

# Derecho humano de conciliación laboral y familiar en El Salvador como respuesta estatal para alcanzar la igualdad de género

Hazel Lohengrin Cabrera<sup>1</sup>

Universidad de El Salvador

San Salvador, El Salvador



ORCID: [0009-0004-1290-1735](https://orcid.org/0009-0004-1290-1735)

## RESUMEN

Uno de los mayores retos en materia de derecho laboral de las mujeres es, equilibrar y buscar la conciliación entre la vida familiar y la vida laboral, ya que, la realidad cambiante entre el trabajo y el ámbito familiar, influye en nuevas concepciones de roles de género, ya que, hay más mujeres madres incorporándose a la fuerza laboral, así como nuevas formas de jornadas de trabajo, como lo son, contrato a tiempo parcial, entre otras.

El reconocimiento del derecho humano de trabajo decente impone por sí considerar también como derecho humano a la conciliación laboral con la vida familiar, que ya ha sido establecido, principalmente por medio del Convenio N° 156 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual versa sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, aprobado desde la Conferencia General de la OIT con fecha 23 de junio de 1981.

En la normativa laboral de El Salvador de 1976, aún no se han adoptado medidas especiales que judicialicen o hagan posible la reclamación judicial de problemas laborales con que se enfrentan todas las mujeres con responsabilidades familiares, respecto de aquellos trabajadores que no las tienen.

## PALABRAS CLAVE:

DERECHO HUMANO, IGUALDAD DE GÉNERO, DERECHO LABORAL

1 Salvadoreña, Magistrada de Cámara de lo Civil, San Miguel, El Salvador. Docente con escalafón (UES). Maestra en Derecho de Empresa (UCA). Post grado en derecho digital (ISEADE). Doctorando en Derecho Constitucional en la Universidad de San Carlos de Guatemala. Licenciada en Ciencias Jurídicas (UFG). Abogada y Notaria. Correo electrónico: [hazelavalos@hotmail.com](mailto:hazelavalos@hotmail.com)

Lohengrin, H. (2023). Derecho humano de conciliación laboral y familiar en El Salvador como respuesta estatal para alcanzar la igualdad de género. Revista Centroamericana de Administración Pública, (85), 83-90. DOI 10.35485/rcap85\_6

## ABSTRACT

One of the biggest challenges in terms of women's labor law is to balance and seek conciliation between family life and work life, since the changing reality between work and the family sphere influences new conceptions of roles. gender, since there are more female mothers joining the workforce, as well as new forms of work hours, such as part-time contracts, among others.

The recognition of the human right to decent work also requires considering as a human right the reconciliation of work and family life, which has already been established, mainly through Convention No. 156 of the International Labor Organization, which deals with the workers with family responsibilities, approved by the General Conference of the ILO on June 23, 1981.

In the labor regulations of El Salvador of 1976, special measures have not yet been adopted that judicialize or make possible the judicial claim of labor problems faced by all women with family responsibilities, with respect to those workers who do not have them.

## KEYWORDS:

HUMAN RIGHT, GENDER EQUALITY, LABOR LAW.

**Recibido: 21 de setiembre de 2023**  
**Aceptado: 24 de noviembre de 2023**  
**DOI: 10.35485/rcap85\_6**

## 1. DERECHO HUMANO DE CONCILIACIÓN LABORAL Y FAMILIAR

El derecho de la conciliación de la vida laboral y familiar, es un derecho a garantizar desde varios elementos del Estado, ya que medidas y políticas varias son necesarias para su protección (Cabeza Pereiro, 2023), sin embargo en el presente ensayo solo nos referiremos a la posibilidad de tutela judicial del mismo ante los Juzgado de lo Laboral, que en El Salvador están instaurados según el Código de Trabajo y la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres, y Convenio N° 156 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual versa sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, aprobado desde la Conferencia General de la OIT con fecha 23 de junio de 1981.

Es de mencionar que en este país este derecho es novedoso casi inexplorado y en ningún sentido tutelado en la jurisdicción judicial laboral.

El derecho de conciliación de vida laboral y familia, tiene como evolución en sus inicios abolir el rol tradicional consistente en que las mujeres soportaban toda la carga de las responsabilidades familiares, y sobre ello incorporarse a la fuerza laboral y continuó su evolución en la actualidad no solo intentando dejar el rol antes mencionado atrás (ya que aún está presente en nuestras sociedades<sup>1</sup>) sino también buscando lograr un reparto equitativo de las tareas domésticas hacia el progreso de concebir un plano igualitario entre el hombre y la mujer a ese respecto, ya que es un derecho que se debe perseguir e instaurar por el hecho de ser trabajadores y lograr ese equilibrio en cuanto a sus obligaciones

por ejemplo, con familiares a cargo, que sea posible compaginar el trabajo y la familia sin lugar a discriminación en el centro de trabajo por sus circunstancias familiares.

