirla como "la relación de las partes con el todo o lo correspondiente de acuerdo a la densidad o medida."³⁶

Esto quiere decir que siempre estaremos frente a un punto de referencia, mediante el cual podremos emitir determinada señalización basándose en la relación que guardan entre si la parte estudiada y el todo con el que guarda una correspondencia lógica.

DE tal manera que resulta necesario para el investigador o para el simple lector el conocer tanto el punto de referencia o la parte estudiada y el todo de donde surge el

³⁶ Fundación Cultural Televisa, Diccionario Anaya de la Lengua, Ed. Ediciones Anaya, Madrid, 1981, P.573

extracto, para de esta manera observar la relación que guardan una y otra entre si y poder emitir un determinado pronunciamiento al respecto. Así por ejemplo en un ámbito jurídico, podemos encontrarla, al mencionar que los contribuyentes estarán obligados a pagar un impuesto predial en proporción a este.

1.4.3 *Diferencia entre igualdad y proporcionalidad*

Después de haber aterrizado en los anteriores conceptos y en lo que al alcance de ellos no deja, podemos apreciar que existe una diferencia no sólo de concepto sino de alcance; no debemos caer en la confusión de percibir a la igualdad y la proporcionalidad como sinónimos. La primera se traduce en la posibilidad o capacidad que tiene una persona de adquirir los mismos derechos y las mismas obligaciones de que es titular todo sujeto que se encuentre en una determinada situación abstracta legalmente establecida. Por consiguiente, la igualdad se refiere a la calidad o naturaleza de los derecho y las obligaciones propias de un estado jurídico específico. Por el contrario, la proporcionalidad, que supone siempre la igualdad, implica la fijación de derechos y obligaciones para una persona desde un punto de vista cuantitativo dentro de una misma situación jurídica.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Podríamos explicarlo con un ejemplo; así todo propietario o poseedor jurídico de un bien inmueble está obligado a pagar el impuesto predial establecido en la Ley; esta situación bajo la cual se encuentran todos los propietarios, implica el estado de igualdad; ya que no se hace distinción por el monto o cantidad de sus posesiones. Ahora bien, como no todos los propietarios o poseedores constan con un bien inmueble de iguales proporciones y en iguales cantidades; los que cuenten con mayor extensión, mejor situación o mayor número, deberán pagar un impuesto más elevado a los que se encuentran en la situación contraria; lo que implica que los impuestos serán proporcionales a su bien.

A pesar de todo lo anterior, no debemos descartar la idea de que la igualdad va acompañada de la proporcionalidad, pues a parte de ser la igualdad un requisito, lo es también la proporcionalidad; ya que por ejemplo un impuesto desproporcionado sería, por ende, inconstitucional.

CAPITULO 2

APLICACIÓN ACTUAL DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN MATERIA LABORAL

2.1 La igualdad como garantía individual. 2.1.1

Concepto. 2.1.2 Breve Historia.

2.2 Análisis jurídico del artículo 4 constitucional.

2.3 Ley Laboral y Principio de igualdad. 2.3.1

Artículo 3° de la Ley Federal del Trabajo. 2.3.2

Observaciones. 2.3.3 Artículo 164 de la Ley Federal

del Trabajo. 2.3.4 Observaciones.

2.1 La igualdad como Garantía Individual

La igualdad como contenido de garantía es una situación en la que se encuentra colocado todo hombre desde que nace, es parte de este; es decir que no puede ni debe de prescindir de ella y, ninguna otra persona puede transgredirla.

El ser humano no sólo debe contar con estos derechos sino también con la seguridad de que serán respetados, por lo que han sido instituidos en una ley suprema, que en nuestro caso es la constitución, además de la obligatoriedad que esto conlleva.

Así, estudiaremos a la igualdad como garantía del ser humano y su función principal, concluyendo entonces con la realidad de este principio.

2.1.1 Concepto

Jurídicamente hablando, "la igualdad se traduce en que varias personas, en un número indeterminado, que se encuentra en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismo derechos y de contraer las misma obligaciones que emanan de dicho estado."³⁷

³⁷ BURGOA, Ignacio. Op. Cit. p.251

Esto es que la igualdad desde un punto de vista jurídico, podemos decir que la igualdad es la capacidad que tienen un determinado numero de personas de adquirir derechos y obligaciones que se deriven de una determinada situación en la que dichas personas que encuentren. Por ejemplo; en el matrimonio ambos cónyuges tiene la obligación de educar a los hijos.

Debemos aclarar que es indispensable para que se de la igualdad, que la situación jurídica sea la misma; pues no puede entablarse una relación igualitaria entre la posición concreta que guarde una persona en una determinada situación, con la que tiene un individuo perteneciente a otro estado de derecho diferente.

Toda persona, según la relación jurídica en que se haya, puede gozar de diferentes situaciones de derecho, como ejemplo: aquella persona que se tiene como poseedor de un bien es apta de ser causante de impuestos (predial, etc.).

Ahora bien, sabemos que la igualdad es un derecho nato del hombre y como tal debe de estar instituida en una ley suprema lo que nos lleva a considerar a la igualdad una garantía individual, ya que, esta tiene como centro de atribución al ser humano en cuanto a tal, es decir, en su

implicación de persona, prescindiendo en la diferente condición social o cultural en que se encuentre o pueda encontrarse dentro de la vida comunitaria.

Evidentemente los seres humanos tan sólo en su naturaleza son iguales, ya que en lo que respecta a sus características biológicas, al medio social o económico en el que se desarrollan, los hombres son desiguales.

Montiel y Duarte no mencionan que "la igualdad por si sola no es una garantía. ¿Qué ganaríamos con ser todos igualmente víctimas de un gobierno absoluto?. De modo que la importancia de la igualdad depende de su relación con leyes y constituciones liberales que nos garanticen el goce de los bienes, cardinalmente deriva de los derechos absolutos que la naturaleza otorga a todo hombre sin distinción."³⁸

Es decir, la igualdad es un derecho, como ya lo habíamos dicho, natural del hombre; pero para que esta igualdad tenga un carácter legal o mejor aún se hable de garantía, no sólo debe encontrarse instituida en una ley sino que la igualdad se este dando dentro de las mismas leyes. No estamos refiriéndonos a una igualdad física o

³⁸ MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Op. Cit. p.63

moral, etc.; estamos hablando de instituir las para que las leyes y sus creadores, así como quienes las aplican igualen a los hombres en sus derechos legales.

Cuando imponemos en un ordenamiento los mismos derechos y obligaciones a cualquier persona colocada en una situación determinada por dicho ordenamiento regulada, que los que la establecen a otros sujetos que se hallen en dicha situación, surge lo que podríamos llamar la igualdad legal. Esta se traduce en la atribución que la norma hace a toda persona de los derechos y obligaciones que son inherentes a una situación determinada en que esta pueda encontrarse.

El criterio que sirve de base para definir la situación anterior, esta integrado por propia personalidad humana en un aspecto general, eliminando toda deferencia entre grupos e individuos desde el punto de vista de la raza, la nacionalidad, etc.

Por su parte Burgoa nos menciona que el concepto jurídico de la igualdad, "... se traduce en un elemento eminentemente negativo; la ausencia de distinción y diferencia entre los hombres en cuanto a tales..."³⁹

³⁹ BURGOA, Ignacio. Op. Cit. p. 255 .

Esto es, que la igualdad se traduce en la obligación de omitir cualquier diferencia entre los sujetos, desde un punto de vista meramente humano. Pero debemos de tener en cuenta que si bien es cierto que existe o que por lo menos debe de existir una ausencia de diferencias, no podemos considerar como un elemento a la ausencia, más bien estaríamos hablando de una situación negativa.

La situación en que existe esta igualdad como garantía individual no se forma por el sujeto en virtud de la celebración de un acto jurídico, sino que surge acompañante con la persona humana. Por tal motivo, la igualdad es una situación en la que esta colocado el hombre desde que nace.

En conclusión, la igualdad como garantía individual se establece conforme a la situación o carácter del hombre y sin perjuicio de que simultáneamente este colocado en situaciones diferentes y en las cuales la igualdad jurídica se traduce en el mismo trato para todos los sujetos que dentro de cada una de ellas se encuentren.

