
mujer y desarrollo

Legislación laboral en seis países latinoamericanos. Avances y omisiones para una mayor equidad

Laura C. Pautassi

Eleonor Faur

Natalia Gherardi



Unidad Mujer y Desarrollo

Secretaría Ejecutiva

Santiago de Chile, mayo de 2004

Este estudio fue preparado por Laura C. Pautassi, Eleonor Faur, y Natalia Gherardi, consultoras del Proyecto CEPAL/GTZ “Políticas laborales con enfoque de género” (GER/03/092).

Se agradecen los aportes al capítulo de legislación laboral en los países realizados por Víctor Abramovich, Vera Aguilar, José R. Aguilar, Luis Campos, Mauricio Castro Méndez, Ximena Díaz, Alma Espino, Libia Ferrone Ferreira, Pedro Galin, Martha Márquez, Juliana Martínez, Martha Ordoñez, Gioconda Páez, Silvina Ramírez y María Dolores Rosa. Asimismo se agradecen las contribuciones de María Nieves Rico y Flavia Marco de la Unidad Mujer y Desarrollo de la CEPAL.

Las opiniones expresadas en este documento, que no ha sido sometido a revisión editorial, son de exclusiva responsabilidad de las autoras y pueden no coincidir con las de la Organización.

Publicación de las Naciones Unidas

ISSN impreso 1564-4170

ISSN electrónico 1680-8967

ISBN: 92-1-322531-8

LC/L.2140-P

Nº de venta: S.04.II.G.68

Copyright © Naciones Unidas, mayo de 2004. Todos los derechos reservados

Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile

La autorización para reproducir total o parcialmente esta obra debe solicitarse al Secretario de la Junta de Publicaciones, Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, N.Y. 10017, Estados Unidos. Los Estados miembros y sus instituciones gubernamentales pueden reproducir esta obra sin autorización previa. Sólo se les solicita que mencionen la fuente e informen a las Naciones Unidas de tal reproducción.

Índice

Resumen	5
Presentación	7
I. El derecho laboral y la regulación del trabajo de las mujeres en América Latina	11
A. Principios de Derecho Laboral.....	11
B. Instrumentos para eliminar la discriminación de género en el mundo del trabajo.....	17
II. Regulación del trabajo y relaciones de género en perspectiva comparada	33
A. El trabajo femenino en la legislación.....	33
B. Flexibilización laboral y efectos sobre las relaciones de género	43
C. Reformas en seguridad social	46
III. La dimensión del género en la Legislación Laboral ..	49
A. Argentina.....	50
B. Chile	62
C. Costa Rica	71
D. Ecuador	79
E. El Salvador	87
F. Uruguay.....	96
IV. Hacia un nuevo consenso en torno al Principio de Igualdad	107
A. Propuestas de políticas públicas y acciones legislativas ..	111
B. Propuestas para una agenda de investigación	115
V. Bibliografía	117
Serie mujer y desarrollo: números publicados	121

Índice de cuadros

Cuadro	1	Contenido de las Constituciones Nacionales: referencias a la protección laboral de las mujeres y garantías de igualdad	19
Cuadro	2	Ratificación de convenios de la OIT según tipo, por países y por año.....	28
Cuadro	3	Principales instrumentos normativos en los países seleccionados	32

Índice de recuadros

Recuadro	1	Diferencias entre trabajo productivo, reproductivo y socialmente útil	16
Recuadro	2	La inserción de la mujer en el mercado de trabajo	41
Recuadro	3	El trabajo infantil: ¿Reproducción del doble turno femenino?.....	53
Recuadro	4	El periodo de prueba y la trabajadora embarazada en Argentina	58
Recuadro	5	Buenas prácticas empresariales y conciliación entre trabajo y familia	66
Recuadro	6	Sello de Equidad de Género.....	75
Recuadro	7	¿Trato igualitario de hombres y mujeres ante la ley?	83
Recuadro	8	¿Calidad de trabajo para mujeres en El Salvador?	95
Recuadro	9	Las mujeres y el trabajo	99
Recuadro	10	La regulación del trabajo sexual en Uruguay	102

Resumen

En el presente estudio se analizan las regulaciones nacionales en materia de Derecho del Trabajo en seis países de la región: Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay. Para ello, se comparan los aspectos más relevantes de los ordenamientos legales aplicables, sus disparidades, las políticas aplicadas por las entidades gubernamentales con competencia en la materia y las barreras que el ordenamiento jurídico impone agravando de ese modo la situación *de facto* que atraviesan las mujeres al momento de insertarse en el mercado de trabajo.

En ese sentido, reviste especial interés el análisis de los principios del derecho laboral y la diferencia entre mujeres y hombres, situación que también es analizada en los Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos y en las Constituciones políticas de cada uno de los países seleccionados. A su vez, se presta especial consideración a los mecanismos legales que promueven o expulsan a las mujeres del mundo del trabajo, la existencia de normas que fomenten la armonización del trabajo remunerado y el trabajo reproductivo; el alcance de disposiciones que promuevan las responsabilidades familiares compartidas por la pareja; y la presencia de normas que conciban la maternidad como responsabilidad social y no individual. Por último se analiza especialmente el impacto de la flexibilización laboral implementada en los últimos años y las reformas en materia de seguridad social en cada uno de los países seleccionados.

El estudio se inscribe en el marco del proyecto “Políticas laborales con enfoque de género” que ejecuta la Unidad Mujer y Desarrollo de la CEPAL, con apoyo de la Agencia Alemana de Cooperación Técnica (GTZ). El proyecto busca fomentar la implementación de medidas a favor de la equidad de género en las políticas laborales, tanto a nivel nacional como local, y fortalecer la capacidad de diálogo y concertación en esta materia de las Oficinas de la Mujer, los Ministerios de Trabajo, otros actores institucionales gubernamentales y la sociedad civil.

Presentación

El objetivo general del presente estudio es analizar los marcos jurídico-laborales de seis países: Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay, en los cuales se ejecuta el Proyecto CEPAL/GTZ “Políticas laborales con enfoque de género”. En ellos se consideran los aspectos relacionados con la regulación del trabajo de las mujeres y los supuestos sobre las relaciones de género que le dan contenido.

Este trabajo también analiza las disparidades entre los ordenamientos legales y las políticas aplicadas, teniendo presente la situación de facto que atraviesan las mujeres al momento de insertarse en el mercado de trabajo y, posteriormente, para sostener una trayectoria laboral en igualdad de condiciones respecto de sus pares varones.

En el primer capítulo, se presentan los principios generales del derecho laboral avanzando en su revisión desde una perspectiva de género. Para ello, en primer lugar, se discute el principio jurídico de igualdad en el trato, y sus implicancias en la regulación del trabajo de la mujer, distinguiendo los conceptos de discriminación y desigualdad, y presentando los supuestos sobre la igualdad y la diferencia entre géneros que se encuentran en la base de las regulaciones laborales. En segundo lugar, se presenta, para los seis países estudiados, el conjunto de regulaciones que constituyen el ordenamiento interno de cada país y las interrelaciones que las mismas presentan. El análisis de las constituciones nacionales, los convenios regulados por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por cada país y las Políticas de Equidad de Género en vigencia, permiten situar el contexto en que son aprobadas y aplicadas las normas específicas de Derecho Laboral en cada uno de los países estudiados.

En el segundo capítulo, se expone una perspectiva comparada de los seis países considerando las normas protectorias y las de tipo igualitarias; las restricciones u oportunidades que las normas establecen para las mujeres en el contexto de la flexibilización laboral y el modo en que la legislación de los países seleccionados incorpora mecanismos que facilitan la armonización entre las responsabilidades familiares y laborales. Asimismo, se desarrolla un breve análisis sobre el alcance y las limitaciones que el principio de igualdad ha tenido en la positivización del derecho laboral en los distintos países estudiados, resaltando algunas de las paradojas existentes y los campos en los que aún opera una franca desigualdad en el acceso a derechos. Por último, se analiza especialmente el impacto de la flexibilización laboral implementada en los últimos años, señalando algunos de los efectos que este proceso ha tenido en términos de género. Asimismo se analizan las reformas aplicadas en seguridad social como indicativo de las políticas de ajuste estructural aplicadas en la región. Este análisis se realiza de manera introductoria al abordaje que se presenta en el siguiente capítulo en donde se da cuenta en forma detallada de la normativa de cada país estudiado.

El tercer capítulo contiene un análisis de los códigos de trabajo, en los casos en que éstos existen y, en su defecto, las leyes que regulan el trabajo, en Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay. En tanto este estudio incorpora la perspectiva de género como elemento central en el abordaje, interesa visualizar si la normativa laboral y de seguridad social incorporan elementos que además de las garantías de *iure* para las mujeres promueva mecanismos, instituciones y estructuras que garanticen la aplicación y efectividad de tales medidas.

Finalmente se presentan las conclusiones y propuestas de políticas públicas y acciones legislativas para revertir los sesgos de género contenidos en la normativa, como también para lograr la igualdad real de oportunidades entre hombres y mujeres en el mundo del trabajo, considerando las lecciones aprendidas, las mejores prácticas y los márgenes de acción que permite la flexibilización laboral y una economía globalizada.

▪ **Metodología**

La investigación se basa en la identificación, comparación y análisis de los marcos reguladores de las relaciones laborales de Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay, así como de los acuerdos y convenios internacionales suscritos por los países en materia laboral, de derechos humanos y de equidad de género.

La revisión de estas disposiciones fue abordada procurando analizar el marco conceptual-ideológico de las legislaciones laborales y los supuestos explícitos e implícitos que las mismas detentan sobre las mujeres (ya sea como trabajadoras, madres u otros roles) y que subyacen en el sustrato teórico y valorativo de las normas. Por lo mismo, cabe destacar que el universo de estudio quedó circunscrito a los derechos y obligaciones de las trabajadoras formalizadas, en tanto son las únicas que cuentan con cobertura normativa en cada uno de los países.

El análisis de las respectivas constituciones nacionales, los códigos de trabajo (allí donde existen) y de otras leyes y reglamentaciones complementarias, se realizó identificando la presencia de normas que garantizaran la igualdad jurídica entre hombres y mujeres, así como la incorporación de los contenidos básicos de los acuerdos internacionales suscritos por los estados.

Por su parte, las disposiciones de las legislaciones laborales referidas específicamente al trabajo de las mujeres o a la protección de la maternidad-paternidad fueron analizadas teniendo en cuenta las siguientes dimensiones:

- 1) las restricciones u oportunidades que las normas establecen para las mujeres;
- 2) la consideración de distintos aspectos que inciden en la calidad de la inserción laboral de las mujeres (jornada, ingresos, capacitación, contratos, seguridad social, entre otros);
- 3) la existencia de normas de protección diferenciada para las trabajadoras;

- 4) la existencia de normas que fomenten o posibiliten la armonización del trabajo remunerado y el trabajo reproductivo;
- 5) la presencia de disposiciones que promuevan las responsabilidades familiares compartidas por la pareja, tales como licencias de paternidad y otras;
- 6) la presencia de normas que conciban la maternidad como responsabilidad social, como por ejemplo el establecimiento de salas cunas en función del número total de trabajadores de la empresa;
- 7) la existencia de disposiciones sobre acoso sexual, y
- 8) la regulación del servicio doméstico remunerado.

Finalmente, el análisis comparativo de los marcos reguladores se focalizó en cinco aspectos centrales:

- a) la identificación de normas protectivas y de normas igualitarias;
- b) el modo en que se plasma la articulación del trabajo remunerado y el trabajo doméstico no remunerado;
- c) la positivización del principio de igualdad y los desafíos pendientes en este sentido;
- d) los efectos diferenciales que la flexibilización laboral ha tenido en términos de género, y
- e) el impacto de las reformas en seguridad social sobre los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras.

Especial atención se brindó al análisis de las políticas de ajuste estructural aplicadas en casi todos los países objeto de este estudio, y a la particularidad del trabajo femenino en América Latina, sin dejar de considerar el contexto en el cual se aplican los instrumentos jurídicos estudiados. En este marco, se considera que las normas pueden constituirse en mecanismos que perpetúen la discriminación laboral contra las mujeres o, por el contrario, que fomenten su reversión en la búsqueda de asegurar una mayor equidad de género en el mercado laboral.

I. El derecho laboral y la regulación del trabajo de las mujeres en América Latina

A. Principios de Derecho Laboral

El derecho revela la tensión constante entre la regulación del ámbito público y el reclamo liberal de la no intromisión del Estado en el mundo privado, que debe estar libre de intervención estatal.

El Derecho Laboral se caracteriza por ser una rama del derecho autónoma que legitima la intervención del Estado en la relación jurídica existente entre partes independientes. Esta intervención se justifica por el reconocimiento de la desigualdad preexistente entre los actores de una relación, fundamentalmente por la distinta posición económica y jerárquica en que se encuentran: uno de los sujetos, el empleador(a), dirige a otro sujeto, el trabajador(a), que obedece y ejecuta la prestación que ha comprometido a cambio de un salario. A partir de allí se establece una peculiar estructura jurídica —funcional al modelo de explotación capitalista industrial— que viene a regular las relaciones de tipo individual —entre empleador(a) y trabajador(a)— como también colectivas —entre la patronal y los sindicatos. Esta incorporación de sujetos colectivos legitimados para actuar, resulta inédita, en tanto autoriza a sujetos grupales a imponer reglas generales de contratación para ámbitos determinados de la actividad productiva.

A diferencia de otras ramas del derecho, como el Derecho Civil o el Derecho Comercial donde se protege la autonomía de la voluntad de las partes y se privilegia la libertad de contratación, en el Derecho del Trabajo se reconoce la necesidad de brindar protección social a quienes se hallan en una relación de trabajo subordinada o en una situación que se reconoce desventajosa respecto de la posición económica —y jurídica— de la contraparte. En ese contexto, el Derecho Laboral no parte de la premisa de igualdad entre los co-contratantes sino, por el contrario, la igualdad sustancial constituye su meta o aspiración y, para ello, brinda protección especial a la parte que se considera débil en el marco de la relación laboral.

Los principios rectores del Derecho Laboral¹ que reconocen los tratadistas se orientan en este sentido, y así han sido interpretados por la doctrina:

- (i) *Principio de centralidad de la persona humana o el trabajo como derecho humano:*
Reconoce que el principio fundamente es la persona del trabajador(a) y que el objetivo de la legislación del trabajo es el resguardo de su libertad, sin ningún tipo de diferenciaciones. Se reconoce el derecho al trabajo como un derecho humano fundamental;
- (ii) *Principio protector:*
Busca impedir el abuso sobre la parte más débil de la relación, estableciendo una tutela preferencial en la persona del trabajador(a). Este principio está ligado con el origen histórico del derecho del trabajo y con su razón de ser: nivelar las desigualdades en la libertad de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica, que puede conducir a distintas formas de explotación. Este principio se expresa básicamente de tres maneras: (a) en caso de duda con respecto a la interpretación del derecho aplicable, debe optarse por la norma que sea más beneficiosa para el trabajador(a); (b) debe aplicarse la norma más favorable al trabajador(a), en aquellos casos en que exista una pluralidad de normas aplicables, aún cuando la norma más beneficiosa sea jerárquicamente inferior a otras; (c) debe aplicarse la condición más beneficiosa al trabajador(a), cuando exista una situación concreta anteriormente reconocida por un acuerdo individual (y por lo tanto configure un derecho adquirido para la persona individual), aún por sobre la posible aplicación de una nueva condición menos favorable.
- (iii) *Irrenunciabilidad de los derechos laborales:*
En principio, el carácter imperativo de las normas laborales implica que el trabajador no puede privarse voluntariamente de las ventajas concedidas por las normas.
- (iv) *Continuidad de la relación laboral:*
El contrato de trabajo no se agota mediante la realización instantánea de cierto acto, sino que perdura en el tiempo. Este principio no está necesariamente vinculado con la estabilidad en el empleo.
- (v) *Principio de igualdad de trato:*
Consiste en el principio de no discriminación de los trabajadores por razón alguna.

En su origen, las normas que regularon el trabajo de mujeres tuvieron la intención de preservarlas de las deficientes condiciones de trabajo existentes, y así surgieron disposiciones relativas al descanso semanal y a la mejora en las condiciones de salubridad, entre otras.

¹ Otros principios no exclusivos del derecho laboral se aplican igualmente a la interpretación de las normas del trabajo, tales como el principio de la razonabilidad, el principio de la primacía de la realidad y el principio de la buena fe.

Posteriormente, la mejora de las condiciones de trabajo en términos generales, sin distinción de sexo, hizo desaparecer las protecciones especiales conquistadas inicialmente en forma exclusiva para las mujeres, garantizándose éstas como derechos de los trabajadores de ambos sexos.

Sin embargo, esa concepción del trabajador en términos neutrales con respecto a su sexo no ayudó a las mujeres a superar su condición de desventaja en el mundo del trabajo, fundamentalmente porque ningún cambio se había producido en la esfera de su vida privada. Los principios rectores del Derecho Laboral sólo brindaban protección a personas individuales sin considerar otras responsabilidades de cuidado hacia terceras personas, como los miembros de su familia.²

En consecuencia, para una nueva lectura de los principios fundamentales del Derecho Laboral es preciso dar contenido al principio de la igualdad de trato, sin que ello signifique un trato “igualitario” a personas que no se encuentran en una situación similar, que les permita acceder al “trato” que se le dispensa.³

El reclamo feminista liberal por la igualdad formal, es decir, la eliminación de barreras legales hacia el desarrollo pleno de las capacidades de las mujeres tales como la libertad de acceso a las profesiones y la habilitación para actuar sin restricciones en la vida económica activa, se encuentra muchas veces en conflicto con la necesidad de contar con una regulación específica que de cuenta de los distintos roles que asumen las mujeres que se desempeñan tanto en el trabajo productivo como en el reproductivo, así como de las relaciones de género que se establecen en el mercado y en los hogares.

Esta tensión fue abordada de distintas maneras durante el desarrollo de la historia reciente. Como se discutirá en mayor extensión a lo largo del trabajo, en un primer momento los convenios protectivos de la OIT y la regulación interna de los estados protegían a las mujeres de trabajos penosos o insalubres. Pero la protección del derecho laboral oculta también el paternalismo de una sociedad que circunscribe a la mujer a su rol de madre. La protección de la mujer se orientaba a permitirle preservar su salud (o, en realidad, su capacidad reproductora), proteger su debilidad física y el bienestar de su familia (Martinez Vivot, 1981).