La mayor herramienta que ha reportado éxito para el cumplimiento de este derecho a nivel internacional es la flexibilización de horarios, teniendo en cuenta que un horario flexible puede facilitar en gran medida que el trabajador o trabajadora pueda compaginar su empleo con su vida diaria, y a su vez ha reportado dicho éxito en virtud que implica empresas más productivas y es por ello que, cada vez más empresas se unen a esta propuesta, así como, la OIT, que respaldan esta opción como una medida de conciliación efectiva.

Esta última institución antes mencionada, advierte que, al no observar el derecho humano a la conciliación laboral y familiar y a procurar las medidas conciliatorias, puede repercutir además de en el empleo como factor social y económico en el derecho a la salud y económicamente en productividad de los y las trabajadoras afectados, además en la familia de los/las trabajadores y en los niños en general, tanto en los países desarrollados como en los países en vías de desarrollo.

Por otra parte, siempre la OIT, recalca que las mujeres siguen dedicando más horas al trabajo no remunerado de prestación de cuidados, respecto a los hombres, teniendo en cuenta que, por lo general las jornadas laborales de las mujeres son más largas, lo que da lugar a menos tiempo para el ocio, o incluso para invertir tiempo en formación o llegando a extremos como el cuidado de la salud, según datos del Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo, el que concluye que es la mujer, la que dedica más horas diarias tanto al trabajo remunerado,

2 En este sentido la Profesora Ramalho argumenta: “We think that these topics would gain from being considered together, since progressive measures related to one of them can in fact have a negative effect on the other. Thus, instead of two revised or new Directives respectively on maternity leave and parental leave, it would be interesting to test de possibility of one Directive, regarding reconciliation issues, which would apply to men and women who work but who also play a family role, and where specific provisions to protect women that are pregnant or have recently given birth would fine their place. In our view, this unified approach to both topics would be more useful to promote a more balanced division of family responsibilities between men and women, since it would at least send a strong signal that the European Union considers reconciliation as essentially a task for men and women”, RAMALHO, M. “Reconciling family and professional life and gender equality principle in employment” *European Gender Equality Law Review*, n. 2/2009, p. 14.

como al cuidado de familiares y trabajo no remunerado, respecto de los hombres. Por lo que los estados están en la obligación de promover este derecho además, la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT), a través de sus Conclusiones de 2009 sobre la igualdad de género como eje del trabajo decente y de sus Conclusiones de 2011 relativas a la discusión recurrente sobre la protección social (seguridad social), promueve que se adopten medidas facilitadoras de la conciliación, las cuales son fundamentales para acelerar los procesos de reducción de la pobreza, la salud materna e incluso la reducción del SIDA y otras enfermedades.

De lo anterior podemos decir que, la conciliación de la vida laboral y familiar, llevada a cabo de manera adecuada, no solo cumpliría con su objetivo fundamental para ambos sexos, si no que, ayudaría a implantar la igualdad de género en una sociedad.

## 2. ACCIONES JUDICIALES PROPUESTAS PARA LA TUTELA EFECTIVA DEL DERECHO DE CONCILIACIÓN LABORAL Y FAMILIAR PARA LA JURISDICCIÓN EN MATERIA LABORAL DE EL SALVADOR.

Teniendo en cuenta, que aparte de las obligaciones convencionales que implican que podría conocerse alguna acción judicial tendiente a la tutela de este derecho (lo cual no se verifica en la actualidad), estas son tipo de acciones propuestas a partir también del mismo ordenamiento interno ya que al Art. 1 del Código de Trabajo establece que el objeto principal de dicha ley es justamente establecer los derechos y obligaciones y se funda en principios que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, por lo que, cabe destacar que podrían ser las siguientes:

*a) Reclamación de no acuerdo en calendarización del derecho de vacaciones.*

Puede facilitar al trabajador emplear sus vacaciones para llevar a cabo sus responsabilidades familiares.

*b) Reclamación de reducción de las jornadas de trabajo prolongadas y horas extras;*

Es de acotar que las jornadas de trabajo prolongadas no aumenta la productividad de la empresa, ya que el trabajador es más propenso a distraerse y a fatigarse a partir de ciertas horas trabajando, por lo que, esta medida, beneficiaría tanto a la empresa como al trabajador, pudiendo este disfrutar de más tiempo libre para poder conciliar con mayor facilidad.