2.1.2 Breve Historia

La igualdad no siempre ha existido en la historia del ser humano, no digamos como derecho o garantía, es decir, que se encuentre desde un punto de vista jurídico. Desde los

tiempos más remotos de la historia existieron grandes diferencias entre las personas como tales.

"Entre los pueblos de la antigüedad la desigualdad más ilustrativa es la esclavitud. La condición de esclavo era, no un estado que se le atribuyera a la persona; si no un estado real, esto es, referirse a una cosa."⁴⁰

En efecto, el esclavo era considerado como un bien; la sociedad romana -que es la principal en la esclavitud- presentaba una profunda desigualdad por lo que a sus dos clases concierne: los patricios y los plebeyos. Cabe mencionar que un esclavo podía alcanzar la libertad mediante la gracia del *siu-iuris* o *pater familias* a quien pertenecía por algún favor recibido o una gracia alcanzada, o bien adquirir su libertad. Entonces los llamaban libertos: no eran ciudadanos completos, pero tenían más derechos que los esclavos y solían poseer negocios; algunos solían ser gladiadores y tenían la posibilidad de ganar su libertad con sus victorias en la arena; pero en los dos ejemplos anteriores estos seguían perteneciendo a la clase plebeya, con lo que se establecía la imposibilidad de que un esclavo

⁴⁰BURGUA, Ignacio. Op. Cit. p. 260

podiera ascender a las clases privilegiadas en el imperio romano.

Efectivamente existían muchas prohibiciones para los plebeyos, quienes por ejemplo; "... no podían contraer matrimonio con alguien que perteneciera a los patricios."⁴¹

Por otro lado, las mujeres romanas no recibían una educación completa, no tenían derecho al voto ni podían ocupar posiciones de autoridad. Las casadas ocupaban su tiempo en las labores domésticas; las ricas tenían esclavos que las servían, y sólo las viudas podían gobernar sus propiedades.

En la edad media, la desigualdad era vista entre la sociedad humana principalmente en lo referente a la servidumbre, en la que los siervos estaban obligados a la voluntad del señor feudal y a la nobleza.

La revolución francesa inspirada por las doctrinas de Rousseau y del jus-naturalismo, constituyó el origen de la conceptualización jurídica de la igualdad humana como garantía individual.

⁴¹ PORTE PETTIT, Eugen, Derecho Romano I, 3ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994. P.105

Ante la ley y para el estado tuvieron que desaparecer todos aquellos elementos que integraban la desigualdad entre los diversos gobernados. La revolución francesa trajo por primera vez a la igualdad como garantía individual.

"En México durante el régimen azteca, la desigualdad era un estado natural dentro de la sociedad."⁴² En efecto, estaba dividida en varias clases con distinta posición jurídica, económica y jurídica: la nobleza, el sacerdocio y el pueblo; entre estas clases habían grandes diferencias, como por ejemplo; en la política, los nobles los sacerdotes tenían la facultad de nombrar al rey, acto en el que el pueblo no tenía nada que ver; por tal motivo, se considera que el gobierno azteca era sin duda aristócrata y sacerdotal en cuanto a la designación de su líder.

Además de esto, existía como en casi todos los pueblos de la antigüedad, la esclavitud, la que sin embargo, no era tan degradante como con los romanos. Esta se derivaba por tres causas: la guerra, la costumbre y la voluntad.

En la época colonial la desigualdad del individuo como persona, era su estado normal. Así desde el punto de vista

⁴² Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Op. Cit. p.28

político, los españoles propiamente dichos o peninsulares eran los únicos capacitados para desempeñar los altos puestos gubernativos.

En efecto, los puestos de gobierno no podían ser ocupados por los indios quienes estaban colocados en una situación de verdadera desigualdad casi llegando a la esclavitud; incluso los criollos que en un momento dando estuvieron desprovistos de este derecho, poco a poco se les fue extendiendo.

La abolición de la esclavitud en México tuvo una gran repercusión en el establecimiento de la igualdad jurídica; fue Hidalgo quien proclamó la libertad para los esclavos en nuestro país, bajo la pena de muerte de no ser acatado; siendo esto en 1810. Ya la constitución de Cádiz de 1812 consagró la igualdad jurídica prohibiendo la esclavitud de la misma manera que la constitución de Apatzingán, donde Morelos declaró que "... todos los nacidos en América se reputan como ciudadanos, y que la felicidad del pueblo y de cada uno de sus ciudadanos consiste en el goce de la igualdad ..." ⁴¹

⁴¹ LOZANO, José Ma. , Estudio del Derecho Constitucional Patrio, Ed. Porrúa, México, 1980. P.132

Y así sucesivamente en todos los ordenamientos; la constitución de 1824, que eliminaba los fueros personales, la de 1836, que abolió la esclavitud; el artículo 4° y 5° del Proyecto de Minoría de 1842; artículo 9° fracción I de las bases orgánicas de 1843; artículo 5° de Acta de Reformas de 1847; hasta llegar a la constitución vigente en la que se encuentran garantizadas las garantías individuales de igualdad, en los artículos: 1,2,4,12 y 13.

El artículo primero constitucional nos habla del goce que tienen todos los individuos de las garantías que nuestra constitución otorga, sin distinciones; podemos considerar que es este el primer precepto en el que se incluye la igualdad y que este es el que da paso a los demás; esto es, en virtud que se considero a este artículo reglamento marco para ser posteriormente complementado por las leyes secundarias necesarias para hacer posible que en el territorio mexicano se estableciera como principio fundamental el de la igualdad jurídica.

El artículo 2° constitucional, establece el principio de igualdad y hace propio el principio histórico de la abolición de la esclavitud al atender que todo individuo por solo encontrarse en territorio mexicano sin importar cual sea su condición, no podrá ser sujeto de la esclavitud y gozará como

cualquier otro de las garantías incluyendo la de libertad; cabe recordar que la nación mexicana es siempre respetuosa de la forma de organización política de los demás estados lo cual no es quebrantado por el hecho de otorgar la libertad a aquellas personas que en el país de origen hayan sido consideradas esclavas por el único acto de transgredir nuestras fronteras.

Artículo 12 constitucional, reconoce una igualdad de las personas en su aspecto social; es decir, que esto implica la negativa de reconocer y otorgar privilegios o prerrogativas a unas personas y, que son negadas a otras, es decir todos aquellos títulos que establecen una situación de clase y diferenciación social, con lo cual se viola otro principio consagrado en la constitución mexicana, el de la igualdad.

No debe interpretarse esta disposición en el sentido de que establezca una prohibición de carácter constitucional para otorgar menciones honorables, reconocimientos públicos o distinciones humanísticas o académicas para aquellas personas que se han hecho merecedoras de ello, ya que todo lo anterior de ninguna manera se traduce en un privilegio o prerrogativa que la persona distinguida pueda hacer valer frente a sus ciudadanos; es decir que permite todos aquellos títulos que no impliquen sumisión a un gobierno extranjero.

Artículo 13 constitucional que establece la igualdad de todos ante la ley al someterlos a las leyes comunes y a los tribunales ordinario; pero aunque agrega que ninguna persona o corporación puede tener fuero, debe de entenderse con las excepciones que la misma ley menciona, las cuales en realidad establecen matices a la garantía de igualdad, que en esas excepciones queda restringida a las materias que las mismas se refieren, como por ejemplo el fuero de guerra.

2.2 Análisis jurídico del artículo 4° constitucional

Tradicionalmente, desde que se expidió la Constitución de 1917, este artículo hablaba de la libertad de trabajo.

Este artículo en su párrafo primero; el Estado reconoce el compromiso de proteger y promover las lenguas, culturas, usos, costumbres, y recursos que componen a la nación mexicana; así mismo se garantizará a todos sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado lo cual se traduce en la protección que el Estado debe de brindar a cualquier individuo, tomando en cuenta sus practicas y sus costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley;

El segundo párrafo nos habla de la igualdad entre el hombre y la mujer; la cual estudiaremos más adelante de manera minuciosa;

La segunda parte de este párrafo establece la obligación a la ley de proporcionar todos los elementos necesarios para la protección de la familia, en todos los sentidos que este concepto abarca, ya que es esta considerada la base de la sociedad, es la organización primaria, fundada sobre vínculos de parentesco, donde la solidaridad suele manifestarse en mayor grado. En su seno nacen, crecen y se educan a las nuevas generaciones.