Es aquí donde toman dimensión las teorías feministas desarrolladas principalmente en las últimas décadas del siglo XX, que buscan revalorizar la diferencia de las mujeres a partir de una nueva concepción de la moral y el desarrollo de una ética del cuidado (Gilligan, 1982). Sin embargo, la tensión se desplaza en estos casos hacia la paradoja de afirmar la diferencia para reclamar la igualdad.

1. Desigualdad *versus* discriminación

En el Derecho del Trabajo se presenta una dicotomía donde parecen competir dos valores distintos: por un lado se acepta la vigencia del principio de igualdad pero por otro lado se reclama la regulación diferencial para ciertos supuestos.

La regulación en términos neutrales muchas veces puede esconder la realidad que se pretende regular. En el Reino Unido, la Sex Discrimination Act de 1975 estableció la prohibición de discriminar en forma directa o indirecta. Se entiende que una mujer es discriminada en forma directa cuando, con motivo de su sexo, recibe un trato menos favorable que el que hubiera recibido un hombre en similares circunstancias. El Art. 2 de la misma norma establece que la misma

² Es ilustrativa la concepción de algunos autores del ámbito del Derecho Laboral: “Ello hace que nos mostremos remisos a aceptar, que en nombre de la igualdad de los sexos y en la comunicación de las funciones familiares, se pretenda que las facilidades para atención de los hijos de corta edad deban conferirse al padre o a la madre. Seguimos creyendo que hay funciones inalienables y que es bueno que las mujeres las sigan desempeñando. No es disminuirlas, sino exaltar sus virtudes al respecto” (Martinez Vivot, 1981).

³ Dworkin (1977), hace una distinción entre brindar un “trato igualitario” a las personas y “tratar a las personas como iguales”. El principio, sostiene, debería ser tratar a las personas “como seres iguales” (esto es, personas que tienen el mismo derecho moral a adoptar libremente un plan de vida y recibir el mismo respeto de sus semejantes), de modo de permitirles un adecuado uso de los recursos a su disposición, que les permitan un real aprovechamiento de las oportunidades que se presentan. El derecho a recibir un “mismo trato” sólo puede ser derivado de aquél otro principio.

prohibición de discriminación directa se aplica a los hombres: “no está permitido discriminar a un hombre por motivos de su sexo, brindándole un tratamiento menos favorable que el que hubiera recibido una mujer en similares circunstancias”.

La prohibición legal de discriminar concebida en estos términos ha generado más de un problema: por un lado, la necesidad de establecer una comparación con el otro sexo ha llevado a resultados inesperados cuando la comparación era difícil de establecer, típicamente en el caso de un embarazo.⁴ Por otra parte, la concepción de la garantía de no discriminación en términos neutrales en cuanto al sexo, distorsiona la finalidad misma de la norma: fue sancionada para mitigar los problemas de la discriminación contra las mujeres, no lo contrario.

Por su parte la discriminación indirecta en el ámbito del empleo se presenta cuando se aplican requisitos o condiciones a la contratación o promoción de trabajadores que son aparentemente neutrales en términos de género, pero que en definitiva tienen un impacto desigual entre los hombres y las mujeres. Se ha identificado como discriminación institucional a aquellas prácticas o comportamientos tan institucionalizados que el individuo que las cumple ya no se encuentra en la necesidad de ejercer una elección para actuar de una manera discriminatoria. El individuo sólo debe cumplir con las normas; las reglas y procedimientos institucionalmente aplicables toman las decisiones y discriminan en nombre del individuo (McCrudden, 1982).

La regulación legal de la prohibición de discriminar no está libre de dificultades. Por un lado, sufre las dificultades propias del derecho que, en su pretensión por regular y modelar conductas sociales, debe superar las limitaciones que le imponen la naturaleza misma de su discurso normativo. Por otra parte, no toda desigualdad implica discriminación: la garantía de igualdad no debe implicar el trato igualitario a quienes se encuentran en distintas circunstancias.

La tensión entre el reconocimiento normativo de la diferencia para la conquista de derechos destinados a crear condiciones efectivas de igualdad de oportunidades y la cristalización de los roles sociales actuales, donde los trabajadores varones rara vez asumen su parte de responsabilidad en tareas reproductivas, tiñe las discusiones sobre la protección de las mujeres contra la discriminación en el ámbito del trabajo.

2. Supuestos sobre igualdad y diferencia de género

Una vez aceptado que la igualdad formal —reconocida por las leyes— no significaba haber alcanzado la igualdad sustancial entre los sexos, la máxima “tratar igual a lo que es igual y tratar distinto a lo que es distinto” constituyó una bandera de las reivindicaciones feministas de la segunda mitad del siglo XX. Entonces: ¿Qué significa promover la igualdad de género al poner el foco en los marcos regulatorios de las relaciones laborales? ¿Desde qué perspectiva los marcos normativos señalan la diferencia de género de los trabajadores? ¿En qué situaciones el Derecho Laboral trata igual a lo que es distinto o distinto a lo que es igual? ¿Qué supuestos se atribuyen a hombres y mujeres al hacerlo?

Como supuesto, para abordar estas interrogantes, se asume que el derecho no sólo es producto de determinadas normas culturales relativas a las relaciones de género. El derecho es también productor de género. Vale decir que el derecho, tanto a través de su normativa escrita como por medio de sus operadores, estructura modelos de relaciones sociales de género (Ruiz, 2003). La legislación laboral, como parte sustantiva del cuerpo del derecho, da cuenta de esta configuración. El modo en que se caracteriza lo “igual” y lo “distinto” entre hombres y mujeres en la legislación relativa al trabajo remunerado de hombres y mujeres permite identificar ciertas particularidades.

⁴ Los tribunales han adoptado diversas posiciones: desde considerar que no había discriminación en un caso de despido por motivos de embarazo, ya que no se podía establecer una comparación al no existir hombres en “similares circunstancias”, hasta considerar que el embarazo debía compararse con una enfermedad que sufrieran los hombres y que les impidiera desarrollar su trabajo por un plazo de tiempo similar.

A su vez, la relación de derecho tiene consecuencias prácticas que permiten evaluar, contrastar o incluso invalidar los presupuestos normativos de partida. En primer lugar, la relación entre Estado y ciudadanos(as) implica aceptar obligaciones y límites mutuos. Se configura una relación bilateral, mantenida sobre una asimetría legítima. Esto es, al ser el Estado Democrático un Estado de Derecho, lo público es resultado de una imbricación entre Estado y sociedad, y no el resultado de una fusión o asimilación de la sociedad en el Estado, como la operada en un orden despótico o totalitario.

La relación entre el trabajador(a) y el empleador es una relación de dependencia jurídica-económica. En tanto el principio fundamental en el que se inspira el Derecho del Trabajo no es la igualdad de las personas, sino la de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen, la igualdad deja de ser, el punto de partida del Derecho para convertirse en una meta o aspiración de orden jurídico. Así resulta interesante constatar que la “nivelación de desigualdades” se hizo, en el caso de la mujer, a partir de potenciar otra desigualdad: las primeras normas laborales claramente asumen a la mujer como madre, prohibiendo el trabajo nocturno de las mujeres y su actividad laboral en determinados sectores de la producción, y fortaleciendo de este modo la consideración de la mujer como un sujeto con capacidad limitada. En otros términos, la nivelación no se produjo considerando la igualdad sino discriminando un grupo (mujeres) por sobre ambos grupos de trabajadores desprotegidos (hombres y mujeres).

En este contexto, la diferencia reconocida entre hombres y mujeres, que opera como argumento inicial para legitimar un trato diferente, se relaciona con la capacidad reproductiva de las mujeres, lo cual constituye un avance en la protección del empleo de las trabajadoras, pero que no se complementa con el reconocimiento del principio de igualdad entre trabajadores y trabajadoras. A partir de ello, se construye un modelo de legislación en la cual la protección de los derechos laborales de las mujeres aparece como equivalente a, por un lado, la protección de su cuerpo —dotado de la función de engendrar— de trabajos considerados “pesados” e “insalubres”; y por otro, de proteger la maternidad de distintos modos.

Durante el siglo XX se incluyeron normas y principios igualitarios, principalmente a nivel constitucional al proclamar el principio de igualdad entre ambos sexos, que se tradujeron a partir de una derivación del principio general de igualdad o bien de forma independiente, en el plano laboral. De esta forma, comenzó un progresivo proceso de eliminación en los ordenamientos jurídicos de normas contrarias a este principio a pesar de que continúan vigentes normas protectorias y limitativas del acceso de las mujeres al mercado de trabajo en igualdad de condiciones que los hombres y las normas sobre protección a la maternidad, tal como se podrá constatar en el análisis de las legislaciones nacionales.⁵

Por cierto, la aprobación de disposiciones igualitarias en los países seleccionados, fue un proceso bastante lento y heterogéneo en la mayor parte de los ordenamientos analizados, existiendo aún en el Derecho del Trabajo, que se caracteriza por su carácter intervencionista, normas correspondientes a la primera fase de protección del trabajo de la mujer (prohibición de tareas penosas, trato discriminatorio a las empleadas de servicio doméstico) a pesar que la mayoría de los textos constitucionales contienen declaraciones del principio de la igualdad y la ratificación de los principales Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

De este modo, se va configurando una tensión —aún no resuelta— en el abordaje de los derechos laborales de las mujeres, que se inscribe en el modo en que se regulará lo diferente y lo

⁵ La evolución de la normativa laboral se cruza necesariamente con una variable económica: a medida que avanzan los procesos de industrialización y aumenta la demanda de mano de obra femenina en el proceso productivo, se va intensificando el proceso de eliminación de trabas legales. Esto sucedió en Europa luego de las dos guerras mundiales y en América Latina coincidió con los procesos de industrialización por sustitución de importaciones, especialmente en los países del Cono Sur. De esta forma se fueron eliminando las restricciones para el ingreso, o normas civiles adversas como el consentimiento del esposo, pero las trabajadoras continúan siendo objeto de discriminación por la presencia de mecanismos de segregación ocupacional, discriminación salarial y ocupacional.

igual entre mujeres y hombres. Si el punto de partida fue el reconocimiento que, en determinada etapa del ciclo de vida, las mujeres pueden devenir en madres, hay otra diferencia que no es biológica sino social, que sólo se vislumbra al incorporar en la agenda legislativa el principio de igualdad.

Recuadro 1

DIFERENCIAS ENTRE TRABAJO PRODUCTIVO, REPRODUCTIVO Y SOCIALMENTE ÚTIL

El empleo remunerado (trabajo productivo) y el trabajo realizado en el ámbito del hogar (reproductivo) surgen como categorías diferenciadas a partir del desarrollo de las economías capitalistas industriales, que provocaron una división entre la esfera de lo público (el mercado) y la esfera de lo privado (el hogar). La frontera adquiere características diferenciadas según los contextos: es común encontrar situaciones donde los hogares asumen muchas actividades productivas (acceso al mercado de trabajo a cambio de un salario) y situaciones donde el mercado o el Estado han asumido funciones reproductivas (cuando una empresa o entidad estatal provee de guarderías y salas-cuna).

Generalmente se asocia a la producción con el conjunto de actividades necesarias para la obtención de bienes y servicios para el consumo que son remuneradas en el mercado de trabajo, y a la reproducción, con el conjunto de las actividades socialmente útiles que no son monetariamente remuneradas. Por lo mismo, el trabajo desarrollado en un empleo remunerado sería producción y el trabajo doméstico sería reproducción.

Sin embargo, tanto la bibliografía que aborda este tema como las evidencias empíricas dan cuenta que esta relación entre empleo remunerado y trabajo doméstico no es tan lineal (Dalla Costa, 1973). En primer lugar, existe una vasta producción teórica dentro de lo que se conoce como el “debate del trabajo doméstico” que atribuye diversas acepciones al término producción. En sentido general, producción significa la creación de valores de uso (bienes y servicios), para ser vendidos en el mercado o consumidos directamente, sin que resulte relevante el contexto social e institucional en el cual su producción tiene lugar. El trabajo doméstico es considerado como producción en tanto crea bienes y servicios para el consumo directo de los miembros del hogar.

El concepto reproducción también se utiliza con diversas connotaciones: (i) bajo la figura de “reproducción social” se hace referencia a las condiciones ideológicas y materiales que sostienen a un sistema social; (ii) la “reproducción de la fuerza de trabajo” se relaciona con el mantenimiento cotidiano de los trabajadores(as) y futuros trabajadores(as) junto con su educación y capacitación y es el que más se asimila al trabajo doméstico; y finalmente (iii) el concepto de “reproducción humana” se aplica específicamente a la crianza de los niños(as) y la lactancia.

El trabajo con remuneración del mercado es lo que se conoce como ocupación. Es precisamente el mercado de trabajo (en términos de los que ofrece y lo que demanda) el que define la situación de las personas frente al empleo remunerado, su capacidad de percibir ingresos por esa fuente, su posibilidad de acceder a las instituciones de seguro social, las condiciones de la distribución intra-hogar de recursos y la capacidad tributaria de las personas. El trabajo reproductivo o doméstico comprende todas aquellas actividades no remuneradas del hogar que podrían ser realizadas por alguna otra persona que aquella que lo realiza (miembro del hogar) o que podrían adquirirse si existiera un mercado para ellas. Se distingue de esta manera de las tareas de cuidado personal que cada persona realiza por sí misma (alimentarse, higienizarse) y actividades recreativas que no pueden delegarse (ir al teatro, pasear). Finalmente el trabajo voluntario refiere a la ocupación del tiempo propio en actividades dedicadas a los demás sin remuneración y que no forman parte del trabajo doméstico, como las actividades filantrópicas.

Lo expuesto da cuenta de la importancia que reviste el trabajo, ya se trate de trabajo bajo formas productivas capitalistas, o trabajo para otros, sean estos miembros del hogar o no. Sin embargo, estas clasificaciones deben ser analizadas considerando la presencia de las relaciones sociales de género y los mecanismos discriminatorios existentes. Por lo mismo, el cuidado no es un bien privado sino que debería considerárselo como un bien público. Es precisamente este debate el que se encuentra ausente, salvo excepciones, tanto en la legislación laboral como de la seguridad social en América Latina.

Fuente: Rodríguez Enríquez, Corina (2002), “Todo por dos pesos (o menos): Empleo femenino remunerado y trabajo doméstico en tiempos de precarización laboral”. Documentos de Trabajo N° 31 CIEPP, Buenos Aires, octubre.

En efecto, el señalar qué derechos son iguales para todos no significa que, en el plano individual, las personas sean idénticas entre sí ni que tengan las mismas condiciones de desarrollo social y personal. Tampoco supone, en el plano social, que estén dadas las posibilidades de ejercer estos derechos en igual medida para todos. Ni siquiera oculta que existen barreras que hacen que

algunos grupos se encuentren más obstaculizados que otros para lograr su satisfacción. Precisamente, o más bien justamente, la idea de igualdad remite a la necesidad de equiparar las diferencias entre las personas y sus circunstancias bajo un parámetro de dignidad mínima que sea común para todos. Por ello, permite ver y cuestionar la existencia de desigualdades en el ejercicio de derechos como parte de un proceso producido social e históricamente y, por tanto, invita a identificar oportunidades y herramientas para su equiparación, asumiendo que se trata de un proceso que debe construirse. Así, el principio de igualdad representa un horizonte, un punto de llegada, que requiere de instrumentos específicos para su concreción (Faur y Lamas, 2003).

La especificidad de las trabajadoras como sujetos de derecho no se basa exclusivamente en su capacidad reproductiva, sino que su condición de género opera como fuente para las diferencias de trato y de oportunidades en el ámbito laboral. La segmentación en el acceso a empleos de distintos grados de complejidad; las diferencias en los niveles de ingreso; la exposición a situaciones de acoso sexual en el entorno de trabajo y la naturalización de jerarquías masculinas que dificultan a las mujeres a ocupar los puestos mejor remunerados forman parte de un esquema más o menos institucionalizado, construido históricamente tanto en función de nociones equivocadas sobre las diferentes capacidades de hombres y mujeres para interactuar en el mundo de la política, del trabajo y de la familia, como de la valoración diferencial que unos y otras detentan a partir de estos preconceptos. Esta situación, que alude a las desigualdades construidas, modela diferencias que requieren de abordajes específicos para su superación y es en función de ello que existen instrumentos jurídicos internacionales y normas constitucionales que adscriben a mecanismos de acción afirmativa para el adelanto de las mujeres en la vida pública.

B. Instrumentos para eliminar la discriminación de género en el mundo del trabajo

Los principios del derecho laboral se plasman en la legislación interna de cada país a través de su pirámide jurídica, que contiene las constituciones, códigos de trabajo (cuando existen) y otras leyes complementarias o disposiciones reglamentarias. Asimismo, los tratados internacionales de derechos humanos y los convenios de la OIT, ejercen una importante influencia sobre dicho ordenamiento, en la medida que orientan algunos lineamientos de la legislación interna. Finalmente, buena parte de los países diseñan políticas específicas para superar la discriminación contra las mujeres.

Para ofrecer un panorama de este contexto, se presenta a continuación la situación de los países en estudio (Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay), en relación con sus normas constitucionales, la ratificación de instrumentos internacionales y de convenios de la OIT, así como las políticas para la equidad de género. En los capítulos siguientes se presentará en mayor detalle el marco regulador de las relaciones laborales en los mismos países, a través del análisis de los Códigos de Trabajo y/o de las leyes laborales, desde una perspectiva de género.

1. El marco constitucional

Entre los distintos ordenamientos considerados en este estudio, Ecuador y El Salvador son los dos países que mayoritariamente incorporan dentro de sus constituciones, numerosas disposiciones relativas al trabajo: (a) Ecuador es el país que mayor especificidad otorga a garantizar el trabajo de las mujeres, al punto tal que establece que se reconocerá como labor productiva el trabajo doméstico no remunerado e incorpora acciones afirmativas en el texto constitucional, y (b) La Constitución de El Salvador, en la sección segunda, trata sobre “Trabajo y Seguridad Social” dedicándole numerosos artículos a las relaciones laborales en general. Las especificidades en términos de género refieren a la consideración de la mujer trabajadora como madre: “*derecho al descanso remunerado antes y después del parto y a la conservación del empleo*” (Art. 42).