*c) Reclamación para adecuación de horarios o turnos para efectos de cuidado familiar o traslado de los hijos menores.*

Con esta acción podrían conciliarse por el patrono con el trabajador ciertos horarios en relación con las obligaciones parentales o de cuidado de mayores, y es una buena propuesta para que también los empleados entre sí se comprendan y apoyen mutuamente.

Ahora bien, varias de estas propuestas no tienen por qué representar un alto coste para la empresa y que la implantación de las mismas se podría dar a corto plazo, facilitando de esta manera que los trabajadores puedan conciliar adecuadamente su derecho familiar.

## 3. EL DERECHO DE CONCILIACIÓN ENTRE LA VIDA LABORAL Y LA FAMILIAR, COMO PROYECCIÓN DEL PRINCIPIO RECTOR DE PROTECCIÓN A LA FAMILIA Y A LA INFANCIA Y DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD EN EL SALVADOR.

El derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y profesional no ha sido enunciado tradicionalmente como un derecho subjetivo autónomo en el texto constitucional salvadoreño.

No obstante, sí ha sido reconocido por medio de jurisprudencia el derecho fundamental de la igualdad y por medio de leyes secundarias el principio rector de protección a la familia y a la infancia, por lo que podríamos interpretar que debería estar por ende incluido por interpretación constructiva el derecho de conciliación de la vida familiar y profesional que se contempla en el convenio 156 OIT.

### 3.1. Reto interpretativo del derecho convencional y las normativas internas.

El derecho internacional en materia de derechos humanos incorporado en los sistemas jurídicos de los países centroamericanos y su instrumentación homogénea en la región ha influenciado diversas formas de protocolo en las instituciones, en los procesos judiciales y administrativos por medio de estándares afines al contexto de protección internacional, bregando hoy en día un camino hacia la comprensión más firme del respeto por la dignidad humana.

Siguen existiendo en el derecho internacional las mismas dificultades de incorporación de sus normas en el derecho interno del receptor y se han planteado muchas preguntas sobre posibles conflictos entre los preceptos internacionales y las normas jurídicas internas.

Sin embargo, el reto no se limita a dichos conflictos si no que se adicionan a este, las formas de interpretación de los preceptos internacionales en la aplicación de las normas jurídicas internas, así como la aplicación o no de las normas jurídicas producto del control de convencionalidad cuando se impone por estándares internacionales formas de interpretación relativamente nuevas.

Respecto al marco histórico del nacimiento del Sistema Jurídico Latinoamericano, puede decirse que el desarrollo de cada sistema jurídico tanto en Centroamérica como en Suramérica, es marcado por el derecho romano germánico (Fernández Arrollo, 2010) con influencia del derecho francés, cuestión importante para mencionar debido a que le caracteriza a este tipo de sistema jurídico la cierta impermeabilidad hacia otras corrientes jurídicas, por lo que puede ser una de las razones por la cual la receptación de los preceptos internacionales no terminan de integrarse al derecho interno latinoamericano.

### 4. TRATADOS SOBRE DERECHOS HUMANOS.

A diferencia de los tratados ordinarios, los tratados de derechos humanos

no son un medio para equilibrar los intereses nacionales con los de otros países, sino que constituyen un medio para establecer un orden público común.

El destinatario no es un país o Estado, sino a cada persona cuya población se encuentra en su territorio (Nikken, 1987); Pinto (2006) señala que “Los tratados que consagran derechos humanos son acuerdos de voluntades celebrados por sujetos de derecho internacional distintos de aquellos cuyos derechos se consagran” (p.57)

La Corte IDH en su Opinión Consultiva OC-2/82 de 1982, confirmó tal posición al enfatizar que los tratados modernos sobre Derechos Humanos, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes.

Por lo que es de resaltar que en cuanto a su interpretación es importantísimo partir de la idea que, respecto los tratados sobre Derechos Humanos los Estados contratantes carecen de intereses propios, sino de un interés común, la cual es la consecución de los propósitos que constituyen la razón de ser del tratado mismo (García, 2009).

Debido a la importancia de estos estándares, se consideran normas superiores que los tratados comunes y las prácticas internacionales, los cuales no pueden abolirse, ni restringirse, sino solo complementarlos y hacerlos efectivos.

Por lo que, en el marco del Sistema Interamericano, “los estándares interamericanos revelan el nivel de protección que los Estados deben garantizar en el orden interno” (Toledo, 2017, p. 57). De tal manera que se impone a que las sedes judiciales y administrativos internos sean dinámicos y garanticen las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos protegidos tal cual es una de las obligaciones de los Estados en dicho marco.