La formación que en la familia reciben los hijos es insustituible. De aquí que el Estado, a través de sus instituciones y de su orden jurídico, tutele a la familia y le proporcione medios para cumplir sus altas finalidades;

El párrafo tercero garantiza al hombre y a la mujer la libertad de tener hijos en el número que ellos decidan, pero les impone la obligación de procrear con sentido de responsabilidad. La paternidad no debe de ser nunca un acto producto del azar, sino el resultado de un deseo cuyas consecuencias estén dispuestos a enfrentar el hombre y la mujer por igual como una actitud importante de conciencia paterna.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Corre a cargo del Estado proporcionar a hombres y mujeres los servicios informativos adecuados sobre como planear a la familia, de acuerdo con sus propias ideas;

El párrafo 4° contempla el derecho con el que cuenta toda persona. En el Diario Oficial del tres de febrero de 1983 se estableció el derecho a la salud en el cual toda persona tiene ese derecho, y el Estado la obligación, conforme a las bases que dan las leyes de prestar los servicios necesarios para proteger la salud de los habitantes de la República, a fin de brindar de manera oportuna y eficiente los servicios médicos, de conformidad a la ley.

Esta garantía no sólo se refiere a ser atendido médicamente en caso de enfermedad debe de comprender también la medicina preventiva, o sea, recibir ayuda para evitar las enfermedades; la educación en materia médica de la población, pues para preservar la salud es preciso contar con la colaboración de cada habitante, que debe saber que actos propios deterioran su salud y evitarlos, y un derecho cada día más importante para la humanidad; gozar de un ambiente sano y preservar el medio;

El párrafo 5° establece el derecho que tiene cada familia a disfrutar de vivienda digna y decorosa.

Tradicionalmente, gran parte del pueblo mexicano no ha podido alcanzar ese nivel de bienestar, y pese a los esfuerzos hechos en las últimas décadas, todavía la población marginada del campo y de la ciudad no lo han logrado.

La nueva norma constitucional señala un propósito político al que debe ajustarse la acción del Estado, pues sin duda, el derecho a la vivienda supone la creación de un derecho social en beneficio de las clases más pobres de nuestra ciudad;

El párrafo 6° establece el deber de los padres a preservar y satisfacer la necesidad y la salud física y mental de sus hijos menores. Los hijos requieren educación, cuidados de toda índole, cariño, compañía; los padres están obligados a proporcionarles esas atenciones a fin de formar hombres y mujeres sanos, fuertes, equilibrados y felices.

La tarea no es fácil, de aquí que la ley llame la atención sobre la responsabilidad que la pareja tiene cuando decide en su ámbito de libertad dar vida a un nuevo ser humano.

Corresponde por ende al padre y a la madre de acuerdo con la ley, la responsabilidad de educar y formar a los hijos

hasta hacer de ellos unos ciudadanos libres y dignos, para lo cual la ley apoyará a lo padres mediante las diversas instituciones públicas creadas con ese fin.

Ahora bien, después de haber comentado de manera sumaria el artículo 4° constitucional, nos concentraremos en el tema de nuestro estudio, la igualdad entre el hombre y la mujer la cual se encuentra contemplada en dicho artículo en su segundo párrafo.

Por decreto legislativo el 27 de diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al día 31 del mismo mes y año, el artículo 4° constitucional dejó de referirse a dicha libertad de trabajo, para instituir la "...igualdad jurídica entre el hombre y la mujer".⁴⁴

A la letra el artículo 4° en su segundo párrafo nos dice: "el varón y la mujer son iguales ante la ley."⁴⁵ Entonces este artículo nos establece de modo general y por así decirlo la igualdad de sexos.

⁴⁴ BURGOA, Ignacio. Op. Cit. p. 273.

⁴⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ed. Sista. México. 1998. P.3

Creemos que por un lado no era necesario subrayar dicha igualdad, pues el artículo primero nos está dando la pauta a una igualdad general en la que se incluye la igualdad de sexos; posiblemente esto sea debido al ánimo de fortalecer una situación que nuestra cultura ha intentado superar por más tiempo debido a las marcadas discriminaciones que alguna vez se han hecho por cuestiones de sexo.

Al respecto se ha dicho que suele ser repetitivo, pero como nos marca nos marca el tratadista Padilla, " era necesario reiterar este artículo, ya que el legislador ordinario hasta últimas fechas lo ha reconocido."⁴⁶

En efecto el Código Civil de 1928 lo establece de una manera expresa y es hasta entonces cuando la mujer alcanza el derecho al voto durante el régimen de Ruiz Cortines otorgándole también el derecho del juicio de amparo sin la necesidad del consentimiento del marido.

El 27 de diciembre de 1974 por decreto se instituye la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer. Así el Artículo 4º constitucional en su segundo párrafo contiene la igualdad de sexos; esta declaración en nuestra ley fundamental no es

⁴⁶ PADILLA, José R. Sinopsis de amparo. 2ª edición. Editorial Cardenaz. México, 1994. p. 104.

específica, por el contrario y sin ánimo de contradecirla, da pauta, en la mayoría de los casos, a una mala interpretación por parte de quienes escudándose en este apartado pretenden pregonar una inexistente igualdad entre los hombres y las mujeres en la ley y en las diferentes ramas del derecho mexicano. Consideramos que esta actitud consuetudinaria en la sociedad civil mexicana parte desde la raíz misma de la célula fundamental que conocemos como familia y su organización.

El Doctor Luis Díez Picazo, jurista español, indica que la familia presupone una determinada manera de organización; un determinado comportamiento, unas reglas y unas ideas, que están sometidas a evolución, y aún en esta sociedad podemos distinguir grandes diferencias.⁴⁷

La familia ha sido un grupo en el que la jerarquía ha tenido variaciones; sin embargo, los movimientos contemporáneos con carácter igualitario marcaron la pauta para que nuestra constitución haya incluido la igualdad entre el hombre y la mujer frente a la ley.

⁴⁷ Vid. DÍEZ PICAZO, Luis, Postulado familiar del Artículo 4º Constitucional, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1990, P. 46.

Consideramos que esta declaración igualitaria es contraria a la condición natural de las personas pues no puede existir una igualdad absoluta entre ellos, ya que no debemos desatender el carácter desigual que tienen, como nos menciona el principio Aristotélico: " tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales."⁴⁸

Así la igualdad parece y es justa, pero no entre todos, sino entre los iguales, de la misma manera que la desigualdad; si es que se está imponiendo la igualdad como algo absoluto; ya que por otro lado la mujer y el hombre, en su carácter de gobernados, son titulares de las mismas garantías que se encuentran instituidas en la constitución, como el derecho de audiencia y el de legalidad, entre los más destacados; además de ser también igualmente causantes de impuestos. Pero no en todos los ordenamientos existe una igualdad, por razones que en su momento estudiaremos.

La igualdad no puede darse en un carácter absoluto pues no se puede hablar de ella en este sentido, ya que atentaría en contra de lo que es natural.

⁴⁸ Cit. Por. BURGOA, Ignacio. Op. Cit. p. 245.

2.3 Ley Laboral y Principio de igualdad

La riqueza de los pueblos se debe a inagotable trabajo de los hombres y de las mujeres.

La discriminación de la mujer ha desaparecido de las leyes y de los códigos, aunque todavía la mujer este luchando por alcanzar más. Finalmente el legislador tuvo que reconocer lo evidente: las mujeres son seres humanos con todo lo que lleva esto implícito, por lo cual no se justifica la discriminación por cuestión de sexo. Y esto lo podemos encontrar en los artículo 3° y 124 de la Ley Federal del Trabajo.

2.3.1 Análisis del artículo 3° párrafo II de la L.F.T

En un principio este artículo en la ley de 1931, no hablaba del derecho que tienen los individuos al trabajo igual; se refería y determinaba lo que era trabajador, pero debido a que el concepto que presentaba no era meramente acertado se modifico y al hacerlo se desligaron varios puntos de los cuales uno sirvió para dar la pauta a lo que hoy es el artículo 3°, trasladando así el concepto más atinado al artículo 8° de la misma ley.