En la Constitución Argentina no hay un tratamiento específico de garantías a la mujer trabajadora, sino hacia los trabajadores en general y sólo establece un régimen especial de seguridad social para la embarazada y la madre durante el tiempo de lactancia. Es decir, lo ubica no dentro del derecho al trabajo sino como un atributo de la seguridad social (Art. 75 inciso 23). Además, la Constitución Argentina ha incorporado la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) —y otros tratados internacionales de derechos humanos— a su Constitución (Art. 75, inciso 22), por lo cual, dispone en su carta magna de garantías contra la discriminación.

El caso chileno es similar, incorporando garantías específicas en términos que aseguran a todos los habitantes la igualdad de oportunidades en la vida nacional. A partir de 1999, la Constitución de Chile consagra la igualdad de derechos entre hombres y mujeres al modificar el Art. 1, que sostenía: “*los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derecho*” y reemplazarlo por: “*las personas nacen libres e iguales en dignidad y derecho*” al tiempo que consagra que: “*hombres y mujeres son iguales ante la ley*”, sin realizar otras referencias sustantivas en el texto constitucional.

Por su parte, la Constitución Nacional de Costa Rica garantiza en su Art. 71 que las leyes darán protección especial a las mujeres y a los menores de edad en su trabajo, y varios de los principios de la CEDAW fueron incorporados en su texto constitucional, que contempla la igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges, y la no discriminación por género en el acceso a cargos políticos, entre otras garantías.

Finalmente, Uruguay no establece ninguna especificidad en términos de trabajo femenino, con la salvedad del Art. 54 que señala que el trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años será especialmente reglamentado y limitado.

Cabe destacar que es común a todos los países la utilización de un lenguaje neutro en el texto constitucional. Así, se menciona a los habitantes como los ciudadanos, las personas. La única Constitución de las analizadas que menciona específicamente a hombres y mujeres, es la de Ecuador que hace esa referencia en el preámbulo. En síntesis, a partir de las reformas de sus Constituciones, los países analizados asumieron una cantidad importante de compromisos con sus ciudadanos y ciudadanas en términos de garantizar la equidad y la igualdad de oportunidades en distintos ámbitos de la vida social (véase cuadro 1). Sin embargo, al mismo tiempo, las políticas de ajuste estructural aplicadas sobre esos países muchas veces han debilitado la capacidad del Estado para adoptar las medidas positivas necesarias para cumplir con los compromisos asumidos. La tensión entre las garantías constitucionales y la capacidad efectiva del Estado para hacerlas operativas se vislumbra, en muchos casos, en la distancia entre las cláusulas de la Constitución Nacional y las normas específicas del Derecho del Trabajo, como se verá más adelante.

2. Pactos y Tratados Internacionales

Los Pactos y Tratados Internacionales han sido un factor clave en materia de garantía de igualdad y de no discriminación, como también en relación a garantizar el Derecho al Trabajo.

Cabe recordar que ratificar tratados de Derechos Humanos no tiene como único objeto servir de complemento a la parte dogmática de la Constitución sino que, necesariamente, implica condicionar el ejercicio de todo el poder público, incluido el que ejerce el Poder Judicial, al pleno respeto y garantía de estos instrumentos. Dada la jerarquía constitucional otorgada —en algunos casos— a los tratados de Derechos Humanos, su violación constituye no sólo un supuesto de responsabilidad internacional del Estado sino, también, la violación de la Constitución misma. En el plano interno, la no aplicación de estos tratados por parte de los tribunales nacionales supondría la adopción de decisiones arbitrarias, por prescindir de la consideración de normas de rango constitucional.

Cuadro 1

**CONTENIDO DE LAS CONSTITUCIONES NACIONALES:
REFERENCIAS A LA PROTECCIÓN LABORAL DE LAS MUJERES Y GARANTÍAS DE IGUALDAD**

ARGENTINA: Lenguaje neutro: (“los ciudadanos” (Art. 8: 39); “todos los habitantes”(Art. 14: 41); “trabajador” (Art. 14-bis); “toda persona” (Art. 43))

Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
No hay referencias específicas a mujeres sino al trabajador en general. Todos los habitantes gozan del derecho a trabajar. El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, que asegurarán, entre otras, condiciones dignas de trabajo, salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea, participación en las ganancias de la empresa, protección contra el despido arbitrario. Agrega que el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social que tendrá carácter de integral e irrenunciable. (Art. 14).	La protección integral de la familia, la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a la vivienda digna... (Art. 14). El Congreso de compromete a dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño desamparado y de la madre embarazada y lactante (Art. 75).	Incorporación de la CEDAW con jerarquía constitucional, y establece como facultad del Congreso promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, para niños, mujeres, ancianos y discapacitados y garantiza acciones positivas para el acceso a cargos electivos y partidarios (Art. 75).	Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes a su condición de ciudadanos. No se admite prerrogativas de sangre ni de nacimiento, y se establece que todos los habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad (Art. 8). La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas y se establece que los extranjeros gozan de los mismos derechos civiles que los nacionales (Art. 20).

CHILE: Lenguaje neutro: (“las personas, la persona” (Art. 1) o masculino: “son chilenos” (Art. 10); “los ciudadanos” (Art. 13); “los hombres” (Art. 19))

Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
No existen referencias especiales. Se establecen la libertad de trabajo y su protección, al garantizar que toda persona tiene derecho a la libre contratación y elección del trabajo con una justa retribución. Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos (Art. 16 a 19). Comprende a funciones y empleos públicos (Art. 17); y garantiza el derecho a seguridad social (Art. 18), a sindicarse (Art. 19) y a la no discriminación en materia económica (Art. 22). En materia de empleo público se garantiza tanto la igualdad de oportunidades de ingreso como la capacitación de sus integrantes (Art. 38).	No existe	Se establece como deber del Estado asegurar el derecho a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional (Art. 1)	“Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (Art. 1). La Constitución asegura a todas las personas la igualdad ante la ley, señalando que no se podrán establecer diferencias arbitrarias entre hombres y mujeres, así como la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (Art. 19).

COSTA RICA: Lenguaje neutro: (“ninguna persona” (Art. 4) o masculino: “los costarricenses” (Título II); “los ciudadanos” (Título VIII))

Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
Las leyes darán protección especial a las mujeres y a los menores de edad en su trabajo (Art. 71). El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. (...) El Estado garantiza el derecho de libre elección de trabajo (Art. 56). Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idéntica condiciones de eficiencia (Art. 57).	La familia, tiene derecho protección del Estado, como también la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido (Art. 51) y en el caso de la madre y del menor estará a cargo del Patronato Nacional de la Infancia (Art. 55). Se establecen seguros sociales en beneficio de trabajadores, patronos y para protección de riesgos por maternidad y demás contingencias (Art. 73). A cargo de la universalización de los seguros sociales estará la Caja Costarricense de Seguro Social (Art. 77) incluyendo la protección familiar por enfermedad y maternidad, en un plazo no mayor de 10 años, contados a partir de la Reforma Constitucional N° 2738/61.	No refiere, pero garantiza la igualdad en distintos ámbitos (familia, trabajo, política). Ejercicio del sufragio en forma democrática y sin discriminación por género (Art. 95) (Reforma Constitucional N° 7675 de 1997).	podrá practicarse discriminación alguna (Art. 33 Ley N° 7880/99)

Cuadro 1 (conclusión)

ECUADOR: Referencias a: (“hombres y mujeres” (Preámbulo, Art. 3); “a los habitantes” (Art. 17); “el ecuatoriano” y “a las personas” (Art. 23))			
Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
<p>El Estado propiciará la incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, en igualdad de derechos, garantizando idéntica remuneración por trabajo de igual valor. Velará especialmente por el respeto a los derechos laborales y reproductivos para el mejoramiento de sus condiciones de trabajo y el acceso a los sistemas de seguridad social, especialmente en el caso de la madre gestante y en período de lactancia, de la mujer trabajadora, la del sector informal, la del sector artesanal, la jefa de hogar y la que se encuentre en estado de viudez.</p> <p>El trabajo del cónyuge o conviviente en el hogar, será tomado en consideración para compensarle equitativamente, en situaciones en que se encuentre en desventaja económica (Art. 36).</p>	<p>El Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. Protegerá el matrimonio, la maternidad y el haber familiar.</p> <p>Igualmente apoyará a las mujeres jefas de hogar. Se reconocerá como labor productiva, el trabajo doméstico no remunerado (Art. 37).</p>	<p>El Estado ejecutará políticas para alcanzar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, a través de un organismo especializado (Art. 41) .</p> <p>El Estado garantiza la equidad en cargos electivos y en todas las instancias de dirección (judicial, público, etc.), (Art. 102).</p>	<p>El Estado garantizará a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y demás leyes vigentes. Adoptará, mediante planes y programas medidas para el efectivo goce de estos derechos (Art. 17)</p> <p>Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos y libertades sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole” (Art. 23).</p> <p>Se prohíbe todo tipo de discriminación laboral contra la mujer. (Art. 37).</p>
EL SALVADOR: Lenguaje neutro: (“persona”, “habitantes”, “persona humana”, “trabajador”, “patrono”)			
Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
<p>Se prohíbe el trabajo a menores de 18 años y a mujeres en labores insalubres o peligrosas (Art. 37).</p> <p>El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado y no se considera artículo de comercio. El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar para él y su familia las condiciones económicas de una existencia digna..” (Sección II, “Trabajo y Seguridad Social”).</p> <p>Se contemplan específicamente los derechos de los trabajadores agrícolas y domésticos (Art. 45).</p>	<p>Por ley se crearán instituciones para protección de maternidad e infancia (Art. 34).</p> <p>“La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado antes y después del parto, y a la conservación del empleo. Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas cunas...” (Art. 42).</p> <p>“La ley determinará las empresas y establecimientos que, quedan obligados a proporcionar, al trabajador y a su familia, habitaciones adecuadas, escuelas, asistencia médica y demás servicios (...) necesarios para su bienestar” (Art. 51).</p> <p>La seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio (Art. 50).</p>	<p>No contiene</p>	<p>“Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios” (Art. 3).</p> <p>Nadie puede ser obligado a realizar trabajos o prestar servicios personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo en casos de calamidad pública y en los demás señalados por la ley” (Art. 9).</p> <p>“...En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad...” y cuando se despida a un trabajador sin justa causa, el patrono deberá indemnizarlo (Art. 38).</p>
URUGUAY: Lenguaje neutro: Generalmente referido a “los hombres”			
Derechos protegidos (con referencia a mujeres)	Referencias a mujeres (maternidad e hijos)	Normas sobre acción afirmativa	Garantía de igualdad
<p>Toda persona puede dedicarse al trabajo, cultivo, industria, comercio, profesión o cualquier otra actividad lícita, salvo las limitaciones de interés general que establezcan las leyes (Art. 36).</p> <p>El trabajo está bajo la protección especial de la ley (Art. 53).</p> <p>La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la independencia de su conciencia moral y cívica; la justa remuneración; la limitación de la jornada; el descanso semanal y la higiene física y moral (Art. 54).</p>	<p>La maternidad, cualquiera sea la condición o estado de la mujer, tiene derecho a la protección de la sociedad y a su asistencia en caso de desamparo (Art. 42)</p> <p>El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años será especialmente reglamentado y limitado (Art. 54).</p>	<p>No contiene, a pesar de que se establece que la ley reglamentará la distribución imparcial y equitativa del trabajo (Art. 55).</p>	<p>Los habitantes... tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida... seguridad, trabajo y propiedad (Art. 7).</p> <p>Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes (Art. 8).</p>

Fuente: Elaboración propia basado en Constituciones Nacionales de Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay.

Los tribunales internos son quienes tienen a su cargo velar por el pleno respeto y garantía de todas las obligaciones internacionales asumidas por los distintos países en materia de Derechos Humanos. Según sostiene la doctrina: *“el Estado tiene el derecho de delegar la aplicación e interpretación de los tratados en el Poder Judicial. Sin embargo, si los tribunales cometen errores en esa tarea o deciden no hacer efectivo la aplicación del Tratado (...) sus sentencias hacen incurrir al Estado en la violación de aquel”* (Lord McNair, 1961).

De esta manera, las declaraciones y tratados internacionales reconocen el Derecho al Trabajo, pero con reserva respecto de las condiciones en las que pueden hacerse efectivas, subordinándolas a recursos y peculiaridades de cada Estado o refiriendo a la obligación del Estado a establecer políticas dirigidas a efectivizar ese derecho.

Considerando la secuencia de su aprobación, en primer instrumento internacional es la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), que establece en su Art. 23:

- “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo;
2. Toda persona tiene derecho sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual;
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social, y
4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.”

La reserva respecto de las condiciones para efectivizarlo se encuentra prevista en el Art. 22: *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”*.

En el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), se establece que los Estados-Parte reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados-Parte del PIDESC para lograr la plena efectividad del derecho al trabajo, deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

En términos similares, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Protocolo de San Salvador”, reconoce que toda persona tiene derecho al trabajo y fija el compromiso de los estados parte del protocolo a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en dicho Protocolo (Art. 1).

En materia de discriminación el primer instrumento internacional que lo aborda específicamente es la CEDAW, que fue aprobada en 1979 y entró en vigencia durante la Década de la Mujer de las Naciones Unidas (1975-1985), como respuesta a la evidencia de prácticas discriminatorias contra las mujeres, fueran éstas voluntarias o producto de un orden social determinado. La noción de discriminación supone: *“toda distinción, exclusión o restricción basada*

en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil o en cualquier otra esfera” (CEDAW, Art. 1).

Por lo tanto, esta convención, a diferencia de otros tratados de derechos humanos, no se erige como neutral en términos de género sino que promueve la creación de medidas de acción afirmativa para aumentar las oportunidades de participación económica, social, cultural, civil y política de las mujeres. Es una Convención redactada para regular relaciones de las mujeres con el Estado y con la comunidad.

Fiel a su época, la CEDAW procura ofrecer pautas para la incorporación de las mujeres a los procesos de desarrollo en igualdad de condiciones con los hombres. Así, su énfasis se ubica en la regulación de las relaciones entre hombres y mujeres en el mundo de lo público y desde esta visión, propone pautas para la igualdad en la esfera económica en general y en la esfera del empleo en particular. Estipula las condiciones relativas al derecho al trabajo por parte de las mujeres tanto desde el punto de vista de la demanda de empleo —relacionadas con los procesos de selección, los criterios acerca de la remuneración, a la seguridad social, la protección de la salud y de la maternidad—, como desde la mirada de la oferta y la ampliación de la autonomía de las trabajadoras —vinculadas a la elección del trabajo o profesión, la formación profesional (Art. 11-1). También deja sentado que las mujeres tendrán derecho a prestaciones familiares con independencia de su estado civil (Art. 13).

Igualmente, la CEDAW explicita que los derechos de las trabajadoras deben ser protegidos de potenciales discriminaciones originadas por matrimonio y/o maternidad de las mujeres. Establece claramente que los estados deben tomar medidas adecuadas para prohibir y sancionar este tipo de prácticas discriminatorias, a la vez que deben proteger la maternidad a través de licencias pagas, prevención de ejecutar trabajos que puedan perjudicar a la trabajadora durante el embarazo, prestación de servicios de cuidado infantil y otras medidas que permitan combinar las responsabilidades laborales y familiares de los padres (Art. 11-2).⁶

En 1999, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó un Protocolo Facultativo a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Este protocolo ha sido firmado hasta el momento por 76 estados y ratificado por 57. Los seis países bajo estudio ratificaron la CEDAW, todos firmaron su Protocolo Facultativo, pero sólo tres lo han ratificado a febrero de 2004 (Costa Rica, Ecuador y Uruguay).

El Protocolo Facultativo logra colocar a la CEDAW en igualdad de condiciones respecto de otros instrumentos internacionales, al establecer procedimientos para las denuncias al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, así como para las investigaciones sobre violaciones graves o sistemáticas cometidas por un Estado-Parte y que pudieran ser iniciadas por el comité. De tal modo, el mismo refuerza los mecanismos internacionales de control y seguimiento de la CEDAW, y a la vez permite fortalecer el conocimiento y la aplicación de sus postulados por parte de personas, grupos de personas y estados.

En cuanto a los procedimientos para hacer una presentación ante el comité, el Protocolo Facultativo establece que las comunicaciones pueden ser presentadas por *“personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción del Estado-Parte”* (Art. 2). Pueden hacerlo a título personal, alegando la violación de un derecho propio o en representación de una tercera persona,

⁶ Es importante notar que la CEDAW no se refiere en este acápite a la doble responsabilidad de “la madre” sino que alude a “los padres”, dando por sentado que hombres y mujeres deben compartir la responsabilidad de la esfera doméstica y de crianza tanto como la esfera económica y productiva. En distintos textos se puede profundizar sobre los alcances de la CEDAW, entre ellos UNICEF (2000) y Navarro (2000).

con su consentimiento. Al existir un mecanismo de seguimiento a nivel internacional, y en la medida en que los estados ratifican su adhesión a este instrumento, se ven en la obligación de acelerar las reformas legales e institucionales que tiendan a la eliminación de cualquier tipo de discriminación basado en el género.

Por lo mismo, debe recordarse que no solamente la CEDAW aborda cuestiones de discriminación, sino que todos los instrumentos jurídicos internacionales contemplan la igualdad y la equidad en el tratamiento de hombres y mujeres. En primer término hay que destacar el avance en materia de estándares de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, surgidos principalmente del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), —órgano de aplicación del PIDESC—, y los relatores especiales de las Naciones Unidas, a partir de la interpretación realizada de los tratados internacionales de derechos humanos en esta materia. De la misma manera, se puede mencionar la progresiva interpretación que hizo el Comité de Derechos Humanos con relación al derecho de las mujeres a no sufrir discriminación en el marco del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.⁷

De esta forma, los Estados-Parte están obligados a garantizar el contenido mínimo de cada uno de los derechos económicos, sociales y culturales expresados en tal instrumento. Por cierto que las obligaciones de los Estados Parte no se limitan a satisfacer el contenido mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales. También están obligados a adoptar medidas para que de manera progresiva se alcance la satisfacción plena de estos derechos, y para ello deben utilizar el máximo de los recursos disponibles (CELS, 2003).