Sin embargo con lo antes expuesto es de mencionar que de manera generalizada que en Latinoamérica, aún no se advierte un cambio en la

construcción jurídica de la materia judicial, ya que el juez está predispuesto y hasta obligado a cumplir y hacer respetar “LA LEY”, puramente, y a grandes rasgos, por lo que interpretar la ley en un sentido constructivo, por ejemplo, es de difícil implementación por las raíces históricas antes mencionadas, lo que provoca que no existan nuevas categorías jurídicas interpretativas de las cuales el Sistema Interamericano pueda hacerse prevalecer en cuanto a sus resoluciones vinculantes y sobre lo prescrito en los convenios e instrumentos internacionales.

No obstante, si es de hacer notar que, existe una transformación del orden jurídico denominado la “constitucionalización del derecho”, lo cual ha situado también la crisis del “paradigma positivista en la cultura jurídica y el tránsito hacia un paradigma pos positivista” (Aguilo, 2007, sp).

#### 4.1 Reglas de interpretación en materia de derecho internacional

El sistema establece los criterios mínimos de vinculación del Estado, señalando los derechos, así como su alcance y amplitud; obligando al Estado a asegurar que las personas bajo su jurisdicción gocen de los derechos mínimos, pero no impide, que su legislación interna reconozca más derechos o mayores protecciones que los instrumentos internacionales (Nikken, 1987).

El concepto de apreciación nacional del sistema europeo, se centraba en la relación entre la jurisdicción de derechos humanos y la autoridad nacional y debe entenderse como la interpretación y los estándares aplicables de los tribunales internos, a los derechos humanos del país.

Su práctica iniciada por el entonces CEDH que posteriormente adoptó el TEDH, expresamente en el caso *De Wilde, Ooms y Versyp*. A partir de entonces, el TEDH, ha hecho de esta práctica una construcción débil, poco densa y no exenta de contradicciones.

Se puede afirmar que la existencia de este estándar mínimo interamericano y el resultado lógico diversificado sobre el cual se acepta la CIDH significa que la

aceptación del sistema interamericano de garantías significa un proceso de coordinación y coordinación. No uno de estandarización. En este sentido, el Corpus Americano es un parámetro de las reglas interpretativas para la resolución de conflictos que deben acatar todos los Estados partes, porque este es el espacio universal que reconocen cuando ratifican el Pacto Internacional de Derechos Humanos.

### 5. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La Corte Interamericana en el ejercicio de sus competencias realiza un control de convencionalidad ya que controla que las normas que un estado aplica o las decisiones de un estado, han sido o no compatibles la Convención Americana de los Derechos Humanos.

En el año 2006, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso: Elvira del Rosario Gómez Olivares, Alfredo Almonacid Gómez, Alexis Almonacid Gómez y José Luis Almonacid Gómez versus Chile, conceptualizó el control primario y secundario de convencionalidad a cargo de los estados (jueces y todos los funcionarios del estado).

En el párrafo 124 de la sentencia antes referida, se encuentra la formulación del control primario de convencionalidad a cargo de los estados, lo cual en casos posteriores lo amplió en sus alcances.

Estableciendo que control que realiza el sistema interamericano es el control secundario o concentrado de convencionalidad, pues el primario lo realizan los Estados en descanso al principio internacional de que, el sistema es subsidiario y complementario a las decisiones que adoptan los Estados.

Por lo que, los primeros en garantizar los derechos humanos son los Estados y subsidiariamente a falta de garantizarlos, serán los órganos internacionales los que conocerán sobre reclamaciones en cuanto a los derechos humanos.

a) *Control primario a cargo de Jueces.*

Al juez, en definitiva, en Almonacid

Arellano, jurisprudencialmente se indica que, aplique las normas internas y ese acto expresará la voluntad de un Estado que se ha obligado a respetar en esa aplicación interna el Pacto San José, y no solo este sino además respetar la interpretación que del Pacto se realizó por la Corte Interamericana, como interprete auténtico de ese Pacto.

Entendiéndose que, para hacer el control primario debe no solo se debe confrontar la norma interna con la Convención o Pacto de derechos humanos, sino también debe confrontarla con la interpretación que de estos se haya hecho por las organizaciones del sistema de protección, a lo que, esto no es absoluto ya que existe un marco de aplicación donde el juez puede apartarse de esta idea e interpretar y resolver que no seguirá una interpretación ya realizada en atención por ejemplo que exista una norma interna o jurisprudencia interna mejor, o más amplia, alegar algún margen de apreciación nacional que puede apartarse de la interpretación, o que hay un contexto especialísimo en la relación fáctica.