Dicho artículo 3° a la letra nos marca que: " No podrá establecerse distinciones entre los trabajadores por razón de raza, sexo, edad, religión, condición social y política."¹⁹

2.3.2 Observaciones

Del párrafo anterior podemos desprender que todo individuo podrá trabajar en igualdad de condiciones con respecto a cualquier otra persona que desempeñe actividades similares en la misma empresa. Por lo que es valido asegurar que:

Es violatorio de este precepto la practica aplicada en tiempos de la colonia donde los trabajos de jerarquía, así como los de administración pública eran acaparados prácticamente por los españoles;

Es contrario también a este precepto toda disposición que establezca una limitante de edad para cada trabajo específico a excepción de lo que en la misma ley se establezca como límite inferior o superior de edad en razón de la protección para los menores y los ancianos (en el caso de la jubilación);

¹⁹ LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Op.Cit. p.2

El derecho de culto no debe ser causal de discriminación en el ámbito laboral, las situaciones religiosas deben quedar al margen de la relación contractual entre el patrón y el trabajador, cualquier cláusula que atente contra la libertad de culto, no sólo es violatoria del artículo 3° de esta ley sino que también es contraria al precepto establecido en el artículo 24 constitucional;

Las diferencias económicas y sociales que puedan existir entre los individuos con iguales capacidades físicas y mentales no pueden ser detonante de diferencias tales como la preferencia por aquella que tiene un estatus de vida más elevado o una situación económica más favorable cabe recordar que el Derecho al Trabajo es una institución de Derecho Social y que por lo tanto debe de proteger a las clases económicamente débiles y socialmente más frágiles, de manera tal que los dos individuos antes mencionados sin importar su extracto social o su solvencia económica están en igual capacidad de ejercicio para exigir se le respete su derecho al trabajo en igualdad de circunstancias;

Por lo que respecta al sexo; no debe de ser este motivo de las diferencias que actualmente se dan en la vida laboral de México, y el cual solamente resalta el empeño que se tiene

por no reconocer la utilidad que la mujer puede llegar a significar en una relación de trabajo. Es este (el de sexo) sin lugar a duda el escaló mas difícil en la pesada escalinata que nos lleva a la democracia y a la que no podremos llegar sin la presencia de la mujer.

No debemos excedernos con el afán por redimir en algo la historia de limitaciones que vivieron las mujeres en el pasado y poner en un trato desigual con los hombres, pero no en desventaja sino en ventaja, ya que volveríamos a la desigualdad protegiendo de manera especial a esta y dejando al hombre como ella lo estaba anteriormente. Es cuestión de mirar con aras de tratar de igualar situaciones con las pertinentes excepciones en ambos sexos.

2.3.3 Análisis del artículo 164 de la L.F.T.

artículo 164.- "Las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres."⁵⁰

2.3.4 Observaciones

La igualdad jurídica ha existido desde algunos años atrás, no sólo se ha considerado en la constitución sino en

⁵⁰ LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Op. Cit, p. 32

los demás ordenamientos, basta con una lectura de las diferentes legislaciones, como civil, mercantil, administrativo, etc. Por lo que concierne a la materia Laboral, la legislación ha sido protectora de la situación de la mujer en su carácter de trabajadora, pero esa protección jurídica se ha llevado a cabo tomando en consideración las diferencias naturales que existen entre el hombre y la mujer y las cuales jamas deberán ser diferentes al orden jurídico, que por otra parte, jamas podrán cambiarlas o en el caso extremo eliminarlas.

Durante siglos se ha buscado la razón de la preponderancia masculina en el trabajo y, lo cierto es que no es muy difícil de saberlo, es la fuerza física con que cuenta el varón.

Al respecto, Corella expone que: "La mayoría de los varones poseen una energía que, acompañada o no de verdadero talento, les permite ascender con facilidad, eso sin contar con que no tienen que gestar y traer hijos al mundo, pues aquí su papel se reduce a una colaboración tan breve que no afecta en nada su vida profesional."⁵¹

⁵¹ CORELLA, Laura. La mujer en el trabajo. Tecnológico de Monterrey. México. 1990. P. 17

Las condiciones físicas de la mujer como trabajadora, no la permiten realizar actividades en las que se requiere la fuerza y la destreza del varón y una capacidad de resistencia para llevar a cabo; además la mujer durante cierto periodo del embarazo, debe ser alejada del trabajo que desempeña, mientras pasa el periodo de alumbramiento y aún todavía un periodo más después de este; motivo por el cual la Ley Federal del Trabajo instituye las normas adecuadas para la protección de la mujer en la situación de la maternidad.

Es indudable que el trabajo prestado en ciertas condiciones inadecuadas puede producir desfavorables consecuencias en el trabajador, este peligro se acentúa cuando dicha actividad se presta por mujeres.

Si examinamos el origen de las instituciones que tienden a proteger y reglamentar la prestación de un trabajo subordinado, de inmediato surge la necesidad de proteger a la mujer de los abusos que podrían surgir de esa prestación, dejando de lado al varón. Estas instituciones que de origen fueron creadas para beneficiar a la clase trabajadora, impiden el hecho de considerar al hombre y a la mujer en un plano de igualdad ya que marca una protección especial a la mujer en su condición de ser madre.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El tratadista brasileño, Mozart Russomano, señala que "el principio fundamental de la legislación y la doctrina... es la absoluta igualdad en el trato a todos los trabajadores, sin ninguna distinción resultante de la naturaleza... Nada más injusto que el distinguir y clasificar los derechos o los beneficios en función de la naturaleza de su oficio o de su trabajo..."⁵²

A nuestra consideración el anterior desplegado no es acorde, no por el hecho de que deba existir una desigualdad por el oficio o trabajo de que desempeñado; sino porque no se puede considerar que la igualdad pueda o deba ser aplicada en un sentido absoluto como el autor indica, pues debemos considerar, aunque se corra el riesgo de ser incisivo, el principio aristotélico anteriormente comentado. Nuestro punto de vista es más acorde con lo que afirma el ilustre José Dávalos cuando menciona "la igualdad no debe de ser entendida como una igualdad idéntica que no puede darse en la vida. Quien sabe quien pudiera encontrar la identidad entre dos gotas de agua."⁵³

Considerando lo anterior, cabría la pregunta ¿y la igualdad? De acatarse absolutamente la tan anhelada igualdad

⁵² RUSSOMANO MOZART, Victor. Principios básicos del Derecho Laboral. Ed. Kina, Brasilia, 1989. P.299

⁵³ DÁVALOS, José. Op. Cit. p. 211

jurídica, se terminaría por llegar a uno de los dos extremos absurdo o ridículos; o se protege al hombre en los mismos casos en los que la mujer cuenta con una protección especial, lo que sería inconcebible, o se dejaría a la mujer sin la referida, protección, lo que sería injusto literalmente hablando.

Cabe señalar que a pesar de lo ya expuesto, la interpretación que del artículo 164 se hace, la mayoría de las veces es errónea o inexacta pues, partiendo del análisis de dicha apartado podemos establecer que la igualdad resultante del texto no debe de entenderse con carácter universal, sino como un marco jurídico en el que el legislador dejó abierta la posibilidad para que con motivo de las insalvables diferencias biológicas y filosóficas existentes entre el hombre y la mujer pudieran establecerse salvedades y excepciones a la regla prescrita por lo que en el universo jurídico encontramos disposiciones que aparentemente hacen de la mujer un punto de referencia protectora, por lo que podía interpretarse como un trato preferencial, lo cual no es exacto ya que como hemos establecido, tales excepciones son realizadas con el único fin de la protección de la vida.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

CAPÍTULO 3

UNA IGUALDAD UTÓPICA

3.1 Relatividad del principio de Igualdad.

3.1.1 Causas de diferenciación.

3.2 Imposible aplicación del principio.

3.1 Relatividad del Principio de Igualdad

En el presente capítulo se expondrán las razones por las cuales la igualdad no puede ser aplicada en un sentido absoluto en materia de trabajo; así como se comprobará que las diferencias físicas y biológicas existentes entre hombres y mujeres si son determinantes, ya que la misma legislación hace uso de estas mismas diferencias como se observa en el capítulo V de la Ley Federal del Trabajo en el que se encuentra una protección especial a la mujer en su condición de madre.