Entre las obligaciones con “efecto inmediato” para los Estados-Parte y que se derivan del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales es la de garantizar que los derechos pertinentes se ejercerán sin discriminación (PIDESC, 1966, Art. 2.2, Observación General (OG), N° 3, punto 1). En este sentido, el CDESC (2000 (OG N° 13, punto 31)), referida al derecho a la educación ha expresado un principio general que debe entenderse extendido a la totalidad de los derechos económicos, sociales y culturales: “*la prohibición de discriminación no está supeditada ni a una implementación gradual ni a la disponibilidad de recursos y se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente*”. Por otra parte, afirmó que: “*el principio de no discriminación, tal como figura en el párrafo 2, del Art. 2 del pacto, es un principio absoluto y no admite excepción alguna, a menos que las distinciones se basen en criterios objetivos*”.⁸

En consecuencia, las normas que establecen distinciones arbitrarias fundadas en categorías tales como el sexo, raza, religión, idioma, opinión política o posición económica del individuo, deben interpretarse con los alcances descriptos respecto de las normas regresivas en materia de derechos sociales. Es decir, la ley en cuestión se presume inválida, y es el Estado quien debe demostrar la necesidad y racionalidad de la distinción. Así, por ejemplo, se ha mencionado que a fin de evitar la discriminación en el acceso a los alimentos o a los recursos destinados a alimentos, debe asegurarse el derecho de las mujeres a heredar y a poseer tierras y bienes (CDESC, 2000 (OG N° 12, punto 26)).

Otra modalidad recurrente resulta ser la discriminación en el trabajo en general. En su Art. 7, el PIDESC reconoce el derecho de toda persona al goce de condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo. En esta dirección, el CDESC ha interpretado de forma consistente la prohibición de discriminación de una forma inversa como la obligación del Estado de garantizar una especial protección a los grupos sociales más vulnerables. En las Observaciones Finales al informe presentado por Suecia (CDESC, 1996), el Comité manifestó su preocupación porque: “*...sigue habiendo una disparidad salarial y que las mujeres sólo ganan un 83% de lo que ganan los hombres*”,

⁷ Comparar, en ese sentido, la evolución del concepto de discriminación contenido en las Observaciones Generales N° 4 (adoptada en 1981) y N° 28 (adoptada en el año 2000) del Comité de Derechos Humanos.

⁸ Observaciones Finales del CDESC (1996), al informe presentado por Japón en 2001, en CELS (2003).

por lo que instó al Estado-Parte a que: “*intensifique sus esfuerzos con respecto a la igualdad entre los géneros y adopte las medidas necesarias, incluso legislativas y administrativas, para garantizar que las mujeres disfruten de una participación plena e igual en el mercado laboral, especialmente en lo referente a la igualdad de paga por un trabajo de igual valor*”.⁹

3. Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

La regulación del trabajo femenino por medio de los convenios de la OIT ha tenido un importante impacto, tanto en términos de regulaciones concretas como también han actuado como marco conceptual para las legislaciones internas.¹⁰ De este modo, al ratificar un determinado convenio, el Estado-Miembro de la organización asume la obligación de implementar los principios establecidos en el convenio. El carácter vinculante se manifiesta, además, en la obligación de informar periódicamente los motivos que impiden su ratificación y las medidas que se están tomando para revertir la situación desfavorable. En todos los casos, con o sin propuesta de ratificación, los Estados-Parte deben someter al cuerpo legislativo de sus países el convenio o la Recomendación, ya que servirá para divulgar el contenido de las normas internacionales del trabajo y para propiciar el debate público, permitiendo que los empleadores y los trabajadores participen en el proceso a escala nacional e influyan respecto de la ratificación del convenio o la aceptación de la recomendación.

El antecedente inmediato para los convenios que regulan el trabajo de la mujer es la consagración del principio de igualdad en la Constitución de la OIT de 1919, al reconocer el derecho a: “*un salario igual a trabajo igual*” (Art. 41) y en la Declaración de Filadelfia de la OIT de 1944 que consagra el principio de igualdad de oportunidades, ampliando el principio de la igualdad salarial a los trabajadores de igual valor.

Siguiendo la clasificación propuesta por Ulshoefer (1991, citada en Marco, 1999), los convenios de la OIT referidos al trabajo de la mujer se clasifican en convenios protectivos e igualitarios.¹¹

a) Convenios protectivos

Los convenios protectivos, son los primeros convenios que aparecen cronológicamente, hasta 1950 aproximadamente, que se caracterizan por proteger a la mujer no sólo en su función biológica como madre, sino de la consideración de la mujer como sujeto limitado de derechos y entre ellos se encuentran:

(i) Garantías a la trabajadora como madre o futura madre

El Convenio N° 3 de 1919 que establece la prohibición que las trabajadoras de empresas industriales o comerciales, públicas o privadas, trabajen hasta seis semanas después del parto, al tiempo que otorga la posibilidad que abandonen su puesto de trabajo seis semanas antes del mismo, previa presentación del certificado médico. Asimismo se les reconoce el derecho a prestaciones para su mantención y la de su hijo, las que serán asumidas por el Tesoro Público o por un sistema de seguro social, como también se les garantiza asistencia sanitaria gratuita. En caso de amamantamiento, los empleadores deberán concederles dos descansos remunerados de media hora cada uno y considera al despido durante la licencia maternal como ilegal.

⁹ La exigencia de asegurar un mayor grado de igualdad entre hombres y mujeres, especialmente en materia de empleo, es una constante en las Observaciones Finales realizadas por el CDESC a diversos países como: Alemania (2001), Japón (2001), Honduras (2001), Israel (1998), Suecia (2001), Sri Lanka (1998) y Rusia (1997), en CELS (2003).

¹⁰ Las normas de la OIT revisten la forma de convenios o recomendaciones. Los primeros son tratados internacionales sujetos a la ratificación de los Estados Miembros de la organización y no son jurídicamente vinculantes hasta tanto no se complete su proceso de ratificación y aprobación interna (como cualquier tratado internacional). Las recomendaciones no son instrumentos vinculantes, habitualmente versan sobre los mismos temas que los convenios, y recogen directrices que pueden orientar la política de los países.

¹¹ La OIT ha adoptado más de 180 convenios y de 185 recomendaciones. El Consejo de Administración decidió que ocho convenios debían considerarse fundamentales para los derechos de quienes trabajan, y ser ratificados y aplicados por todos los Estados Miembros. Entre estos se encuentran el 111 (sobre discriminación, empleo y ocupación), y el 100 (Convenio de igualdad de remuneración). Se los denomina Convenios fundamentales de la OIT. Otros cuatro convenios sobre asuntos de capital importancia para las instituciones y la política del trabajo se consideran convenios prioritarios; <www.ilo.org>.

El Convenio N° 103 de 1952, que fue revisado en el año 2000, con la redacción del al Convenio N° 183, introduce la maternidad como bien jurídico tutelado, ampliando considerablemente el ámbito de aplicación de la protección a todas las mujeres que estén ocupadas en labores industriales, no industriales y agrícolas, así como las ocupadas en el trabajo doméstico y en el trabajo asalariado a domicilio. Establece la posibilidad de que las doce semanas destinadas al permiso de maternidad sean distribuidas a opción de la interesada, con la única salvedad, que por lo menos seis semanas sean utilizadas después del parto. Prevé asimismo la posibilidad de aumentar el período del descanso por maternidad cuando sobrevenga una enfermedad derivada del embarazo o del parto y ratifica la prohibición de despido en este período. Las prestaciones médicas y monetarias a ser recibidas por la mujer, deben ser cubiertas por un seguro social obligatorio o con fondos públicos, estableciendo de manera expresa que éstas no deben ser cubiertas por el empleador, lo que contribuye a evitar la discriminación de las mujeres en el área laboral, al no desincentivar a los empleadores a su contratación, como sucede cuando son éstos quienes tienen que abonar las prestaciones. Con ese mismo fin, el convenio dispone que los impuestos o contribuciones al seguro social, atendiendo al número total de trabajadores de la empresa, y no así, al número de mujeres empleadas en ella (Marco, 1999).

Resulta necesario mencionar que el nuevo Convenio N° 183 de 2000 significa un cambio importante en la protección de las trabajadoras. En primer lugar, si bien extiende la cobertura a las empleadas incluidas en formas atípicas de trabajo dependiente, y la licencia por maternidad a 14 semanas, retrocede en términos de las prestaciones. Establece, por ejemplo, que el financiamiento de las prestaciones pecuniarias se hará: “*mediante un seguro social obligatorio, o con cargo a fondos públicos o según lo determinen la legislación y la práctica nacionales*”; implicando de esta forma un retroceso, ya que tal como fue mencionado, únicamente con prestaciones financiadas socialmente se puede proteger a la maternidad, en tanto la prestación es automática, no está sujeta a la eventual insolvencia o arbitrariedad del empleador y a la vez evita la discriminación en el empleo. Asimismo, el nuevo convenio deroga la obligación de fijar las contribuciones a la seguridad social en función del número total de trabajadores, autorizando implícitamente a establecer las contribuciones basado en el número de mujeres empleadas, con lo que resulta potencialmente discriminatorio.

El antiguo Convenio N° 103 establecía que en ningún caso el empleador estará obligado a costear las prestaciones debidas a las mujeres que emplea, y en el nuevo convenio se introducen dos excepciones: (a) que así lo prevea la legislación antes de la fecha de adopción de este convenio, o (b) se acuerde en el ámbito nacional por gobiernos, empleadores y trabajadores, con lo cual se aumenta la desprotección y la vulnerabilidad ante la negociación colectiva.

El aspecto que se considera más grave en este nuevo convenio es que por vía de la excepción del menor desarrollo relativo autoriza la baja de las prestaciones pecuniarias sin piso mínimo, lo que acentúa la penalización de la maternidad por la pérdida de remuneración líquida durante la licencia, y coloca a la embarazada o madre en la incertidumbre respecto al cobro de las prestaciones pecuniarias. En el caso de la licencia postnatal (6 semanas obligatorias de acuerdo con el Convenio N° 103) se permite que se reduzca por acuerdo tripartito nacional, representando un retroceso en términos de la protección y dejando en una situación de vulnerabilidad a las trabajadoras para la negociación. En materia de salud se establece una cláusula programática que compromete al Estado Miembro a adoptar medidas apropiadas para que la embarazada o lactante no esté obligada a desempeñar un trabajo perjudicial para la salud de la madre o el hijo. Este avance relativo queda totalmente desvirtuado por un severo retroceso, quizás más profundo que respecto de las prestaciones pecuniarias, ya que no establece ninguna regla general de financiamiento público para las prestaciones médicas, ni prescribe que el empleador no debe costearlas. Si las prestaciones médicas están a cargo del empleador, tendrá inevitablemente efectos discriminatorios.

Finalmente en materia de protección del despido, se establece que sólo es ilegal el despido fundado en razones relacionadas con el embarazo, el nacimiento, sus consecuencias y la lactancia. De este modo se reduce sustancialmente el nivel de la protección del despido por maternidad, ya que se autorizan todos los despidos que no tengan directa relación con ésta. Por otra parte se garantiza el derecho de reingreso al mismo puesto u otro similar con igual nivel de remuneración, situación que no se encontraba prevista anteriormente y se establece, salvo excepciones: “*la prohibición del test de embarazo*”, prohibición que tampoco estaba normada (Galín, 2000). Sólo seis países en el mundo han ratificado este convenio. Entre ellos, no se encuentra ninguno de los países latinoamericanos. En muchos casos, esto se debe a que resultó regresivo en relación con la legislación nacional.

(ii) Garantías y protección a la trabajadora en general

El Convenio N° 41 de 1934, prohíbe el trabajo nocturno de las mujeres en las empresas industriales, públicas o privadas, exceptuando los casos de fuerza mayor.

El Convenio N° 89 de 1948 revisa el N° 41 y regula el trabajo nocturno de las mujeres empleadas en la industria, eliminando la prohibición para mujeres que ocupen puestos directivos o de responsabilidad, y a las empleadas en servicios de sanidad y bienestar que no efectúen trabajos manuales. Establece asimismo que la prohibición del trabajo femenino nocturno podrá suspenderse por una decisión del gobierno, previa consulta a las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, en los casos particularmente graves en que el interés nacional así lo exija.¹²

El Convenio N° 13 de 1921 relativo al empleo de la cerusa en la pintura, prohíbe el empleo de mujeres y de menores de dieciocho años en los trabajos de pintura industrial que empleen cerusa, de sulfato de plomo, o de cualquier otro producto que contenga dichos pigmentos.

Finalmente, el Convenio N° 127 de 1967 relativo al peso máximo de la carga que puede ser transportada por un trabajador, establece que el empleo de mujeres y jóvenes en el transporte manual de carga que no sea ligera, será limitado y que cuando se emplee a mujeres y jóvenes el peso máximo de esta carga deberá ser considerablemente inferior al que se admita para trabajadores adultos del sexo masculino.

b) Convenios igualitarios

Los Convenios igualitarios (N° 100; 111; 156; 171) no buscan únicamente garantizar el derecho a la no discriminación, sino que avanzan en crear las condiciones para el logro de la igualdad de oportunidades:¹³

El primero de ellos, el Convenio N° 100 de 1951 establece: “*principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.*” Establece que los países miembros deberán garantizar, en la medida de lo posible, la materialización del principio de igual remuneración por trabajo de igual valor entre hombres y mujeres, aplicando los métodos vigentes de fijación de remuneración. Este principio se hará efectivo por medio de la legislación interna de cada país, por contratos colectivos y por la acción conjunta de diversos medios. A su vez, establece que se deberán adoptar las medidas para promover una evaluación objetiva del empleo, tomando como base los trabajos que el puesto

¹² Marco (1999) señala que la ineficacia de este Convenio, dio lugar a la adopción de un Protocolo en el año 1990, destinado a ser aplicado conjuntamente. El Protocolo establece la posibilidad de que se incorporen modificaciones en el término “noche”, previa consulta a las organizaciones interesadas de empleadores y trabajadores; se fijen excepciones a la prohibición del trabajo nocturno por decisión de autoridad competente, para determinadas ramas de actividad o profesiones, marcando una diferencia con el Convenio N° 89, que permitía este supuesto sólo cuando existiera autorización del gobierno y en casos graves en que el interés nacional así lo requiriera.

¹³ La ratificación de los convenios igualitarios fue mucho más dificultosa debido a que presentan las siguientes particularidades: menor o tardía ratificación por parte de los Estados, especialmente del 156 que es el que representa el mayor compromiso para posibilitar un cambio de los esquemas tradicionales de trabajo de la mujer; o en el caso de los Convenios N° 100 y 111 no se incorporaron los mismos en el ordenamiento interno de los países o por no garantizarse un cumplimiento efectivo del mismo (Serna Calvo, 1993).

laboral demande, no considerándose la diferencia que resulte de dicha evaluación como contraria al principio de igualdad de remuneración entre trabajadores de ambos sexos.

El Convenio N° 111 de 1958, relativo a la no discriminación en materia de empleo y ocupación establece que, a los efectos de su aplicación e interpretación, el término “discriminación” comprende: (a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación; (b) las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación; (c) los términos “empleo” y “ocupación” incluyen, a los efectos del convenio, tanto el acceso a los medios de formación profesional, la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones, como también las condiciones de trabajo.

Asimismo, obliga a todo país miembro a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo para eliminar cualquier tipo de discriminación; y a promover programas educativos y leyes que garanticen la aceptación y cumplimiento del principio igualitario, así como a derogar cualquier disposición legislativa y revisar aquellas prácticas administrativas que sean incompatibles con dicha política.

Además del principio establecido en el anterior convenio, la prohibición específica de la discriminación por sexo se reflejó en el Convenio N° 122 de 1964 referido a la política de empleo (ratificado por Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay), en el Convenio N° 158 sobre la terminación de la relación de trabajo de 1982, que no fue ratificado por ninguno de los países seleccionados. El Convenio N° 142 de 1975, sólo ratificado por Argentina, Ecuador y El Salvador; impulsa medidas de promoción de la igualdad en materia de formación profesional, considerada como fundamental para el fomento de la igualdad de oportunidades.

Finalmente el Convenio N° 156 de 1981 relativo a la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, establece la obligación para los estados miembros de adoptar políticas que posibiliten que los trabajadores con responsabilidades familiares, que desempeñen o deseen desempeñar un empleo, ejerzan su derecho sin ser objeto de discriminación, y sin conflicto, en la medida de lo posible, entre sus responsabilidades familiares y laborales. Asimismo, establece la obligación para los países de adoptar medidas compatibles con las posibilidades nacionales, para permitir la libre elección de ocupación de las personas con responsabilidades familiares, facilitar su acceso a la formación profesional, permitir la integración y permanencia de estos trabajadores a la fuerza laboral, y su reintegración después de un tiempo de ausencia motivada por dichas responsabilidades. Por último, establece claramente que la responsabilidad familiar no debe constituir *per se*, una causa para terminar la relación de trabajo.

En el caso del Convenio N° 171 de 1990, equipara el tratamiento de hombres y mujeres en cuanto a la regulación del trabajo realizado en horas de la noche, con la sola especificidad del tratamiento de las trabajadoras gestantes y lactantes, protección instituida en razón de la maternidad y no en función del sexo, respondiendo de esta forma a los lineamientos trazados por el Convenio N° 111. Las medidas pueden consistir en la asignación de un trabajo diurno o la prórroga de la licencia por maternidad. Durante este período la trabajadora no podrá ser despedida ni enviársele preaviso, ni perder los beneficios relativos a la antigüedad, promoción y grado, como debe garantizarse que el monto de los ingresos de la trabajadora resulten suficientes para la manutención de ella y de su hijo.

En los países objeto del presente estudio, la tendencia general fue la ratificación de convenios igualitarios, especialmente los N° 100 y 111 y en menor medida los protectivos.

Cuadro 2

RATIFICACIÓN DE CONVENIOS DE LA OIT SEGÚN TIPO, POR PAÍSES Y POR AÑO

	Convenios protectivos N°						Convenios igualitarios N°			
	3	103	41	89	13	127	100	111	156	171
Argentina	1933	-	1950	-	1936	-	1956	1968	1988	-
Chile	1925	1994	-	-	1925	1972	1971	1971	1994	-
Costa Rica	-	-	-	1960	-	1972	1960	1962	-	-
Ecuador	-	1962	-	-	-	1969	1957	1962	-	-
El Salvador	-	-	-	-	-	-	2000	1995	2000	-
Uruguay	1933	1954	-	1954 ^a	1933	-	1989	1989	1989	-

Fuente: Elaboración propia basado en convenios colectivos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), disponibles en <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/>>.

^a Uruguay posteriormente denunció este convenio mediante Decreto-Ley N° 15.244 del 27/01/1982.