Otra excepción para apartarse de esta idea es que el mismo juez cree una decisión mucho mejor que la de la Corte Interamericana, pero debe ser mucho mejor que la interpretación de los organismos del sistema.

Sin embargo, que esos casos de interpretación interna sobre la interpretación de los organismos del sistema, no deberán llevar a que el Juez puede interpretar solamente la norma interna con el Tratado como la generalidad pues se termina desvirtuando lo que el sistema de protección de derechos humanos viene a significar.

## 6. ESTÁNDAR MÍNIMO DE INTERPRETACIÓN

Este debe ser seguido por todos los juzgadores interamericanos en aras de una aplicación uniforme de la Convención Americana de Derechos Humanos, y consiste en que los jueces al momento de aplicar las normas internas deben:

Interpretarse a la luz de la Convención y a la luz de la interpretación emanada de la Corte Interamericana,

Y a la luz del principio pro persona en el caso que el ordenamiento interno tenga una interpretación o norma mejor, pero si no será la jurisprudencia emanada de la Corte el que se utilizará en la interpretación.

Al respecto del control de convencionalidad este ha tenido la siguiente evolución:

a) Control Convencional Represivo: por medio del cual el juzgador al momento de hacer el control de convencionalidad al detectar que la norma interna que aplicara o interpretara es incompatible con cualquier convención de derechos humanos por lo que declara la convencionalidad de la norma interna por ser manifiestamente incompatible.

b) A partir de Cabrera García y Montiel Flores Vr México (Sentencia de 26 de noviembre de 2010) la Corte Interamericana impone un mecanismo de interpretación diferente al restrictivo, en cuanto a que el Juzgador debería utilizar un control convencional constructivo.

Antes de inaplicar deben hacer un esfuerzo si es posible interpretarlas conformes a las Convenciones previo a un control represivo casi automático y de forma que se construya una forma que tenga por objetivo salvar la norma interna y ajustarla lo más posible a la convención americana de derechos humanos, ya que el control represivo debe ser la última instancia de aplicación del control convencional.

## 7. A MANERA DE CONCLUSIONES:

El derecho humano de la conciliación de la vida laboral y familiar que garantiza que los trabajadores con familiares a cargo de cuidado o de crianza, puedan compaginar ambas tareas, pero además supone un avance importante para las mujeres quienes en la actualidad aún soportan toda la carga de las responsabilidades familiares.

La OIT también se ha pronunciado

anunciando iniciativas apostando por incentivos y horarios flexibles o la reducción de jornadas de trabajo prolongadas, que el trabajador pueda decidir cuándo hacer uso de las vacaciones o que el mismo pueda prever su horario de trabajo para de esta manera organizarse mejor con sus tareas cotidianas. Medidas que dicho sea de paso ya están instaurando empresas como Google.

Estas medidas de conciliación no conllevan un alto coste para la empresa a la hora de implantarlas, y pueden beneficiarse de consecuencias positivas como mejoras en la producción al tener empleados con sus vidas más equilibradas respecto de sus responsabilidades personales y familiares.

Al existir tutela judicial que operativice este derecho se superarían las controversias entre empresario y trabajador para acordar medidas conciliatorias, sin embargo, esto únicamente sería factible por medio de la interpretación convencional o por medio de reformas de carácter legislativo.

competencia contenciosa de la Corte Interamericana, 1era. Edición, México.

Nikken, P. (1987). *La Protección internacional de los derechos humanos, y su desarrollo progresivo*. Civitas.

OIT. (15 de abril del 2023). *Ratificaciones El Salvador*. OIT. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11200:0::NO::P11200\\_COUNTRY\\_ID:102835](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11200:0::NO::P11200_COUNTRY_ID:102835) consultado

Pinto, M. (2006). *Temas de derechos humanos*. Editores del puerto.

Toledo, P. (2017) *El proceso judicial según los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Editorial ADHOC.

## REFERENCIAS.

Aguiló Regla, J. (2007). Positivismo y postpositivismo: dos paradigmas jurídicos en pocas palabras. *Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, (30), 665-675. <https://doi.org/10.14198/DOXA2007.30.55>

Cabeza Pereiro, J. (2010) “¿En qué debe cambiar el Derecho Español para adaptarse al acuerdo marco revisado sobre el permiso parental?”. *Aranzadi Social*, (6).

Fernández Arroyo D. (2010) *Derecho internacional privado interamericano evolución y perspectivas*. Editores Rubinzal - Culzoni.

García Ramírez, S, et. al. (2009). Recepción Nacional del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y admisión de la