Demostraremos también, que el concepto de igualdad al que alude la multicitada ley de trabajo mexicana está muy lejos de ser erróneo, pues el equívoco se encuentra en un aspecto subjetivo, la interpretación que se le da por parte de los diversos grupos de defensa de género o mejor conocidos por feministas que se revisten con el título de víctimas de discriminación sexual y el cual es estandarte muchas veces infundado en la falta de conocimiento legal y la errática interpretación del concepto mencionado.

En base a estas líneas de razonamiento, determinaremos la imposible aplicación del principio de igualdad absoluta en materia de trabajo en virtud de que no pueden ser salvadas las diferencias de género a las que hemos hecho referencia,

señalando categóricamente la relatividad a la que están sujetas las disposiciones legales que nacen de la relación jurídica de trabajo en virtud del sexo de quien presta el servicio subordinado.

En este orden de ideas se propondrá la adhesión al artículo 164 de la Ley Federal del Trabajo del criterio específico que señale el sentido en que deberá entenderse el concepto de igualdad al que se refiere el apartado mencionado, con el fin de evitar las confusiones que han nacido de la mala interpretación de este principio.

Así mismo, conscientes de la existencia de diversos actos discriminatorios en las relaciones de trabajo que van en contra del espíritu de la ley, los cuales nunca se denuncian, propondremos también la creación de una Comisión investigadora de las condiciones de la mujer en el trabajo con el fin de señalar aquellas acciones que hacen más gravoso el camino a una igualdad genérica en materia de relaciones de trabajo.

De conformidad con lo anterior, nos abocáremos a continuación a determinar la relatividad del principio de igualdad en materia laboral.

Según el diccionario Anaya de la Lengua, relatividad es " la teoría formulada por Einstein que se propone averiguar cómo se transforman las leyes físicas, cuando se cambia el sistema de referencia."⁵⁴ Cabe señalar que esta teoría dio origen a la teoría filosófica conocida como relativismo la cual niega la existencia de verdades absolutas y sostiene que la validez de un razonamiento tiene relación directa con las circunstancias que rodean a dicho razonamiento.

Es decir, la relatividad establece la pérdida del carácter absoluto de una idea, dado que estas se encuentran condicionadas y dependientes de ciertas circunstancias o en un concepto más coloquial todo depende del cristal con que se mira.

Pero como se aplica este concepto en nuestra materia de estudio? Dicho principio señala la existencia de una igualdad entre hombres y mujeres de manera lisa y llana, por lo que gran parte de las corrientes ideológicas han tratado de buscar que la mujer se encuentre en un plano más allá de lo igualitario con respecto al hombre por lo que logran solamente trasladar el blanco de la discriminación al sexo

⁵⁴ DICCIONARIO ANAYA DE LA LENGUA. Op. Cit. p. 602

masculino como si tratasen de cobrarse las injusticias sufridas a lo largo de la historia.

Por el contrario, el espíritu de la ley pretende concebir la igualdad como el universo de circunstancias en las que hombres y mujeres trabajadoras se encuentran en posibilidad de ejercer los mismos derechos respetando aquellos casos en que por la misma naturaleza humana se deben observar dispensas al principio constitucional, pero sin el ánimo de ir en contra del mismo.

Pero los equívocos en la interpretación siguen vigentes en el sector laboral, por lo que es menester realizar la relativización expresa en la ley, es decir, especificar que la igualdad no tiene carácter absoluto en las relaciones de trabajo en razón de que hombres y mujeres tienen necesidades especiales nacidas de la diferencia de género. De tal forma que estaríamos hablando de una igualdad relativa al especificar que la aplicación del principio depende en ciertos casos concretos del sexo de quien presta el servicio subordinado y de las circunstancias en que este se encuentre. Con lo que consideramos, quedaría eliminado el fundamento del *¿por qué a mí no?*, constantemente utilizado por los movimientos sexistas en pro de la mujer existentes en nuestro país.

Pero aquí no se trata de usar demagogia, no se puede declarar que la igualdad debe traducirse estrictamente en lo mismo para todos; pues se estaría negando no sólo la diversidad de pensamientos, costumbres y objetivos, sino también la existencia de sexos con características y necesidades diferentes dentro de la sociedad mexicana, elementos que componen la pluralidad tan valiosa para nuestra vida democrática.

Por último concluimos que la igualdad es un concepto subjetivo, ya que dependerá de la situación en la que se encuentren los individuos, y tendrá tantas variaciones como situaciones que existan.

3.1.1 Causas de diferenciación

Los que hablan tanto de igualdad en la diferencia, tendrían mala fe, si no aceptan que pueden existir diferencias dentro de la igualdad. Es absurdo pretender que las relaciones humanas serían imposibles si el hombre y la mujer no fuesen concretamente semejantes.

De igual manera sería ilógico pensar que podríamos obligar coercitivamente a los empleadores a garantizar el empleo de toda persona sin observar estas diferencias

perennes en la naturaleza humana, pues sería meramente un capricho basado en una razón demagógica:

Si bien es cierto que la mano de obra femenina se libro del yugo que significaba el hogar y a estado ganando espacios en el mercado de trabajo durante la última década; ramas económicas exclusivas de los hombres han tenido que abrirse a las mujeres y por ello no es raro encontrarlas en las industrias siderúrgicas, de la construcción y metalmecánicas en los servicios de limpieza.

Pero la realidad eminente es otra, el empleador ya tiene una visión clara del modelo de empleado que requiere para cada labor, de tal manera que cuestiones como eficiencia, costos y desgaste del recurso humano están muy por encima de aspectos morales como los de discriminación y equidad de oportunidades. Tal vez el origen principal de la asignación diferenciada de los trabajos parece atribuirle más que una discriminación abierta o deliberada de los empleadores, a un problema cultural, que hace que las personas se identifiquen con determinadas actividades y tareas por el hecho de ser mayor donde el trabajador tiene grado de segregación es mayor donde el trabajador tiene mayor libertad de decisión; que en las relaciones asalariadas, donde interviene la decisión del patrón.

Un ejemplo burdo ocurre cuando los jóvenes eligen una profesión; aunque las escuelas no discriminen, la mayoría de las carreras y oficios son considerados masculinos o como femeninos y, por lo general los estudiantes eligen de acuerdo con esa norma, aunque sea común que al interior de un rama coexistan ocupaciones masculinas, femeninas o mixtas que bien podrían aplicarse a las ramas de trabajo.

En virtud de lo anterior, encontramos una marcada división por géneros de las actividades económicas y productivas así como en las industriales y comerciales, por lo que es muy común observar el dominio femenino en las ocupaciones bajas y medios de oficina, el comercio en tiendas departamentales, supermercados y auto servicios, así como en la venta de productos alimenticios y en su caso en la industria manufacturera considerada femenina y de muy bajos ingresos, mientras que en el caso de las actividades de seguridad social se observa una clara presencia de mujeres en los servicios de salud, educación y administración pública, aunque en ninguna ocupación de jerarquía importante.

Por otro lado, se observa el dominio de la actividad productiva masculina en ramas como la agricultura, el sector manufacturero, administración pública, venta de automóviles, gasolineras, desechos, construcción, transporte y

transformación, aunque actualmente la población masculina se esta enfrentando con grandes dificultades para encontrar empleo, pues se les considera más recios ante la sumisión.

Cabe mencionar que los esfuerzos relacionados con la productividad se ha dirigido a los hombres y los de beneficencia a las mujeres por lo que en consecuencia la fuerza laboral masculina se considera más productiva con relación a la femineidad, aunque esta última goce de más beneficios protectores.

Pero, ¿cuáles son las causas específicas por las que el empleador decide utilizar la fuerza masculina antes que la femenina? Encontramos diversas razones, que a continuación expondremos.

Una vez derribada la creencia de que la mujer es *animal de cabellos largos e inteligencia corta*⁵⁵ emitida por Shopenhauer, podemos declarar que tratándose de capacidad mental no puede haber fundamentación para la negativa de empleo genérico, es decir, no se puede establecer como causa de la discriminación la falta de la inteligencia o capacidad mental por parte de la mujer.