4. Políticas de equidad de género

Lo expuesto hasta el momento da cuenta de una cantidad y variedad de normativa, reglamentaciones, garantías constitucionales, convenios y pactos internacionales, que se requieren para garantizar la igualdad de trato entre hombres y mujeres, remover mecanismos discriminatorios y promover la igualdad de género. Sin embargo, estas disposiciones deben ser necesariamente acompañadas por políticas que promuevan la implementación de acciones y mecanismos que efectivicen la igualdad en el trabajo, como también de evaluaciones permanentes que den cuenta de los resultados.

Una de las políticas que se ha recomendado ampliamente a los países, especialmente después de la Conferencia Internacional de la Mujer de Beijing en 1995, y su Plataforma de Acción, es la transversalización (gender mainstreaming), entendida como el proceso de examinar las implicaciones para mujeres y hombres de cualquier tipo de acción pública planificada, incluyendo legislación, políticas y programas, en cualquier área de gobierno. En tanto proceso, las acciones de institucionalización y de transversalización de la perspectiva de género deben entenderse como una herramienta estratégica que está al servicio de la promoción de la equidad entre hombres y mujeres (Rico, 2000).

Para llevar a cabo la transversalización de la perspectiva de género, la mayoría de los países en la región ha elaborado, en la última década, planes nacionales para la igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres, impulsados en la mayoría de los casos por las Oficinas para el Adelanto de la Mujer. Para los países de la región debe considerarse especialmente el Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe (1995-2001),¹⁴ que reflejó las prioridades acordadas por los países miembros y constituyó un insumo para las políticas y acciones nacionales tendientes a garantizar la igualdad de oportunidades. En materia de empleo, el Programa de Acción Regional considera como objetivo estratégico II.3: “asegurar a las mujeres el acceso equitativo al trabajo productivo, al empleo, a los recursos productivos y a las nuevas tecnologías, en el marco de políticas de mejoramiento de su situación social y económica, y velar por la igualdad de oportunidades y trato en materia de condiciones laborales y de remuneraciones, así como de posibilidades de mejoramiento y desarrollo en el campo laboral y de acceso de las mujeres a puestos directivos”.

Entre las acciones estratégicas que se promueven se encuentra la promulgación de leyes en las que se garantice la igualdad de oportunidades de empleo para las mujeres y los hombres y se incluyan medidas contra la discriminación en función del género. Precisamente, en el capítulo tercero de este estudio se analizan las sanciones legislativas en esta dirección.

¹⁴ Este programa se acordó en la VI Conferencia Regional sobre la Integración de la Mujer al Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe (Mar de Plata, 1994) y un aporte a la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995, CEPAL-UNIFEM).

Desde la opción estratégica de institucionalizar, de una manera transversal, el enfoque de género en el quehacer del Estado, los planes nacionales constituyen el marco de referencia y el efecto que pueden tener depende de varios factores. Influyen entre otros, el grado de participación y concertación política y social que se logró en el proceso de la elaboración del Plan Nacional, además del grado de organización y conciencia ciudadana que pueda exigir la adopción de políticas y de resultados concretos en materia de equidad de género, como en algunos casos el rol que desempeñan las organizaciones de mujeres (Daeren, 2001). Sin embargo, las políticas y acciones adoptadas no siempre han dado los resultados esperados y en los hechos ha resultado muy diferente la *performance* de las estrategias impulsadas en cada uno de los países bajo estudio.

a) Planes de Igualdad de Oportunidades impulsados por las Oficinas de la Mujer

La mayoría de los Planes de Igualdad aprobados por los países seleccionados se han sancionado en la misma época, alcanzado un grado de institucionalidad claramente diferenciado. En todos los casos, la presencia de un plan o de una ley como en Costa Rica da cuenta del compromiso asumido por los países y de acciones realizadas en dirección a promover la igualdad de oportunidades.¹⁵ No obstante, cabe mencionar que en algunos de los países seleccionados los planes nacionales de acción constituyen todavía programas de trabajo de las Oficinas de la Mujer en lugar de un compromiso de todo el Estado, como el caso de El Salvador o en el caso de Argentina resultó un compromiso firmado sin una implementación efectiva.¹⁶

Por el contrario, cuando se compara con Plan de Igualdad de Oportunidades de Ecuador o la Ley de Igualdad de Oportunidades de Costa Rica, se visualiza un avance significativo en materia de implementación de políticas y programas destinados a generar una mayor equidad entre mujeres y hombres, comprometiendo a otros poderes públicos. Sin embargo, aún quedan numerosas inequidades de género por resolver en todos los países de América Latina, las cuales se cruzan y potencian con las brechas de equidad sociales, raciales y étnicas.

Los siguientes son los principales acuerdos alcanzados hasta la fecha en los países bajo estudio:

- **Argentina**

En Argentina se firmó en 1998 el Pacto Federal del Trabajo, que debió ser nuevamente suscripto en el año 2000. Se trata de un compromiso asumido entre el gobierno nacional, las provincias y la ciudad autónoma de Buenos Aires. Incorpora explícitamente el Plan para la Igualdad de Oportunidades entre Varones y Mujeres en el Mundo Laboral (Decreto N° 254/98), cuyo objetivo es acordar entre el Consejo Nacional de la Mujer (CNM) y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTySS) diversas acciones destinadas a promover la igualdad de oportunidades y de trato. Entre otras, están previstas acciones de implementación de políticas, planes y programas operativos que promuevan la incorporación de la mujer al trabajo en igualdad de oportunidades y de trato con los varones; promover la formación profesional y técnica de las mujeres para la diversificación de sus opciones profesionales; impulsar la participación de las mujeres en la producción, estimulando su capacidad emprendedora, la difusión de los derechos de mujeres trabajadoras, perspectivas de conciliación de la vida familiar y laboral.

¹⁵ Se trata de la Ley de promoción de la igualdad social de la mujer (Ley N° 7.142, de 1990), que define la “discriminación contra la mujer” de forma idéntica que como lo hace la CEDAW en su primer artículo.

¹⁶ En una evaluación de la experiencia de las oficinas de adelanto de la mujer en América Latina se concluye que las mismas no han podido desarrollar fuertes redes de apoyo a lo largo del espectro político, lo cual las hace vulnerables a los cambios políticos. Otro de los obstáculos es la falta de compromiso de funcionarios gubernamentales y legisladores ya que el género se considera como “no relevante” en áreas como macroeconomía, gasto público, empleo, seguridad social, defensa (Daeren, 2001).

- **Chile**

El Plan de Igualdad de Oportunidades de Chile aprobado en el año 2000, apunta principalmente a asegurar el acceso equitativo de ambos sexos a los procesos y beneficios del desarrollo, impulsando especialmente la participación de las mujeres en la toma de decisiones en el ámbito político. Según el diagnóstico que sustenta el plan, la política es el espacio que denota mayor rezago en la participación de la mujer, y este hecho es analizado no sólo como una vulneración de derechos de las mujeres, sino también como una deuda en la mejora de la calidad de la democracia chilena. Se encuentra a cargo del Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM).

- **Costa Rica**

En el caso de Costa Rica directamente se ha sancionado una ley que aboga por la mayor participación de las mujeres en el campo político, económico y social: la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, N° 7142 del 8 de marzo de 1990. El organismo que lleva a cabo las acciones es el Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU).

- **Ecuador**

En Ecuador, el seguimiento e implementación del Plan de Igualdad de Oportunidades aprobado para el período 1996-2000, fue responsabilidad del Consejo Nacional de la Mujer (CONAMU). El Plan fue aprobado en marzo de 1996, mediante Acuerdo Ministerial N° 306 del Ministerio de Bienestar Social. Como marco de la política de igualdad de oportunidades, el plan incluía un conjunto de objetivos estratégicos y acciones en distintos sectores para superar las limitaciones que impiden la participación de las mujeres en igualdad de condiciones en la vida económica, política, social, cultural, incluida la participación en la toma de decisiones y el poder.

- **El Salvador**

El Salvador suscribió la Política Nacional de la Mujer 2000-2004 (PNM) que asume como prioritaria la situación de la trabajadora mujer, y se reconocen las condiciones desventajosas en que las mujeres ingresan al sector laboral respecto de los hombres, incorporando la necesidad de capacitación y formación profesional conjuntamente con el desarrollo de iniciativas con dirigentes empresariales y gubernamentales para promover una mayor contratación de mujeres y superando de este modo la discriminación por razón de sexo en el acceso al empleo. Asimismo se contempla específicamente la discriminación salarial y de acceso de las mujeres a puestos de decisión. Esta política se encuentra a cargo del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU).

- **Uruguay**

Uruguay no cuenta con un Plan Nacional para la Igualdad de Oportunidades y de Trato. Sin embargo, en 1989 se sancionó la Ley N° 16.045 denominada Ley de Igualdad de Oportunidades para la Mujer, que prohíbe toda discriminación que viole el principio de igualdad de trato y oportunidades para ambos sexos en cualquier sector o rama de la actividad laboral.

El Decreto N° 37, reglamentario de la Ley N° 16.045 (sancionado en 1997) creó una Comisión Interinstitucional con la finalidad de implementar campañas educativas y proponer, coordinar y evaluar programas de apoyo a la problemática señalada. Este decreto fue más tarde modificado por el Decreto N° 365/999 (sancionado en noviembre de 1999) con el objetivo de institucionalizar la Comisión Tripartita para la Igualdad de Oportunidades y Trato en el Empleo (que venía actuando desde 1997), integrada por representantes de la Central Sindical, Plenario Intersindical de Trabajadores-Convención Nacional de Trabajadores (PIT-CNT), de las Cámaras empresariales, del Instituto Nacional de la Familia y la Mujer y del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. La oficina para el Adelanto de la Mujer es el Instituto Nacional de la Familia y la Mujer dependiente del Ministerio de Educación y Cultura.

La intendencia del Departamento de Montevideo ha aprobado un Plan de Igualdad de Oportunidades y Derechos 2002-2005, diseñado por la Comisión de Equidad de Género en forma conjunta con la Comisión de la Mujer del gobierno municipal. La Comisión de Equidad de Género tendrá la responsabilidad del seguimiento y evaluación del Plan, que incluye medidas relacionadas con la cultura, el uso y disfrute del espacio público, la participación equitativa en actividades locales, las oportunidades de trabajo, el acceso a los derechos sexuales y reproductivos, y el derecho de vivir una vida libre de violencia de género.

b) Las Comisiones Tripartitas para la Igualdad de Oportunidades en el Empleo

La OIT, en cumplimiento del Principio de Igualdad de Oportunidades, promovió en 1995 la creación de las Comisiones Tripartitas de promoción de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo. Se encuentran conformadas por los constituyentes de la OIT: trabajadores, Estado y empresarios, y en la mayoría de los casos tienen un funcionamiento similar, generalmente bajo la órbita del Ministerio de Trabajo o de la Oficina de la Mujer.

En líneas generales los objetivos que persiguen consisten en lograr medidas de consenso para la aplicación de una política de igualdad de oportunidades para las mujeres entre los distintos actores involucrados; disponer de antecedentes e información cuantitativa y cualitativa sobre la situación de la mujer en el mercado de trabajo, en materia de seguridad social y demás aspectos que hacen a la calidad del empleo.

Entre los avances que se les reconocen a estas instancias se encuentran los siguientes:

- (i) visibilización política de cuestiones y demandas laborales con perspectiva de género;
- (ii) fortalecimiento del diálogo social;
- (iii) fortalecimiento de la colaboración intersectorial alrededor de preocupaciones comunes de la inserción femenina en el mercado de trabajo, y
- (iv) creación de mecanismos de monitoreo social (Daeren, 2000).

Sin embargo, se les atribuyen dificultades en la concreción de algunos aspectos fundamentales, tales como:

- (a) la necesidad de definir una agenda que implemente acciones transversales en materia de las políticas laborales y económicas con perspectiva de género;
- (b) la necesidad de aumentar la participación de mujeres en las organizaciones sindicales, empresarias y gubernamentales;
- (c) la débil relación con otras organizaciones relevantes, y
- (d) falta de presencia en las instancias decisivas de toma de decisiones. Valga como ejemplo, que hasta la fecha no han sido consultadas para participar en la elaboración de los informes técnicos presentados por los países a la OIT, como tampoco han sido convocadas para la implementación, monitoreo o evaluación de programas que beneficien equitativamente a las trabajadoras mujeres (Daeren, 2000).

De los países bajo estudio, Argentina, Chile, El Salvador y Uruguay han conformado Comisiones Tripartitas, que se caracterizan por lo descrito anteriormente. Sin embargo, a partir del año 2000 comienza un nuevo proceso de promoción de estas instancias, habiéndose muchas de ellas reestructurado o como en el caso de Argentina que fue creada en el año 1998 pero debió ser refuncionalizada en el año 2000 debido a la escasa incidencia que había tenido. Es posible que en los próximos años redefinan su función y logren fortalecer el compromiso de los actores involucrados con la equidad de género en el mundo del trabajo.

Cuadro 3

PRINCIPALES INSTRUMENTOS NORMATIVOS EN LOS PAÍSES SELECCIONADOS

	Constitución		Código del trabajo		CEDAW año de ratifica- ción	Protocolo facultativo CEDAW		Plan de igualdad de oportunidades
	Fecha	Última reforma	Fecha	Reforma		Firma	Ratifica- ción	
Argentina	1853	1994	No	-	1985	2000	-	<ul style="list-style-type: none"> • En el mundo del trabajo 1998 y 2000
Chile	1980	1999	1990	1994 1996 2002	1989	1999	-	<ul style="list-style-type: none"> • Para las mujeres 1994-1999 • Entre hombres y mujeres 2000-2010.
Costa Rica	1949	2001	1943	Sucesivas reformas	1984	1999	2001	<ul style="list-style-type: none"> • Ley de promoción de la igualdad social de la mujer (Ley N° 7.142, de 1990)
Ecuador	1978	1998	1978	1997	1981	1999	2002	<ul style="list-style-type: none"> • 1996-2000
El Salvador	1983	2000	1972	Sucesivas reformas	1981	2001	-	<ul style="list-style-type: none"> • Política Nacional de la Mujer 2000-2004
Uruguay	1967	1996	No	-	1981	2000	2001	No

Fuente: Elaboración propia basado en Constituciones Nacionales, Códigos de Trabajo y Leyes Nacionales, Planes Nacionales de Igualdad de Oportunidades para las Mujeres y CEDAW.

II. Regulación del trabajo y relaciones de género en perspectiva comparada

A. El trabajo femenino en la legislación

Dos etapas bien diferenciadas se presentan en la producción legislativa de los países considerados e identifican el contexto en que surgieron las diversas regulaciones laborales. La primera de ellas se puede ubicar en forma contemporánea al surgimiento de los Estados de Bienestar y presenta un desarrollo similar en términos de sistemas de seguridad social. Aquí encontramos el caso de Argentina, Costa Rica y Uruguay, los que sancionaron sus primeras leyes laborales a partir de la década de 1940. El caso de Chile se puede ubicar en un desarrollo intermedio, a pesar de que se encuentra dentro de los países pioneros en términos de seguridad social. Las normas actualmente vigentes en materia laboral en Ecuador y el Salvador fueron dictadas a partir de la década de 1960 en adelante, situación que condice con el desarrollo tardío de sus sistemas de seguridad social.

En ambas etapas se visualiza una preponderancia de normas de tipo protectorias, como primeras medidas que se incorporan a la legislación para diferenciar el trabajo femenino. En forma previa a la conformación de los sistemas de seguridad social se sancionaron normas que protegían a las mujeres del trabajo nocturno, insalubre o en condiciones demasiado penosas, tomando en cuenta a la mujer sólo en su rol de madre. En los años en que los países sientan las bases de los Estados de Bienestar, especialmente Argentina, Chile, Costa Rica y

Uruguay, se sigue considerando a la mujer como madre, situación que condice con el diseño de un tipo especial de arreglo institucional como los desarrollados en la región. Así, la figura de trabajador asalariado fue el varón y los beneficios de la seguridad social se esparcieron por mecanismos de cascada o goteo al grupo familiar del asalariado.

El supuesto de pleno empleo fue masculino, y significaba que la norma, la relación laboral típica era el trabajo regular, por tiempo completo, en edad activa y con muy pocos cambios de puestos y de actividad. Tan fuerte fue este supuesto, que en casos como en Argentina, los derechos sociales surgen unidos a los derechos laborales e incorporados a la Constitución Nacional. Claramente las mujeres quedaron en una posición desventajosa, logrando la inclusión de determinadas normas protectoras, pero sin que se promoviera el principio de igualdad. Aquello que jurídicamente podría ser acertado otorgando de esta forma una oportunidad para una efectiva solidaridad social, arrojó como resultado un sistema fragmentado injustamente privilegiado, basado fundamentalmente en las diferencias verificadas en el mercado laboral.

En estas dos etapas se pueden ubicar también la ratificación de los ya mencionados convenios de la OIT por parte de los países miembros. Así, en la primera etapa se ratifican los convenios protectorios y en un segundo estadio los de tipo igualitarios. De esta forma, los primeros convenios reconocen una debilidad relativa de las mujeres al protegerlas de tareas insalubres y penosas, y, conllevan una férrea noción que la maternidad y las responsabilidades familiares son exclusivas de las mujeres (Abramo, Valenzuela y Pollack, 2000). Recién a partir de la incorporación de los convenios igualitarios se inicia un nuevo tratamiento en donde, al menos el objetivo formal fue el de garantizar igualdad de oportunidades para mujeres y varones en el mundo del trabajo.¹⁷

En todos los casos, podemos considerar que la aprobación de la CEDAW en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, marcó un punto de inflexión en el reconocimiento legislativo del trabajo femenino. A partir de allí, comienza a incorporarse el principio de equidad de género en el mundo del trabajo, especialmente en los convenios internacionales, aunque también en diversos ordenamientos internos de los países.

Asimismo, resulta interesante señalar que desde mediados de los años ochenta y durante los noventa los países latinoamericanos, coincidentemente con el restablecimiento de gobiernos democráticos, reforman sus Constituciones Nacionales. La mayoría de estas reformas nacieron para resolver problemas comunes e incluyeron, finalmente, respuestas muy similares entre sí. Los seis países seleccionados en este estudio ratificaron la CEDAW prácticamente en los mismos años. En algunos casos, como el de Argentina, se otorgó a la CEDAW (entre otros convenios y pactos de derechos humanos) jerarquía constitucional. En el caso de otros países, se incorporaron en el texto constitucional capítulos dedicados al trabajo. Merece mencionarse el caso de Ecuador que agregó en el texto de su Constitución una obligación del Estado de propiciar la incorporación de mujeres al trabajo, con la garantía del Estado de igual remuneración por igual tarea.