⁵⁵ Vid. ORIOL AAGUERRO, Antonio. La mujer aspecto antropológico. Ed. Trillas. México. 1975. P.22

Diferente razón es la fuerza física de trabajo fundamentada en los estudios anatómicos del cuerpo humano, es verdad, en el hombre están dadas las condiciones para que la masa muscular actúe con mayor eficiencia que en el cuerpo de la mujer.

El cuerpo masculino esta adoptado para laborar, que implica un mayor empleo de la fuerza física (que no es lo mismo a resistencia al dolor, aspecto en el que las mujeres han comprobado su superioridad) y por ende el desgaste de la fuerza de trabajo, así como la recuperación médica de la misma es menor con frecuencia a los casos en que se emplean mujeres para las mismas actividades, o en otras palabras en razón de la fuerza, el trabajo masculino es más duradero, no implica un exceso de gastos médicos y asegura la continuidad en el desempeño de la labor.

La cultura es un factor predominante en las relaciones contractuales, se nos ha enseñado que a las mujeres debe protegérseles por el hecho de ser mujer, doctrina que ha adoptado la legislación sin el análisis exhaustivo que debería dársele a este contexto. Pero ¿de que se le debe proteger en materia de trabajo? Los riesgos aparentemente son iguales para ambos sexos en el plano físico, en el biológico no es así.

Cuando consideramos a las mujeres que trabajan no podemos ignorar el hecho de que son biológicamente muy diferentes del varón; en las primeras, el ciclo menstrual tiene importancia puesto que se produce trece veces al año durante la mitad de la vida de la mayoría de ellas, y aunque no sea una causa de debilitamiento físico o mental, si pone a la mujer en riesgo de una infección, ya que es cuando la mujer esta más propensa.

Otro de los factores y el más importante es la maternidad; las mujeres trabajadoras, aún las que asumen un compromiso con el trabajo o a la participación comunitaria raramente cuestionan la maternidad como aquello que otorga el principal significado a la vida, aunque tiempo atrás considerarán que los hijos harían posponer proyectos personales, obstaculizar la vida absorbiendo mucho tiempo.

Cuando este cambio se da (cuando llega el embarazo), el compromiso con el trabajo disminuye gradualmente, las mujeres más bien adaptan las condiciones del trabajo a las de la maternidad, buscan el tipo de trabajo que mejor se ajuste a sus responsabilidades, evitan realizar las tareas que les corresponden cuando creen que perjudicaran al producto, o simplemente abandonan el trabajo; esta es la principal preocupación del empleador, aunado a los costos médicos y la

falta de continuidad del trabajo realizable, por lo que contratar elementos del sexo femenino, procuran tener muy presentes estas posibilidades.

Lo anterior se materializa en las restricciones para contratar mujeres casadas o con hijos, e inclusive el hecho de casarse o embarazarse llega a ser motivo de la rescisión del contrato en algunas empresas.

Para el patrón significa una pérdida global el hecho de ver disminuida su fuerza laboral cuando en virtud de la ley, la mujer se ausenta de sus labores las 6 semanas antes y después con motivo del alumbramiento, así como el consiguiente pago de los servicios de salud y seguridad social familiar a los que la trabajadora y su hijo se han hecho acreedores, lo que lleva al empleador a declinar a favor de la fuerza masculina.

Otras circunstancias por la cuales el trabajo femenino ha estado ausente de ramas específicas de la producción y la industria es el grado de exposición a diversos agentes activos con los que laboran y que tienen injerencia directa con la fertilidad, las mujeres que pretendan procrear a mediano o largo plazo, así como también a las que se encuentran en el periodo de gestación, se les otorgan ciertas

restricciones de trabajo no porque se trate de proteger a la trabajadora de los efectos en su organismo, pues sólo se trata de proteger a las compañías en futuras demandas de indemnización laboral pues la esterilidad desgraciadamente es una constante en trabajadoras que han sido expuestas a emisiones químicas, calóricas, de radiación o infecciosas que no sólo afectan la posibilidad de engendrar, sino que sus consecuencias se observan directamente en la gestación del producto ya concebido, esta es la principal razón por la cual la presencia de la mujer es casi nula en industrias de la transformación por lo que se le considera una rama económica masculina.

En estas empresas (fundidoras, extracción, energía nuclear, metalúrgicas, etc.) es común encontrar ofertas de empleo dirigidas solo a varones y en contadas ocasiones a mujeres mayores de 35 años pues en estas últimas queda descartado prácticamente el deseo de procrear a futuro.

Pero no todas las ramas económicas están cerradas a la mujer, es más, podemos encontrar que estas dominan mercados importantes de la producción donde no es necesario el empleo de la fuerza física considerable y los horarios permiten una dualidad de actividades, así como son las restricciones hacia las mujeres embarazadas o que tienen hijos, por lo que

generalmente es en las actividades de oficio, supermercados, demostración de productos, servicios alimenticios, telefonía, enfermería y manufactura donde se localiza el grueso de la población femenina trabajadora ya que los horarios de medio tiempo y la relativa sencillez del desgaste físico se amoldan a las necesidades de su sexo.

3.2 Imposible aplicación del Principio de igualdad.

En la actualidad existe una profunda brecha entre la letra de la ley y el hecho. Hemos observado que la igualdad es la situación en la que un individuo tiene los mismos derechos y obligaciones respecto a los demás, pero en la realidad no es así; debemos comprender que la igualdad no debe de ser aplicada sin tener en cuenta que el ser humano por naturaleza es desigual.

Pero por otro lado no debemos de dejar anulado tan importante precepto como lo es el de la igualdad, por el simple hecho de que los individuos no lo sean; es valido el querer igualar a los hombres, pero sin olvidar sus diferencias; es decir, que la igualdad deberá estar sujeta a estas diferencias y para ser aplicada deberán ser consideradas.

La legislación no puede cerrar los ojos a las características establecidas como resultado de la evolución humana, esta evolución, es la que ha definido las costumbres que hasta ahora nos revisten como comunidad en la que el hombre y la mujer desempeñan papeles y funciones biológicas diferentes.

No podemos declarar que se rompe un principio tan importante como el enmarcado en el artículo cuarto constitucional al establecer la existencia de tales diferencias que nos han acompañado durante la evolución humana. Hombres y mujeres se complementan, sus diferencias no están hechas a capricho, por lo tanto una disposición que no las observe estará en contra de un principio natural tan o más importante que la misma ley.

Se deduce de tales ideas que el concepto de igualdad jurídica que mediante estas hemos expuesto, no corresponde al concepto abstracto, deshumanizado e irreal que proclamó el Liberalismo. En la vida de ningún pueblo puede existir la igualdad jurídica como concepto absoluto entre sus variadisimos componentes, pues la ley jamas debe prescindir de las diferentes situaciones generales determinadas que se registran en la realidad social para normarlas diversamente.

Este imperativo fue soslayado por el régimen, ya que , adoptando una postura francamente quimérica o utópica, consideró que todos los seres humanos debían de ser iguales ante la ley sin tomar en cuenta las posiciones desiguales en que realmente están colocados. En suma, la igualdad debe siempre de acatar el principio aristotélico, sobre todo en lo que se refiere a observar las circunstancias especiales en cada individuo; aunado a esto, no se debe olvidar que la igualdad jurídica nunca podrá soltarse de la mano de la igualdad natural, por lo que al momento de legislar deben tomarse en cuenta estas dos premisas, el legislador lo sabe por lo que ha creado normas que tienen a limitar en forma literal dicho principio.

De esto se deriva que la igualdad en materia laboral se considere o sea considerada de imposible aplicación absoluta, además de que implicar un principio de igualdad totalitario significaría no sólo tener que modificar la leyes, las instituciones, las costumbres, la opinión pública y toda la estructura social para que el hombre y la mujer se conviertan en individuos completamente semejantes.

Se podría pensar que la mayoría de los estudios y propuestas no atienden de manera específica la situación derivada de la diferencia entre hombre y mujer, esto no es

causal, pero cabe mencionar que no se pretende tachar de superficial a todo aparato legal en materia de igualdad jurídica, únicamente estamos demostrando que la legislación es aún materia de perfeccionamiento en estos tópicos de género, por lo que se pueden aportar algunos lineamientos que subsanen las deficiencias que se encuentran dentro de su cuerpo.