Este proceso estuvo acompañado en muchos casos por la incorporación de un Plan de Igualdad de Oportunidades por los organismos de Adelanto de la Mujer de cada uno de los países y por la conformación de las Comisiones Tripartitas en el Mundo del Trabajo y otras instancias importantes en esta dirección.¹⁸

Si bien se visualiza claramente un avance en términos de promoción de la igualdad, tanto en la producción normativa internacional como en los ordenamientos internos de los países, en la década de 1990 se produjo un nuevo punto de inflexión, los procesos de ajuste y reformas estructurales en América Latina.

¹⁷ Marco (1999) señala que a lo largo del tiempo se evidencia un cambio en la orientación de los Convenios de la OIT, que va desde el tipo de regulaciones que incluyen, considerando una protección diferenciada (la prohibición de cierto tipo de labores para las mujeres), hacia una regulación que tiende a la protección de la maternidad/paternidad y que promueve las responsabilidades compartidas.

¹⁸ Sin embargo, Daeren (2001) relativiza el alcance de estas instancias, señalando especialmente su fracaso en lograr la inclusión de la equidad de género en la política económica y laboral.

La mayoría de los países de la región, comenzando por Chile en la década de los años ochenta, aplicaron políticas de corte neoliberal que implicaron una transformación de la estructura del Estado y de su facultad de intervención y regulación sobre la economía y el mercado de trabajo. Esto es, no solamente se aplicaron políticas en el orden económico sino que se produjo una transformación en los principios de organización social y económica. En esta etapa, culmina la “era de la regulación protectora del trabajo” y las políticas tendientes a asegurar el pleno empleo, fueron reemplazadas por el predominio neoliberal, que se tradujo en procesos caracterizados por la conjugación de profundas transformaciones económicas, conjuntamente con reformas tributarias, medidas de flexibilización laboral, acompañadas por severas restricciones a la red de seguridad en el trabajo y de las instituciones sociales.

En materia de regulaciones laborales, se puede señalar que más allá del discurso de los mentores de las reformas en relación con desregular las relaciones laborales, en los hechos el sesgo intervencionista se acentuó más, presentando matices diferenciados en los países.¹⁹ La paradoja se da en el hecho que en forma paralela a la aplicación de las medidas flexibilizadoras, con el consiguiente aumento de la vulnerabilidad de los trabajadores(as), se fueron concretando una serie de acciones positivas tendientes a garantizar la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.²⁰

Sin embargo, pese al avance en la positivización del principio de igualdad, las políticas económicas que se fueron implementando en América Latina, de corte neoclásico, no observaron ninguna dimensión de género en los niveles meso y macro. En cambio, sus propuestas de política se redujeron a: legislación por igualdad de oportunidades, educación para combatir los prejuicios sexistas y redes de contención para las mujeres, quienes difícilmente acceden a empleos plenos y en cambio reciben programas sociales focalizados —en caso de encontrarse en situación de extrema pobreza. En ningún momento se propone una reestructuración de las instituciones meso o el rediseño de políticas macro. En términos prácticos, este tipo de políticas pretende reforzar el papel del empleo en la organización social, promoviendo un aumento del volumen total del empleo a costa de su calidad, sin diferenciar en ello si son hombres, mujeres, jóvenes o ancianos los que ofrecen su fuerza de trabajo.

Lo llamativo de estos procesos es que, a pesar de la existencia y ratificación de todos los mecanismos y disposiciones para garantizar la equidad de género, en los hechos, salvo contadas excepciones, se implementó una flexibilización y precarización de las condiciones de trabajo que implican un mayor perjuicio para los ciudadanos(as). En rigor, el problema no sería que la mujer sea considerada y protegida como “madre” sino que a la luz de las políticas precarizadoras del empleo, el problema es precisamente que sea o quiera ser madre. Es decir, que la maternidad, en el contexto de la flexibilización laboral, pasa a ser una desventaja para las mujeres. De allí es que se desestimula la contratación de mujeres bajo el supuesto mayor costo laboral, no se provee de servicios reproductivos y, en los casos de precariedad absoluta, la trabajadora es penalizada precisamente si “transgrede” la norma y decide tener un hijo(a). Así, la maternidad pasa de ser una función social, protegida por el Estado de Bienestar, a una cuestión individual que, agravada por el retiro de los servicios sociales estatales en la mayor parte de los países latinoamericanos, complejiza la situación de las mujeres trabajadoras.²¹

Esta grave situación de asimetría entre ordenamientos constitucionales con amplia consideración de la igualdad de oportunidades y la ausencia de mecanismos efectivos que

¹⁹ Se puede considerar como reformas a “ultranza” a las reformas aplicadas en Chile y Argentina, mientras que Costa Rica mantiene, fiel a su tradición bienestarista, mayores garantías para los trabajadores(as).

²⁰ El caso de Ecuador resulta ilustrativo: a partir del año 2000 se aplicó un severo ajuste fiscal al punto de dolarizar la economía y flexibilizar las condiciones de contratación a un extremo de mayor vulnerabilidad. Sin embargo, y como producto de la acción conjunta del mecanismo para el adelanto de la mujer (CONAMU), y del movimiento de mujeres organizado, se lograron incorporar una serie de disposiciones igualitarias.

²¹ Un estudio de Abramo (2002) analiza y busca erradicar lo que caracteriza como un mito: que la contratación de mujeres implica un mayor costo laboral.

contribuyan a su concreción, sucede, además, en el mismo momento en que se produjo un ingreso masivo de la mujer en el mercado de trabajo. Es decir, mientras se amplía la participación económica de la mujer, se restringen los beneficios sociales y las prestaciones correspondientes y se vuelve aún más visible la asimetría entre oportunidades, incentivos y restricciones económicas para hombres y mujeres. Esto significa que, si bien la informalización en el empleo y las severas restricciones que han sufrido las instituciones de política social (previsión social, salud, educación) afectan a todos por igual, el impacto es diferente según se trate de hombres o mujeres.

Las evidencias son irrefutables: las mujeres tienen iguales o mejores resultados educativos que los hombres en todos los niveles de enseñanza, sin embargo, su incorporación al mercado de trabajo es dispar precisamente por la exclusión de la mujer de los espacios de poder, por un conjunto de estereotipos relacionados con la posibilidad de desempeño femenino en diversas tareas y puestos de trabajo y por la presencia de un “techo de cristal” (*glass ceiling*) para las mujeres. Además, se debe considerar que el componente tecnológico condiciona el tipo de actividad, calidad y número de ocupaciones demandadas, el tamaño y rasgos organizacionales de las empresas que afectan la estructura de reclutamiento laboral y de promoción. Y no menos importante resulta ser la diferencia en la presión doméstica que tienen las mujeres y la consiguiente necesidad de articular el trabajo remunerado con sus responsabilidades familiares.

Nuevamente, todo el peso de la discriminación está puesto en el trabajo productivo, que por cierto es alto debido a la segregación genérica (vertical y horizontal) y a la brecha salarial, pero se continúa sin centrar el debate en la importancia del trabajo reproductivo y de la economía del cuidado para el funcionamiento del sistema económico social. En esta dirección, las acciones que se han realizado han colocado la provisión de servicios reproductivos como “vías complementarias” para el fomento de la incorporación de las mujeres a ocupaciones consideradas típicamente como masculinas: provisión de guarderías, acciones afirmativas y programas de igualdad, mayor educación y formación para las mujeres en materias no tradicionales (OIT, 2003).

Con este contexto como telón de fondo, el análisis se referirá, en primer lugar, al modo en que la legislación laboral de los países incluyen mecanismos que facilitan la armonización entre las responsabilidades familiares y laborales. En segundo lugar, se desarrollará un breve análisis sobre el alcance y las limitaciones que el principio de igualdad ha tenido en la positivización del derecho laboral, resaltando algunas de las paradojas y los campos en los que aún opera una franca desigualdad en el acceso a derechos. Y, en tercer lugar, se señalarán los aspectos más significativos en relación a la flexibilización laboral y las reformas a la seguridad social. Este análisis se realiza de manera introductoria al abordaje en profundidad de cada uno de los países que se realiza en el próximo capítulo.

1. La tensión entre trabajo y familia en la legislación laboral

Pensar a las mujeres como parte de una familia, como personas con responsabilidades en la gestación y crianza de sus hijos e hijas constituye un signo indeleble en la cultura latinoamericana. Las expectativas sociales referidas a la dedicación de las mujeres al ámbito familiar suelen ser mayores que las asignadas a los varones en todas las etapas de su ciclo de vida. En consecuencia, esta mirada se encuentra presente en las normas relativas al trabajo de las mujeres. Así, el mismo Estado, a través de la regulación de las relaciones laborales da cuenta de un sesgo de género que indica que, mientras la regulación laboral parte de un supuesto “masculino” como modelo de “trabajador”, el reconocimiento de mujeres como trabajadoras no es independiente de su posición como madres. Así, se destaca que la mayor parte de la normativa laboral específicamente referida a las mujeres alude a mecanismos que les permiten articular su capacidad reproductiva y el cuidado de su familia con el empleo. Por ende, la protección de la maternidad es una constante en la legislación de los países analizados, aunque con muy diversos grados de estructuración.

En términos generales, vale la pena destacar dos grandes ejes relacionados con la normativa referida a la articulación entre empleo y familia. En primer lugar, se observa que ésta se concentra en las referencias al período de gestación, alumbramiento y lactancia. En los casos en los que se ofrece mayor protección —como en el caso chileno— estas disposiciones alcanzan a cubrir hasta el primer año de vida del hijo o hija de la trabajadora. En cambio, son más que escasas las normas referidas al cuidado de los niños en otras etapas del ciclo de vida familiar. En segundo lugar, es notable el hecho que los países analizados, estas disposiciones se refieren casi exclusivamente a los derechos de las mujeres —asumiendo su doble función de trabajadoras y madres— y casi nunca a los hombres —cuya función como trabajadores parece partir del supuesto que existe una mujer que cubrirá las necesidades de cuidado de sus hijos. Este supuesto se encuentra implícito en la distribución de licencias a madres y padres y en la regulación sobre guarderías y cuidado infantil una vez que los niños ya nacieron, e indudablemente, contribuye al sostenimiento del modelo familiar según el cual es a las mujeres a quienes compete el cuidado de los más pequeños. Para ejemplificar los dos aspectos destacados, se presentan algunas referencias a las normas que buscan la armonización entre familia y trabajo.

Durante el período de gestación, hay dos figuras presentes en los marcos jurídicos analizados. La más frecuente consiste en la protección contra el despido de las mujeres embarazadas sin causa justa, una vez que el embarazo ha sido notificado por parte de la trabajadora. Esta reglamentación —denominada “fuero maternal”— se encuentra en las legislaciones de Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay. La misma muestra particularidades en los distintos países en relación con su duración, sus condiciones de aplicabilidad y las sanciones que resultan de su vulneración por parte de los empleadores. Así, por ejemplo, mientras la legislación chilena reconoce este derecho a las mujeres durante el embarazo y hasta un año después de finalizada la licencia por maternidad (es decir: hasta 15 meses después del parto); la ley argentina protege el empleo de la trabajadora hasta siete meses y medio después del parto; la costarricense señala que la protección contra el despido se extiende durante el período de lactancia, pero sin especificar duración y la normativa del Ecuador alude exclusivamente a la finalización de la licencia por maternidad, equivalente a doce semanas, de las cuales sólo diez son posteriores al parto. El Salvador y Uruguay extienden la protección hasta que concluya el descanso post-natal. En Uruguay, la protección contra despido por causa de maternidad se da por un periodo no determinado en forma precisa por la ley, aunque la jurisprudencia ha entendido que esta prohibición de despedir a la trabajadora debe extenderse por un periodo de seis meses contado a partir del reintegro de la mujer al trabajo. Es decir, que los plazos en los que esta normativa se aplica en los países son sumamente variables, en función de las disposiciones vigentes en cada uno de ellos.

Como particularidades en las normas relativas a la protección contra el despido, se observa que, en el caso argentino, existe una regla que protege a la trabajadora que contraiga matrimonio y que por interpretación de la jurisprudencia se ha hecho extensiva al trabajador varón en algunas jurisdicciones. Por su parte, en el caso de Chile, el fuero maternal se fortalece junto a otra ley que prohíbe la solicitud de un examen de embarazo a quien se presente para cubrir un puesto de trabajo. En sentido inverso, y con un viso de protección sensiblemente menor, se observa que aún persisten legislaciones, como la de Ecuador, que explicitan la excepción del fuero maternal para las trabajadoras del servicio doméstico, o en el caso de Argentina, que directamente no la consideran. Esta falta de consideración de la maternidad para las ocupadas en esta rama de actividad es significativa, más aún considerando que el servicio doméstico ocupa a una importante proporción de mujeres de sectores populares en América Latina.²²

²² El porcentaje de trabajadoras en el servicio doméstico de las zonas urbanas de América Latina es en promedio, cercano al 12% para el 2002 (CEPAL, 2004).

La otra norma presente en la regulación de relaciones laborales durante el período de gestación, busca proteger la salud de la mujer y del bebé, a través de la prohibición de realizar trabajos que puedan perjudicar el desarrollo del embarazo. A diferencia de la normativa sobre fuero maternal, esta disposición no se encuentra en todas las legislaciones sino solamente en Chile, El Salvador y Uruguay. En el caso de Costa Rica, la restricción a desempeñar actividades consideradas “peligrosas o insalubres” se extiende a todas las mujeres trabajadoras y no solamente a las embarazadas, lo que supone una concepción de las mujeres como personas vulnerables más allá de su estado de gravidez.

La protección del período de embarazo se consolida a través de la reglamentación de licencias por maternidad, que en todos los casos se inician obligatoriamente con anterioridad a la fecha probable de parto. Una vez pasado el alumbramiento, las disposiciones legales apuntan a facilitar la capacidad de las mujeres para el cuidado de los recién nacidos. En general, las políticas públicas tendientes a mitigar las tensiones entre el empleo y el cuidado de niños, muestran tres elementos centrales, que aparecen en distinta proporción en la legislación analizada. Estos componentes se refieren a la disponibilidad de: “*tiempo para cuidar; dinero para cuidar, y servicios de cuidado infantil*” (Ellingstaeter, 1999: 41). Si bien estos componentes abarcan a las políticas públicas más allá de lo referido a la legislación laboral y a los primeros meses del ciclo de vida, resultan indicativos del modo en que se articulan las licencias por maternidad y paternidad, los subsidios otorgados por nacimiento o adopción de hijos y la reglamentación de guarderías y salas cuna contiguas a los establecimientos en los que trabajan los padres y madres.

El modo en que se estructuren estos tres elementos ofrece alternativas que, en cierto sentido, favorecen la consolidación de distintos modelos de provisión y de cuidado en la dinámica de las relaciones de género dentro de las familias. Y el papel del Estado, tanto en la definición de políticas orientadas al cuidado infantil, como en la regulación de relaciones laborales entre el mercado y los miembros varones y mujeres de las familias, dista de ser neutral.

Así, en la legislación laboral, el primero de los ejes, relacionado con el “tiempo para cuidar”, se articula con el segundo, referido a la disposición de recursos económicos que posibiliten ocupar el tiempo de los adultos en el cuidado del recién nacido. En esto —tiempo y dinero— consisten, principalmente, las licencias que se otorgan a las trabajadoras en ocasión de nacimiento o adopción de un hijo. El plazo mínimo para licencias previsto en las legislaciones es de 12 semanas, y se encuentra en Argentina (donde se especifica como 90 días), en Ecuador, El Salvador, y Uruguay. Mientras tanto, Chile y Costa Rica disponen de licencias más extensas: cuatro meses en el primer caso, 18 semanas en el segundo.

En todos los países, con excepción de El Salvador, dicha licencia se complementa con la percepción íntegra de la remuneración devengada por la trabajadora. El caso salvadoreño, en cambio, sólo reconoce el 75% del salario durante este período el cual establece que deberá ser abonado por adelantado por el empleador o patrono y no por el sistema de seguridad social.

Un tema de particular interés se relaciona con cuál es la vinculación financiera de los distintos estados en la protección de este derecho, más allá de su papel como garante jurídico del mismo. En Argentina, el salario de la trabajadora se reemplaza por una asignación familiar, mediante el cual el Estado asume el 100% de dicho costo. En el caso de Costa Rica, por ejemplo, la Caja Costarricense de Seguro Social asume el pago del 50% del subsidio por maternidad. Por su parte, en el caso salvadoreño, la prestación en dinero que correspondiere al patrón se reduce en función del monto que la trabajadora hubiera recibido en carácter de subsidio por el Seguro Social.

Mención especial merece el otorgamiento de licencias al padre del hijo recién nacido o adoptado. Si el tratamiento particular del período de gestación, parto y puerperio se ampara en la diferencia sexual entre hombres y mujeres, y da cuenta de un trato diferente a algo que lo es (la capacidad reproductiva), el momento que inicia con el cuidado de un niño pequeño por parte de

su familia, bien puede ser compartido por padre y madre. Solamente la lactancia se sustenta en una diferencia biológica que debe ser reconocida, pero los bebés requieren de otros cuidados adicionales que pueden ser brindados por ambos padres. Sin embargo, en las legislaciones analizadas, la participación del padre en este cuidado no se encuentra estimulada a través de permisos para cuidar.