Grupos feministas como MAS (Mujeres en Acción Sindical) han debatido sobre la incapacidad del sindicalismo y de la sociedad para definir estrategias que permitan garantizar la igualdad entre hombres y mujeres, partiendo del principio básico de que se trata de una relación entre desiguales y que esto ha dado pauta para que la incorporación de la mujer se halla dado en condiciones de mayor precariedad y se hayan dado las tendencias a la segregación ocupacional.

Pero se debe plantear que dar derechos iguales a seres que viven una realidad de desigualdades, lo único que lograríamos es perpetuar las desigualdades, la brecha de esta forma nunca se cierra. Las mujeres y los hombres se incorporan al mundo del trabajo en condiciones diferentes y desiguales.

La Ley Federal del Trabajo no puede pasar por alto estas desigualdades por lo que no puede dejar de establecer medidas tutelares de manera especial a ciertos individuos por ejemplo a la mujer trabajadora en su carácter de madre. El que la ley diga que los hombre y las mujeres tenemos los mismos derechos en el trabajo, no significa nada en la practica legal, pero si la ley plantea acciones positivas para lograrlo, el principio básico de la igualdad tendería a cumplirse, con lo que se evitaría dar lugar a la mala interpretación, cosa que ha ocurrido en los ultimos años, pues algunas organizaciones a protestado en diversas ocasiones y de diferentes maneras a querer evocar el artículo cuarto constitucional con el fin de conseguir derechos que pudieran ir más allá de lo que realmente es la igualdad.

Esto es debido a la mala interpretación que de dicho principio se tiene.

Cabe hacer de nuevo la aclaración de que el principio o los fines que con este se persiguen, no son erróneos, sino más bien la manera en como se maneja esta disposición.

Estos son los aspectos generales que a un particular parecer se tendrían que abordar en la Ley Federal del Trabajo al analizar el planteamiento de igualdad entre los sexos. Sin

embargo quisiera plantear algunos aspectos para ejemplificar como la ley en ciertos casos da consideraciones a los derechos laborales de la fuerza de trabajo femenina considerando que esta se encuentra desprotegida en el ámbito de la igualdad.

SERVICIOS DE GUARDERIA.- Se considera que la madre trabajadora debe de contar con la protección y las prestaciones necesarias para atender a sus hijos, no sólo durante el embarazo, sino también en su infancia. Debido a esto se creó el sistema de guarderías infantiles que se otorga a todas las madres trabajadoras para que puedan entregar a su hijo al iniciar la jornada de trabajo y recogerlo al concluir esta, desde luego que aparentemente esta no es razón para excluir a los varones, ellos cuentan con esta prestación de acuerdo a la Ley del Seguro Social cuando estos no tengan a su cargo a los hijos, ya sea por encontrarse viudos o divorciados, mientras estos no contraigan matrimonio o entre en concubinato. Respecto a esto se debería considerar que el hombre también pudiera contar con este derecho, cualquiera que sea la circunstancia por la que tenga a cargo los hijos; sin que el requisito sea que la mujer haya muerto o se haya divorciado.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Además, si la cuota correspondiente a la prestación corre de manera indirecta a cargo de los trabajadores (artículo 191 de la Ley del Seguro Social) cualquiera, hombre o mujer, que tuviera a su cargo a los hijos podría hacer valer ante las juntas de Conciliación y Arbitraje el fundamento de la aportación general de los trabajadores, en relación con este servicio para concluir que se tiene como objeto de aportación por su salario, así como el de evocar el artículo cuarto constitucional.

Otro de estos es la Pensión de Viudez; en el caso de fallecimiento del trabajador, se le otorga al beneficiario una indemnización que corresponde a la establecida en la ley. Encontramos entonces que el único beneficio que al respecto ha podido recibir el hombre con las reformas es la contenida en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo en su primera fracción que establece los mismos derechos al varón en caso de muerte de la trabajadora por riesgo de trabajo.

Sin embargo, condiciona este derecho a que el viudo haya dependido económicamente de la trabajadora y que tenga una incapacidad del 50% o más con esto queda expuesto que aún no se logra la igualdad del hombre viudo al de la mujer viuda, ya que la condición mencionada no existe para la mujer, la cual por el simple hecho de quedar viuda, se le concede el

citado derecho. Parecería que se está cayendo a un plano injusto para el varón al pretender condicionar las prestaciones, cuando debería de bastar con el simple hecho de que, ya sea que los dos trabajen o sólo uno para que el otro tenga este derecho.

La ley nos marca una dependencia y no debemos olvidar que esta es un aspecto delicado, pues las leyes no la definen ni la limitan; lo que nos conlleva a interpretarla con el riesgo de no tomar en cuenta los aspectos esenciales de la institución; así que cabría la posibilidad de que se pudiera suprimir como condición para que el hombre pueda recibir las prestaciones que la mujer tiene de pleno derecho.

Los hijos son preocupación permanente de los padres; por lo que no es válido condicionar las prestaciones a la existencia de acreditamientos de una dependencia.

Los mismos derechos deben darse al varón y a la mujer sin distinción por razón de sexo; es en breves palabras lo que nos marca el artículo cuarto constitucional. En el caso del cónyuge, puede reclamar el pago de la pensión en términos similares a los de la mujer; si le es negada podrá acudir al amparo por violación a la garantía de igualdad jurídica.

Con la misma razón que la protección se otorga al núcleo familiar, no sería posible desconocer el derecho del cónyuge y del concubino.

Como podemos observar, la ley nos marca supuesto para protección de la mujer en los que deja de lado o se condiciona al hombre, pero debemos considerar que en realidad si existen diferencias entre los hombres y las mujeres que no pueden ser olvidadas para la aplicación de la ley; los supuestos anteriores son un claro ejemplo de que la igualdad no se puede dar de manera total.

Si así fuera, como podríamos adaptarnos o aceptar que el hombre pudiera ser sujeto del derecho a la paternidad (en este caso), constar con dicho periodo o un periodo menor, las guarderías, el poder ser derechohabiente de la mujer trabajadora sin condición alguna o ser de igual manera beneficiario del seguro de viudez. No se permitiría, por que se estaría pensando en que la mujer es de nueva cuenta desprotegida, ¿por qué?, porque se ha aprendido a tener una igualdad que parece ser absoluta pero en la practica es sólo relativa.

CONCLUSIONES

1.- Las garantías constitucionales sólo son los medios de defensa de los derechos subjetivos de la persona a los que se les denomina garantías individuales.

2.- El concepto de Derecho del Trabajo es el más aceptado u el que más se acerca al contenido de la materia laboral, por lo que consideramos que el derecho del trabajo es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social de las relaciones de trabajo.

3.- La igualdad como contenido de Garantía Individual es la situación en la que se encuentra colocado todo hombre desde que nace, es decir, que no puede ni debe prescindir de ella y ninguna otra persona puede transgredirla.

4.- Para poder considerár a la igualdad como una garantía individual, debemos considerar que la igualdad es un derecho nato del hombre y como tal debe de estar instituido en una ley suprema para que tenga como centro de atribución al ser humano en cuanto a tal.

5.- La situación en que existe esta igualdad como garantía individual no se forma por el sujeto en virtud de la celebración de un acto jurídico, sino que surge par con la persona humana; por tal motivo la igualdad es una situación en la que se encuentra colocado el hombre desde que nace.

6.- En conclusión, la igualdad jurídica se establece sin perjuicio de que se este colocado en situaciones diferentes pues estas se traducen en el mismo trato para todos los sujetos que dentro de cada una de ellas se encuentren.

7.- Consideramos que la declaración igualitaria a que hace referencia el artículo 4° Constitucional llega a ser en una aspecto, contraria a la condición natural de las personas ya que consideramos que no puede existir una igualdad absoluta entre ellos, debido a que no debe desatender el carácter desigual con el que cuentan, evocando el principio Aristotélico *tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.*

8.- De esta manera la igualdad parece y es justa, pero no entre todos sino entre los iguales, de la misma manera que entre los desiguales.

9.- Podemos declarar que tratándose de capacidad mental no puede haber fundamentación para la negativa de empleo genérico; es decir, no se puede establecer como causa de la discriminación la falta de la inteligencia o capacidad mental por parte de la mujer; pero diferente razón es la fuerza física fundamentada en los estudios anatómicos del cuerpo humano, es verdad, en el hombre están dadas las condiciones para que sus músculos actúen con mayor eficiencia que en el cuerpo de una mujer. Razón por la que el empleador prefiere contratar hombres en vez de mujeres para ciertas actividades.

10.- Hemos visto que la cultura es un factor predominante en las relaciones contractuales, se nos ha enseñado que a las mujeres deben de protegerse por el hecho de ser lo, doctrina que ha adoptado la Legislación sin el análisis exhaustivo que debería dársele a este contexto. Los riesgos son iguales para ambos sexos en lo que al plano físico se refiere, más sin embargo como ya lo hemos visto en el plano biológico no es así.

11.- Otro y el más importante de los factores es la maternidad, ya que se traduce para el empleador en una disminución gradual del trabajo, costos médicos y de seguridad social familiar, así la falta de continuidad del trabajo realizable, por lo que contratar elementos del sexo

femenino, procura tener muy presentes estas posibilidades o declinar a favor de la fuerza masculina.

12.- De esto se deriva que la igualdad en materia laboral se considere o sea considerada de imposible aplicación absoluta.

13.- A demás de que implicar un principio totalitario significaría no solo tener que modificar las leyes, las instituciones, las costumbres, la opinión pública y toda la estructura social para que el hombre y la mujer se convirtieran en individuos completamente semejantes.

14.- Existen diferencias entre la mujer y el hombre que no pueden ser olvidadas para la aplicación de la ley y un ejemplo claro son los derechos de pensión de viudez y el servicio de guardería, en los que el hombre solo esta condicionado.

15.- En base a estos razonamientos, determinamos que el principio de igualdad no puede ser aplicado con el carácter absoluto en materia de trabajo en virtud de que podrían ser salvadas las diferencias de género a las que por naturaleza está sujeto el ser humano.

16.- Así, en conclusión, diremos que la igualdad en materia labora será de acuerdo a la persona, tomando en consideración

las diferencias; ya que la ley laboral tiene como uno de sus objetivos proteger a la clase débil, por lo tanto al aplicar este principio deberá de seguir con el mismo fin.

PROPUESTAS

Propuesta de adhesión al artículo 164 de la Ley Federal del Trabajo. - Con base en lo establecido en los artículos 71 fracción II y 73 fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales conceden al Congreso de la Unión facultades para legislar en materia de Trabajo y de todas aquellas leyes reglamentarias del artículo 123 Constitucional.

Proponemos ante este mismo Congreso la adhesión al artículo 164 de la Ley Federal del Trabajo, de las excepciones que especifican o limitan la igualdad laboral existente entre el hombre y la mujer, con el fin de determinar los alcances a que este artículo podría llegar, todo esto con el único propósito de aclarar y otorgar con ello la interpretación correcta que debe de tener el multicitado artículo.

Propuesta de creación de una Comisión Investigadora de las Condiciones de la Mujer en el Trabajo. - Con base en los artículos 71 fracciones I y II, y el 79 fracción III. Se podrá instituir, ya sea por el Ejecutivo Federal o por el

Congreso de la Unión el decreto por el cual se cree una Comisión Investigadora dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y auxiliar de la Procuraduría Federal De la Defensa del Trabajo, con la facultad de emitirle recomendaciones a esta última acerca de las situaciones en las que pueda encontrarse la mujer en el ámbito laboral.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

ALONSO GARCÍA, Manuel, Cursos de Derecho del Trabajo. Editorial Ariel. Barcelona, 1991. 575p.

ALVARADO LARIOS, Ana María, Temas selectos de Derecho Laboral. Editorial Adission Wesley Longman de México. México, 1998. 334p.

BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, Conceptos básicos del Derecho del Trabajo. Editorial Fondo de Cultura Económica. México, 1995.

----- Derecho del Trabajo. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1990. 97p.

BAILON VALDOVINOS, Rosalfo, Legislación Laboral. Editorial Limusa. México, 1984. 120p

BAZDRESCH, Luis, Garantías Constitucionales. Editorial Trillas. México, 1998. 225p.

BOUCAS ORTIZ, Alfonso, Debate sobre la Ley Federal del Trabajo. Editorial Instituto de investigaciones Económicas. México, 1989. 50p.

BURGOA ORIGEL, Ignacio, Las garantías Individuales. 30ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1998. 814p

CASTORENA, J de Jesús, Manual de Derecho Obrero. Editorial Fuentes Impresores. México, 1991. 320p.

CLIMENT BELTRAN, Juan B, Formulario del Derecho del Trabajo. 13ª Edición. Editorial Esfinge. México, 1995. 451p.

CONSEJO NACIONAL PARA LA CULTURA Y LAS ARTES, Fuerza de trabajo Femenina urbana en México tomo I y II. Editorial Miguel Angel. México, 1989.

CORELLA, Laura, La mujer en el trabajo. Tecnológico de Monterrey. México, 1990. 150p.

DAVALOS, José, Derecho del Trabajo. 5ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1994. 487p.

DE BUEN LOZANO, Nestor, Derecho del Trabajo I. 3ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1999. 634p.

DE LA CUEVA, Mario, El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1999. 470p.

DIEZ PICAZO, Luis, Postulado familiar del artículo 4 constitucional. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1990. 210p.

GALLI PUJATO, Juan Manuel, Sobre el concepto del Derecho del Trabajo. Editorial Buenos Aires. Buenos Aires, 1990. 401p.

- GUTIERREZ ARAGON, Raquel, Lineamientos de Derecho Laboral y la Seguridad Social. 11ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1998. 127p.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS DE LA REVOLUCIÓN MEXICANA, Nuestra Constitución. Editorial INEHRM. México, 1990. 314p.
- LARRAÑAGA, Eduardo, El Derecho Laboral en México. Editorial División de Ciencias y Humanidades. México, 1991. 251p.
- LOZANO, José Ma. Estudio del Derecho Constitucional Patrio. Editorial Porrúa. México, 1980. 320p.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio, El Derecho Social. 3ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1980. 170p.
- MIRON MEDELLIN, María Teresa, Derecho de la mujer en materia Laboral y Seguro Social. Editorial Porrúa. México, 1994. 220p.
- MONTIEL Y DUARTE, Isidro, Estudios Sobre Garantías Individuales. 6ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1998. 541p.
- MUÑOZ RAMON, Roberto, Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1993.
- ORIOI AAGUERRO, Antonio, La mujer aspecto antropológico. Editorial Trillas. México, 1975. 321p.
- PALLARES, Eduardo, Jurisprudencia de la Suprema Corte en materia Laboral. Editorial Porrúa. México, 1971. 153p.
- PEREZ BOTIJA, Eugenio, Cursos del Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. Madrid, 1990. 530p.
- POLO BERNAL, Efrain, Breviario de Garantías Constitucionales. Editorial Porrúa. México, 1993. 323p.
- PORTE PETTIT, Eugene, Derecho Romano I. 3ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1994. 642p.
- RUSSOMANO MOZART, Victor, Principios Básicos del Derecho Laboral. Editorial Kina. Brasil, 1989. 314p.
- SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo, Instituciones de Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1990. 418p.
- SECRETARIA DEL TRABAJO Y PREVENCIÓN SOCIAL, Diccionario de la Ley Laboral. Editorial STPS. México, 1965. 562p.
- TRUEBA URBINA, Alberto, Derecho Social. Editorial Porrúa. México, 1978. 600p.
- Nuevo Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1999. 687p.
- VALENCIA BARRAGAN, Jesús, Crítica Exegética del Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial Cárdenas. México, 1979. 361p.

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Sista. México, 1998. 155p.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Editorial Sista. México, 1999. 226p.

LEY DEL SEGURO SOCIAL. Editorial Sista. México, 1999. 234p.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa. México, 1995.

REGLAMENTO DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL. Editorial Sista. México, 1999. 110p.

ECONOGRAFÍA

FORO LEGISLACIÓN LABORAL, Situación actual y perspectiva. LV Legislatura. México, 1993.

FUNDACIÓN CULTURAL TELEVISA, Diccionario Anaya de la Lengua. Editorial Anaya. Madrid, 1981. 968p.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM, Anuario jurídico XVII-1990. México, 1990.

LIBRARIE LAROUSSE, Diccionario Pequeño Larousse. 18ª Edición. Ediciones Larousse. México, 1993. 1440p.