- **Argentina:** Cuenta con dos días en el momento de producido el nacimiento —hasta tanto se sancione el proyecto de ley que considera quince días de licencia para el padre;
- **Chile:** Se reconoce sólo un día de licencia para los trabajadores padres;
- **Costa Rica:** Cuenta con un proyecto de ley que, de ser aprobado, establecería una licencia de 15 días para los padres de niños adoptados o recién nacidos;
- **Ecuador:** No existe para los padres este beneficio, ni siquiera en una mínima expresión;
- **El Salvador:** Se incluye una licencia otorgada “para cumplir las obligaciones familiares que racionalmente reclamen su presencia” que si bien puede extenderse, el empleador sólo está obligado a abonar dos días. Lo llamativo de El Salvador es el señalamiento implícito que la licencia para los padres no se considera autojustificable, sino que debe argumentarse “racionalmente” en cada caso particular.
- **Uruguay:** Se otorgan tres días a los trabajadores del sector público en caso de requerirlo, y recientemente, la Ley N° 17.292 (25/1/2001), estableció el derecho a una licencia especial de seis semanas continuas para todos los trabajadores(as) dependientes que reciban uno o más menores para su adopción o legitimación adoptiva.²³

Chile ofrece otra particularidad dentro del universo analizado. Por una parte, porque especifica claramente que en caso de fallecimiento de la madre, tanto la licencia como la protección contra el despido se traslada al padre. Por otra parte, porque otorga a la madre o al padre (según decisión de la primera) licencias extraordinarias durante el primer año de vida del niño, válida para aquellos casos en que el bebé presente una enfermedad grave. Pese a la flexibilidad señalada en el texto de la ley, se observa que estas licencias en escasas oportunidades son tomadas por el padre. Así, por ejemplo, en el año 2001, más de 117 mil mujeres hicieron uso de este beneficio, frente a sólo 19 hombres (SERNAM, 2003). El año en el cual hubo una mayor utilización de licencias por parte de los padres fue 1997, y su número total fue de 92. Siendo una norma reciente, que de algún modo va en sentido inverso a la cultura de una sociedad que construye capacidades diferenciales en hombres y mujeres para el cuidado de los niños pequeños, no parece extraña esta diferencia en el resultado de su aplicación.

Aún así, es interesante que aquellas familias cuyos valores tiendan a democratizar las relaciones de género y el cuidado de sus hijos, dispongan de un marco normativo que les otorgue posibilidades de hacerlo. En esta dirección, existen algunos antecedentes de instancias de negociación colectiva, especialmente en Argentina, en los que, a partir de demandas de grupos de trabajadores(as), se logró incorporar licencias para padres, para padres adoptivos, e inclusión de otras disposiciones tendientes a reconocer ciertos criterios de responsabilidad compartida en relación con el cuidado de los hijos(as).

Si en torno a las licencias se conjugan las dimensiones de tiempo y dinero para cuidar, anteriormente señaladas, las guarderías o salas cuna dan cuenta de la tercera de estas estrategias, referidas a los servicios de cuidado infantil para hijos de trabajadores o trabajadoras. En este sentido, la reglamentación sobre espacios destinados a tal fin, y vinculados con el lugar del empleo, es sumamente variable. En tres de los seis países bajo estudio, la normativa compromete a los empleadores a disponer de salas de cuidado infantil en función del número de empleadas mujeres

²³ En el caso de los funcionarios públicos, se trata de una licencia especial con goce de sueldo; en el caso de los trabajadores del sector privado, se percibe un subsidio similar al previsto para la licencia de maternidad, a cargo del Banco de Previsión Social.

que ocupe. Dicha cifra oscila entre 20 mujeres (en el caso de Chile) y 50 mujeres (en el caso de Argentina). Con ello, no sólo la ley presupone que será la trabajadora madre quien concurrirá al lugar de trabajo con su hijo, sino que, además, permite al empleador no contratar más que el número de trabajadoras inmediatamente anterior para esquivar la carga extra que supone hacer frente a una sala de cuidado infantil. Sólo en el caso de Ecuador esta normativa es válida según el número de trabajadores totales (a partir de 50), con independencia de su sexo. En Costa Rica, existe una ley que regula el uso de las guarderías infantiles (Ley N° 7380), de forma independiente respecto de la legislación laboral, lo que garantizaría la provisión de este servicio de modo universal. Por su parte, en El Salvador y Uruguay, la legislación no prevé la disponibilidad de servicios de cuidado para los hijos e hijas de los trabajadores amparados por la ley. No obstante, en El Salvador, se han implementado algunos programas focalizados en esta dirección.

La heterogeneidad de situaciones que se encuentran en los seis países en relación con el cuidado de los niños más pequeños, sumada a la relativamente baja proporción de mujeres cuyo trabajo se encuentra regulado por la legislación, contribuye a que las familias encuentren nuevas dificultades para el cuidado de los niños en el contexto signado por la retracción del Estado en diversos sectores sociales. En rigor, el modelo de políticas sociales desarrolladas por los Estados de Bienestar, se sustentaba en la conformación de familias que suponían a “varones proveedores” y “mujeres amas de casa”, encargadas de la atención de los niños. Tal sistema era promovido a través de transferencias de ingresos vía asignaciones familiares o por vía de seguros sociales, donde el modelo del “asalariado” correspondía al varón y a través de su inserción en el empleo formal, los miembros de su familia contaban con sistemas de salud y seguridad social. En forma complementaria, en muchos países existían políticas universales como salud y educación. Dicho contexto se ha transformando a la luz de las reformas, sin embargo, el reconocimiento legal de las mujeres como trabajadoras se refuerza con su consideración como cuidadoras casi exclusivas de sus hijos e hijas.

A pesar de su importante salida al trabajo remunerado, se observa que la institucionalidad vigente fortalece la pauta según la cual la responsabilidad sobre el cuidado del hogar y de los hijos sigue recayendo más fuertemente sobre las mujeres que sobre las parejas.²⁴ En efecto, la normativa revisada en los países da cuenta de este fenómeno al concentrar las licencias para cuidado infantil, los subsidios por maternidad, e incluso la disponibilidad de guarderías asociadas al trabajo de las mujeres. Si bien es indudable que tal patrón responde a una pauta cultural de la sociedad latinoamericana, el hecho que el Estado la refuerce por medio de la legislación y las políticas, y asigne a las mujeres una doble función en el mismo acto en el cual regula las relaciones entre trabajadores(as) y empleadores(as) es por demás significativo.

De tal modo, al tiempo que la participación en el empleo remunerado ofrece un mayor grado de autonomía para las mujeres, y la ampliación de algunos de sus derechos, esto se produce en un escenario que adeuda la revisión de la legislación a la nueva dinámica observada, en la cual la provisión económica de los hogares ha dejado de recaer exclusivamente en manos de los varones. Adicionalmente, en casi todos los países analizados, el contexto da cuenta de crecientes dificultades socioeconómicas y de alta flexibilización y precarización de las condiciones contractuales, lo que hace suponer que son muy pocas las trabajadoras que efectivamente cuentan con estos beneficios de cuidado infantil. Para el resto, queda en manos de las propias mujeres y, en el mejor de los casos, de sus familias, la posibilidad de contratar servicios de cuidado infantil en el mercado o de asegurarlos mediante sus redes de apoyo. Así, la búsqueda de fórmulas que permitan a las mujeres modelar conjuntamente su desarrollo laboral y familiar es, en términos generales, una estrategia de índole privada.

²⁴ Estudios empíricos realizados en distintos países latinoamericanos acompañan este supuesto, al advertir que, pese a algunas auspiciosas señales de varones que se involucran en el cuidado de sus hijos, se trata de un proceso lento, que se concentra más en los

Recuadro 2

LA INSERCIÓN DE LA MUJER EN EL MERCADO DE TRABAJO

En los países son objeto de este estudio, las mujeres han aumentado significativamente su participación en el trabajo remunerado en las últimas décadas, al tiempo que mantienen su mayor presencia relativa en el trabajo doméstico y no remunerado. Así, a fines de la década de 1990, el mapa de la distribución de hombres y mujeres en el trabajo remunerado y no remunerado en América Latina mostraba que mientras los varones participan con mayor frecuencia que las mujeres en el trabajo remunerado, las mujeres concentran casi exclusivamente la totalidad del trabajo doméstico no remunerado y de reproducción. Si se considera como “trabajadores” a la suma de los remunerados y los domésticos no remunerados, en las áreas urbanas, encontramos que para un promedio de 15 países latinoamericanos, el total de trabajadores se compone en un 53,8% de mujeres y en un 4,2% de hombres (CEPAL, 2003).

En cambio, si se analiza de un modo más tradicional el trabajo de varones y mujeres, sin contabilizar el trabajo doméstico que no obtiene remuneración por su actividad, se observa que, en los países seleccionados para este estudio, la distribución del porcentaje de mujeres y varones ocupados en áreas urbanas se distribuye del siguiente modo:

OCUPADOS URBANOS SEGÚN SEXO EN LOS PAÍSES SELECCIONADOS, 2002
(Porcentajes)

Países Seleccionados	Ocupados urbanos	
	Mujeres	Varones
Argentina	42,2	57,8
Chile ^a	38,3	61,7
Costa Rica	39,5	60,5
Ecuador	38,4	61,6
El Salvador ^b	47,1	52,9
Uruguay	42,4	57,6

Fuente: Elaboración propia basado en datos publicados por CEPAL (2004).

^a Los datos corresponden al año 2000.

^b Los datos corresponden al año 2001.

Esta información, no obstante, indica una creciente participación económica por parte de las mujeres, la cual se acompaña de una serie de particularidades que afectan al trabajo femenino remunerado que interesa destacar.

En primer lugar, prevalece una importante segmentación ocupacional, que escasamente se ha modificado a lo largo de la década de 1990 (CEPAL, 2001). De tal modo, el sector servicios —en especial el servicio doméstico y los servicios sociales— continúan ocupando significativamente a mujeres, lo cual explica la sobre-representación femenina en los sectores de baja productividad.

En segundo lugar, se observa que persisten las diferencias en las remuneraciones de hombres y mujeres, y las mismas son más pronunciadas cuanto mayor es el nivel de instrucción de unos y otras. Como promedio, en la región de América Latina, el ingreso horario de las mujeres con 13 o más años de instrucción es de alrededor de un 30% menor que el de los hombres en igual situación (CEPAL, 2004).

En tercer lugar, y un punto particularmente importante para los efectos de este estudio, da cuenta que tanto la informalidad como la precariedad de las condiciones de trabajo afectan más a las mujeres que a los varones. Si bien no se cuenta con datos comparables para todos los países seleccionados, se observa que el trabajo informal no agrícola concentra al 44% de las mujeres y al 31% de los varones que participan en la fuerza de trabajo en Chile y al 69% de las mujeres y el 47% de los varones en El Salvador (United Nations, 2000). Por su parte, en la Argentina, el 5,1% de las mujeres ocupadas en el sector privado denotan una inserción precaria y la brecha de género corresponde a 1,4 para el total de ocupados en condiciones precarias (INDEC-UNICEF, 2003). En Chile, a su vez, el 3,5% de las mujeres empleadas no cuentan con un sistema previsional que las proteja (MIDEPLAN, 2003), mientras en el caso de los varones, este porcentaje es un 10% menor.

Fuente: CEPAL (2003), “Género y pobreza”, en Panorama Social de América Latina 2002-2003, <<http://www.cepal.cl/>>; CEPAL (2004), Estadísticas de género, en <www.eclac.cl/mujer/>; CEPAL (2001), Panorama social de América Latina, Santiago de Chile, CEPAL; INDEC-UNICEF (2003), Situación de las mujeres en la Argentina. Indicadores seleccionados, Buenos Aires, INDEC-UNICEF; MIDEPLAN (2003), Datos de la Encuesta CASEN, en <<http://linux.sernam.gov.cl/basemujer/>>; United Nations (2000), The World's Women 2000: Trends and Statistics, en <<http://unstats.un.org/unsd/demographic/ww2000/tables.htm>>.

sectores medios y aún no se encuentra suficientemente generalizado. Entre otros estudios, Wainerman (2003b); Arriagada (1997). Y la legislación laboral responde —allí donde lo hace— a este esquema.

2. Pasos y contrapasos en la positivización del principio de igualdad

Como se ha adelantado, en todos los países existen normas que, además de reconocer la diferencia de género en su dimensión reproductiva, dan cuenta de otro tipo de discriminación contra las mujeres en el ámbito laboral, que opera en el sentido de tratar distinto a lo que es igual o tratar igual a lo que es distinto entre hombres y mujeres. Por ello, y seguramente como consecuencia del debate internacional y de la proliferación de un sistema jurídico-administrativo que busca hacer efectiva la igualdad de derechos en todos los escenarios de interacción social, los países disponen de leyes y normativas singulares para esta materia. Al igual que en la presentación de las disposiciones tendientes a la igualdad de género en el mundo del trabajo es disímil en los países analizados.

Si bien los seis países explicitan el principio de no discriminación como eje general de su normativa laboral, su presentación no es idéntica e incluso algunos son más específicos y presentan leyes afines a la búsqueda de la igualdad entre hombres y mujeres. Sin embargo, se encuentran tensiones entre disposiciones más igualitarias y otras que en cierto sentido, redundan en la permanencia de obstáculos para alcanzar la igualdad de género.

Así, por ejemplo la legislación del Ecuador, es probablemente la que contiene más disposiciones que procuran la igualdad entre mujeres y hombres, y lo hace explícito desde la propia Constitución Política. En su legislación laboral, refuerza esta intención reglamentando medidas de acción afirmativa, como aquella que obliga a la contratación de un porcentaje mínimo de mujeres en todas las empresas.²⁵ Por otra parte, adscribe a una fórmula según la cual el establecimiento de guarderías no presupone un número mínimo de mujeres sino de trabajadores en general. Sin embargo, su legislación no prevé licencias para los padres por causa de nacimiento de hijos(as).

En un sentido afín, Uruguay, presenta en su corpus legislativo una tensión similar, al contar con disposiciones sumamente específicas en relación con la prohibición de convocatorias a empleos destinadas a un solo sexo, así como a la sanción de discriminaciones basadas en el sexo referidas a criterios de selección, reclutamiento, evaluación, promoción y ascenso —entre otros—, pero no contempla la instalación de servicios de cuidado infantil vinculados al lugar de trabajo de hombres y/o mujeres.

Costa Rica por su parte, cuenta también con leyes específicas y otras disposiciones que promueven activamente la igualdad pero, al mismo tiempo, mantiene la reglamentación conjunta del trabajo de mujeres y niños, la limitación del trabajo nocturno de las mujeres lo que, en cierto sentido, da cuenta de un imaginario tradicional sobre las mujeres trabajadoras.

Argentina muestra un conjunto de normas y planes tendientes a garantizar la eliminación de toda discriminación contra las mujeres, contando incluso con un Plan de Igualdad entre hombres y mujeres referido al mundo laboral, pero a la vez, presenta tratamientos paradójales, en los que las mujeres se inscriben en el universo de los grupos vulnerables, especialmente a partir de la proliferación de programas transitorios de empleo o modalidades promovidas de contratación. El caso chileno muestra un importante avance en todo lo referido a la protección de la maternidad y el cuidado infantil, en el cual, incluso se reconocen licencias para los padres, pero no establece garantías de igual remuneración entre los sexos, ni otras referidas a problemas típicamente atravesados por las mujeres en el mundo laboral —como el acoso sexual.

Mientras El Salvador, contiene como referencia casi exclusiva el principio de igualdad de oportunidades y trato en el empleo y en el salario, y su protección de la maternidad es tal vez la más tibia dentro del universo de países analizados, sin contar con licencias por paternidad específicas, ni con la obligatoriedad de establecimientos de cuidado infantil.

²⁵ Sin embargo, como se señala más adelante en el capítulo III, esta norma ha tenido escasa aplicación práctica.

Una mención especial merece el tema del acoso u hostigamiento sexual que, teóricamente, permitiría un tratamiento particular para un problema que afecta especialmente a las mujeres. Esta figura aparece explicitada en: Costa Rica, El Salvador (contemplada en el Código Penal) y Uruguay. En la Argentina, las normas vigentes se refieren exclusivamente al empleo público. En el resto de los países, la situación de acoso u hostigamiento puede ser protegida en la medida que se hagan interpretaciones de otras disposiciones referidas a “coacción ideológica o de otra naturaleza” (como en Argentina); “injurias graves inferidas por el empleador” (como en Ecuador), o a la garantía por el respeto de los trabajadores “cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos” (como en Chile).

Finalmente, es importante señalar que en el ámbito en donde más fuertemente se perciben normas discriminatorias del principio de igualdad, y que afectan especialmente a las mujeres es en el servicio doméstico remunerado, trabajo que suele regularse mediante títulos, capítulos especiales o por medio de normas de inferior rango, como en Argentina. Allí, la reglamentación de todos los países legitima jornadas de trabajo de hasta el 50% más de tiempo que en las otras actividades, en algunos casos, con salarios más bajos que el mínimo garantizado al resto de los trabajadores, y en ciertos países, aún se mantiene la excepción para estas trabajadoras respecto de las garantías de protección de la maternidad.

Los derechos de la seguridad social no suelen contemplarse para este grupo de trabajadoras, y en ciertos casos (como Argentina o El Salvador), se los carga por entero a los propios trabajadores(as). Esta falta de mecanismos de integración es aún más visible en numerosos sectores de la población afectados por la pobreza y el desempleo, y muestra una fuerte segmentación de clase social y género. De esta forma, las mujeres más pobres se encuentran con una situación de desventaja estructural para ingresar al mercado de trabajo, que las lleva en muchos casos a optar por incorporarse al sector informal, como es el servicio doméstico, a través del cual se reproduce su situación de pobreza. A su vez, una de las barreras principales que deben sortear en este tipo de tareas precarias, son las dificultades que tienen para negociar mejores condiciones de trabajo y no quedar bajo el arbitrio de los patronos. Valga como ejemplo el caso de El Salvador en donde el propio Código del Trabajo acepta que el contrato se pueda realizar en forma verbal, lo que sin duda actúa en detrimento de los derechos del trabajador(a).

Así, la particular vulnerabilidad jurídica que reviste al trabajo doméstico da cuenta del modo en que opera la doble discriminación: de clase y género y de los mecanismos institucionales que permiten su reproducción (Benería y Sen, 1992). La paradoja de esta situación radica en que tal vez para muchas mujeres de clase media, el hecho de contar con servicio doméstico de relativo bajo costo es lo que les permite su propia inserción en el mercado de trabajo remunerado. Y, de esta forma, se profundiza tanto la brecha social dentro del heterogéneo universo femenino, como la brecha de género dentro de los trabajadores de los sectores populares.

B. Flexibilización laboral y efectos sobre las relaciones de género

La noción de flexibilización laboral contiene un debate aún no saldado. Como señala Standing (1986: 1), el término flexibilidad no es neutral: se trata de un eufemismo e implica que si el trabajo y el mercado de trabajo se tornan más flexibles esto será económica y socialmente deseable. Los antónimos usados en los debates analíticos y políticos son “inflexibilidad” y “rigidez”, ambos de connotaciones peyorativas. Por ende: ¿quién puede estar contra la flexibilidad? Sea como capacidad y velocidad de adaptación, sea como respuesta a las presiones, la flexibilidad tiene diferentes connotaciones para trabajadores y empleadores.

Tanto trabajadores(as) como los propios sindicatos aceptan —y en muchos casos promueven— medidas de flexibilidad que implican mayor autonomía, control sobre el proceso y el

tiempo de trabajo, facilitando oportunidades seguras y estables de ajustar la jornada de trabajo, de incorporar patrones flexibles de actividad a lo largo del ciclo vital, la posibilidad de combinar múltiples *status* laborales y desarrollar competencias. Para los empleadores, las formas aceptables de flexibilidad incluyen el poder de trasladar a los trabajadores de lugar de trabajo, hacer intercambiables trabajadores y puestos de trabajo, usar formas flexibles de remuneración y tener trabajadores que no impliquen costos fijos elevados.

Así, vale la pena destacar que la flexibilización no tiene por qué aludir a un conjunto de reformas predefinido y orientado a tutelar los intereses de los empleadores, sino que su valoración dependerá de los contenidos que esta estrategia adopte. Tomando el término en su acepción literal, la flexibilización podría aludir tanto a adaptaciones del Derecho del Trabajo o de algunos de sus componentes sin que su estructura y principios fundamentales lleguen a resquebrajarse, o, en sentido inverso, a la transformación del derecho laboral para cumplir con las exigencias de los mercados sin salvaguardar estos principios (Castro Méndez, 2003).

Sin embargo, la flexibilización laboral aplicada en América Latina en los últimos años implica desregulación del mercado o reducción de la protección. De esta forma, empleadores y organismos internacionales de asistencia crediticia la consideran como una necesidad del sistema productivo para incrementar su productividad y competitividad, en un contexto de crecientes exigencias. De este modo recomiendan medidas de flexibilización que reduzcan tanto el salario directo como también el indirecto. La dificultad con la que se encuentran en estos casos, se debe precisamente a las rigideces en las regulaciones laborales o en las expectativas de los trabajadores, que no se “ajustan a las señales del mercado” (Galín y Pautassi, 2001).

Un indicador del avance de la flexibilización en el empleo es el incremento de los contratos por tiempo determinado, por lo general menos protegidos y más inseguros. La incidencia del trabajo asalariado no permanente en las áreas urbanas también se ha elevado. En los países de la región que cuentan con datos, se observa un importante incremento de la proporción de asalariados no permanentes sobre el total de los trabajadores. CEPAL (2000: 50), considera que “*el aumento de la flexibilidad en los mercados de trabajo... ha acentuado la precariedad e inestabilidad de los empleos, unidas a una disminución del acceso a la seguridad social...*”

Por lo general, las organizaciones de trabajadores y las visiones heterodoxas o no neoclásicas han considerado que todas las formas de flexibilidad impuestas a lo largo de las últimas décadas en América Latina han determinado el incremento del empleo precario, en sus connotaciones de fugacidad, inestabilidad, inseguridad y desprotección. Por el contrario, las perspectivas de la ortodoxia han sostenido que en tanto la flexibilización ha sido insuficiente, se ha incrementado el empleo en el sector informal, precario por definición, ya que las rígidas regulaciones que aún persisten contribuyen decisivamente a segmentar el mercado de trabajo, y estimulan la “desregulación de hecho” (Galín y Pautassi, 2001).

El efecto principal de estas políticas de flexibilización, especialmente en los países del Cono Sur, fue la severa restricción de la tradicional red de seguridad en el trabajo y de las instituciones sociales. Tal como se dijo, resulta posible identificar un sentido general a los cambios en el mundo del trabajo en los países, pero las particularidades de cada uno de ellos se encuentran condicionadas por estructuras institucionales y dinámicas vigentes que inciden en las transformaciones ocurridas. Sin embargo, —y con la excepción del caso de Costa Rica— los procesos se presentan de manera similar, y se identifican con la lógica institucional de la mayoría de los países.²⁶ Aquí cabe destacar el rol de los organismos internacionales de asistencia crediticia, especialmente el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial. Si bien fueron las coaliciones

²⁶ El caso de Costa Rica es peculiar dentro de la región, pues el país no ha atravesado un proceso de flexibilización en su regulación laboral. En este sentido, es interesante observar que el mismo proceso de reforma del sistema de seguridad social fue realizado con una amplia participación de los actores involucrados en él. Véanse Martínez y Mesa-Lago (2003) y Castro Méndez (2003).

gobernantes quienes implementaron estos programas, la mayoría de los acuerdos de deuda contienen algún tipo de recomendación en materia de reforma laboral.²⁷

En rigor, la mayor parte de las reformas de los años noventa y, en el caso de Chile, durante los años ochenta, cambiaron los patrones de regulación y de comportamiento del mercado de trabajo. Al evaluar los efectos del marco regulatorio sobre las relaciones de género, resulta conveniente considerar no sólo las características de las normas sino también la manera en que ellas fueron efectivamente aplicadas. Cabe destacar que en muchos de los países, especialmente en del Cono Sur, junto con las reformas se debilitaron los mecanismos administrativos para controlar la efectiva aplicación de la ley acentuando la flexibilización contractual y salarial establecidas en la legislación sustantiva, incluso en instituciones no reformadas. Entre otros efectos, facilitó el fuerte incremento del empleo no registrado, la instauración y progresiva ampliación del plazo de período de prueba, la reducción del costo laboral total, al tiempo que se aumentó la jornada normal de trabajo y se retrocedió claramente en términos de calidad del empleo.²⁸ En la misma dirección, las diversas modalidades promovidas de contratación flexible estimularon la rotación de trabajadores, facilitando la sustitución por trabajadores de menores ingresos y costos. Es este último caso el que más afectó a las mujeres, en tanto en países como Argentina, Chile y El Salvador ingresaron al mercado de trabajo mujeres, generalmente en forma precarizada, como consecuencia de la expulsión de trabajadores regulares y/o como población objetivo de programas transitorios de empleo. En Uruguay, a partir de 1990 se dejó de convocar a los Consejos de Salarios cuya misión era la fijación de salarios para determinados sectores, adoptando en su lugar un sistema de libre negociación salarial. Una de las consecuencias de esta medida fue el reemplazo de las negociaciones colectivas que abarcaban ramas o sectores por negociaciones por empresa, con la consecuente menor protección que éstas implican para los trabajadores.

Nuevamente, si bien el tipo de flexibilización laboral aplicada, afectó a hombres y mujeres, el impacto fue diferenciado, potenciando una segmentación intra-género entre trabajadoras con mejores posibilidades de enfrentar la impronta flexibilizadora —por caso mujeres profesionales— y las trabajadoras sin instrucción y precarizadas. Por otra parte, es llamativo que la propia OIT ha cambiado su posición en relación con los derechos de las trabajadoras mujeres, siendo el Convenio N° 183 del año 2000 un ejemplo contundente al respecto. Abona esta afirmación lo señalado en los apartados 16 y 11 respectivamente, de las Conclusiones de la XIV Reunión de los Estados Miembros de la OIT en las Américas, de agosto de 1999, que indican textualmente: “*se requiere desarrollar políticas y programas de empleo focalizadas prioritariamente en los grupos sociales más vulnerables. En particular jóvenes, mujeres, discapacitados y desempleados. El apoyo de la OIT en este campo debe contribuir a difundir las experiencias disponibles y a diseñar, ejecutar y promover dichos programas*”, y, “*creemos en la importancia de interrelacionar los programas y políticas económicas con las sociales, tanto a nivel nacional como internacional, con el fin de promover los objetivos económicos y sociales. Para ello la OIT debiera establecer relaciones constructivas con las instituciones financieras internacionales y los organismos económicos tales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo...*”²⁹

²⁷ En el año 2002 los decisores de primer nivel del FMI responsabilizaron al gobierno argentino por la “insuficiente flexibilidad interna, especialmente en el mercado de trabajo”, considerando a la misma como una de las causas del colapso de Argentina en el año 2001 (Krueger, 2002). Cabe recordar que previo al estallido de la crisis de diciembre de 2000, este organismo sentó un precedente fundamental, ya que instó al gobierno a que reforme la ley de subversión económica, y con ello, quedó registrado como el primer caso en que el FMI condiciona la firma de un nuevo compromiso a la reforma de la legislación interna. Sin duda, este es un mecanismo importante para considerar la evolución futura de la legislación laboral.

²⁸ En Argentina, la reducción del costo laboral —debido a la disminución de las contribuciones patronales, del costo del despido y de otras medidas— no estuvo asociada a una sustitución de empleos no registrados por puestos cubiertos por la seguridad social. Por el contrario, éstos se expandieron más rápidamente que los primeros a lo largo de todo el decenio, con lo cual no se alcanzó uno de los objetivos generalmente declamados de tales modificaciones regulatorias, (Beccaria y Galin, 2002).

²⁹ En el anexo (*addendum*) celebran la incorporación de la OIT al FMI, mostrando una ferviente adhesión al trabajo con estos organismos de asistencia crediticia y agrega que la presencia de la OIT debe ser “nutrida con informes nacionales sobre el impacto social y laboral de esos programas de ajuste, así como los indicadores sociales más imprescindibles” (apartado 2: 20).

C. Reformas en seguridad social

La seguridad social de las mujeres en América Latina es un problema no resuelto. En tanto la seguridad social se financia sobre la base del impuesto al salario, deja sin ningún tipo de cobertura a los trabajadores informales, los agrícolas no asalariados, desempleados y trabajadores del servicio doméstico, cuya mayor proporción es femenina. Asimismo no contempla el trabajo no remunerado realizado por las mujeres (Pautassi, 2002).

Los sistemas de seguridad social que se desarrollaron en la región, en diferentes etapas desde la década de 1940 en adelante, se organizaron bajo un régimen público de reparto. Este sistema se basaba en una concepción patriarcal de la sociedad, tomando como eje la familia nuclear y a la mujer como dependiente del trabajador varón asalariado. De esta forma, establecieron un sistema por el cual el título de derecho para el beneficio previsional de la mujer no está dado por su categoría de ciudadana sino en algunos casos como trabajadora y, en la mayoría, a partir de su vínculo legal con un trabajador asalariado (titular). Por otra parte, al estar definida legalmente la cotización, las mujeres podían acceder a pensiones del sistema público, habiendo estado afiliadas menos tiempo que los hombres.

En la década del 1990, comenzaron las reformas, excepto en Chile, que fue el país precursor con la incorporación del sistema de capitalización individual en 1980.³⁰ Así, buena parte de los países reformaron sus sistemas de seguridad social y adoptaron sistemas de ahorros capitalizados individualmente, cedidos a la administración privada con garantías estatales y que reemplazaron totalmente al sistema público o son complementarios con otros pilares de reparto. La excepción en este sentido es Costa Rica, que, como se verá en el capítulo III, siguió un proceso diferente al atravesar una reforma del sistema público sin reemplazarlo por uno privado.

Esto significa que la mayoría de las reformas implementadas, no consisten en simples intervenciones técnicas, sino que significaron un cambio de modelo en materia de seguridad social. En primer lugar la denominación de régimen privado no es más que un eufemismo, ya que el Estado asume un rol fundamental en el sistema, a partir del financiamiento de la transición, de la regulación y fiscalización del sistema (a través de una Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones (SAFP)) y especialmente de las garantías a los afiliados (garantía del rendimiento mínimo de la inversión) como también las pensiones, en caso de quiebra de una Administradora de Fondos de Pensiones.

Las reformas cambiaron las condiciones para el acceso a los derechos, especialmente en el caso de la pensión por vejez, debido a que el costo fiscal es directamente proporcional al aumento o disminución de dichas exigencias. En los países que realizaron reformas, se han introducido restricciones las cuales operan, en primer lugar, para mantener la misma cobertura que los regímenes de reparto, esto es, trabajadores(as) formales, y de modo complementario establecen pensiones mínimas o figuras como los bonos solidarios y en algunos casos sistemas opcionales para grupos especiales, como las amas de casa aunque sin ningún resultado.

En la medida que se vincula el aporte con el beneficio —base de la capitalización individual—, la restricción opera por selección de aquellas personas con capacidad de pago. El resto: trabajadores informales, trabajo reproductivo y trabajo socialmente útil, quedan fuera de la posibilidad de acceder a un beneficio por vejez. En la misma dirección, limitar el número de derechohabientes en la pensión por fallecimiento o imponerles condiciones (no contraer nuevas nupcias)

³⁰ La reforma chilena, con más de veinte años de vigencia, es la que ofrece mayores evidencias empíricas, al tiempo que existen numerosos estudios relativos a la evolución del sistema de pensiones. Por el mismo hecho, y como fue considerada como “modelo” de reforma, poco se aprendió de la experiencia y fue implementada en los otros países con escasas variaciones. A su vez, ofrece la posibilidad de mostrar las causales discriminatorias intrínsecas al sistema, y deja como principal enseñanza los problemas que trajo el tratamiento de la reforma como si fuese neutral en términos de género.

o los gastos funerarios en otros casos, como también las causales de invalidez, va en desmedro de la cobertura y de la calidad del beneficio.

Por otra parte, la adopción de un sistema de capitalización implica una fuerte apuesta por un futuro de estabilidad económica. Por lo mismo, requiere una rentabilidad muy alta para tener una prestación acorde con el salario en la vida activa, salvo en trabajos de baja calificación que, en todo caso, recibirán lo mismo que durante la vida activa. Este tipo de trabajos es el que generalmente desarrollan las mujeres. Pero en general, es muy difícil que se logre acceder a una prestación digna, salvo que la rentabilidad de las inversiones sea muy alta y haya muchos años de cotizaciones. Las brechas de género se agudizaron en el régimen de capitalización profundizándose las que ya existían en el régimen de reparto. Además, el cambio de régimen no se tradujo en un aumento de la cobertura, sino que, tal como muestran diversos análisis, ésta disminuye progresivamente, situación que es especialmente grave en las zonas rurales.³¹

En otros términos, más allá de las condiciones desfavorables del mercado de trabajo urbano, el sistema de capitalización, al asociar aporte con beneficio perjudica más a las mujeres. Mecanismos discriminatorios, como brecha salarial, la intermitencia en la vida laboral, el peso del trabajo reproductivo, operan negativamente y no les permite acumular fondos suficientes como para sostenerse en la vida pasiva.

Entre otras modificaciones, las reformas aumentaron la edad de retiro. En el sistema de reparto, la diferente edad de jubilación para hombres y mujeres no implicaba un haber previsional menor, ya que el beneficio estaba definido. En cambio, en un sistema de capitalización individual, al depender la pensión del total de aportes de la mujer a su cuenta individual y de la esperanza de vida a la edad de jubilación, el beneficio será menor para ellas que para los hombres.

En general, en los sistemas de capitalización se verificó un traspaso de los afiliados varones en edades centrales, desde el sistema público a los regímenes de capitalización. La concentración de afiliados jóvenes y varones a la capitalización obedece a los beneficios relativamente mayores que ofrece el sistema a estos grupos poblacionales. En el primer caso, porque a mayor tiempo de capitalización de aportes se potencian los niveles de haberes y de prestaciones esperados. En el segundo, por ser mayor la expectativa de vida de las mujeres, con lo cual se reducen las prestaciones esperadas para un mismo capital acumulado. Quienes tienen una mayor rotatividad en el mercado de trabajo pocas veces consiguen comprobar su tiempo de trabajo y acaban jubilándose por edad y no por tiempo de servicio.

Un aspecto no menor en términos de género, es la utilización de tablas actuariales para el cálculo del monto de la prestación. En el régimen de capitalización, los afiliados que cumplen con los requisitos para jubilarse pueden optar por: (i) transferir el saldo acumulado de su cuenta de capitalización individual a una compañías de seguro de retiro, que tendrá a su cargo los pagos periódicos mientras el beneficiario permanezca con vida (renta vitalicia), (ii) efectuar retiros mensuales de su cuenta de capitalización individual, hasta agotarla (retiro programado). Por su parte las AFP deben contratar un seguro colectivo que cubra los riesgos de invalidez y muerte de sus afiliados, cuyos capitales asegurados son función de la renta vitalicia que deberá pagarse a los beneficiarios. En cualquiera de los casos, se debe realizar un cálculo de las prestaciones, sobre la base de “tablas actuariales” que surgen de combinar elementos financieros y demográficos, esto es, una tabla financiera y una tabla de mortalidad diferenciada por sexo (esquema teórico que permite medir las probabilidades de vida y de muerte de la población, de acuerdo a la edad). Cada uno de los países establece que tipo de tabla utilizará.

³¹ Ver estudios realizados en el marco del Proyecto “Impacto de Género de la Reforma de Pensiones en América Latina”, Unidad Mujer y Desarrollo, CEPAL, <www.eclac.cl/mujer>.

En igual dirección, no existe ninguna mención a las diferencias entre hombres y mujeres en términos de causales físicas de invalidez, como tampoco en la conformación de las comisiones médicas para la determinación de dicha invalidez, realizando un tratamiento indiferenciado para uno u otro sexo. Vinculando las condiciones de acceso al derecho a una pensión con la menor participación de la mujer en el mercado de trabajo y las brechas de ingreso, los saldos de las cuentas de capitalización serán menores para las mujeres y en consecuencia se observarán brechas de género aún mayores.

A diferencia del principio de solidaridad intrínseco a los sistemas de reparto, en el de capitalización no se busca incorporar ningún mecanismo redistributivo, ni para atenuar diferencias de ingresos entre sectores sociales, como tampoco entre hombres y mujeres. Es decir, no se le puede pedir al sistema de capitalización que opere equitativamente porque es imposible. Lo que rige en este sistema es un principio de equivalencia entre aportes y beneficios. Lo anterior no quiere decir que el sistema de reparto fue equitativo en su funcionamiento, ni mucho menos que no presentó brechas de género. A diferencia de lo que se señala comúnmente, aquí se sostiene que las garantías de ingresos mínimos o prestaciones básicas no tienen efectos redistributivos, sino que igualan en un mínimo a la pensión.

Arenas y Gana (2001) señalan, a partir del análisis de la reforma chilena, que el antiguo sistema público de pensiones no presentaba desigualdades entre hombres y mujeres para el cálculo de los beneficios. Avanzan aún más señalando que las mujeres recibían superiores beneficios, ya que a una misma cantidad de aportes, recibían un monto total mayor de pensiones. Este incremento se debía al mayor tiempo de retiro debido a la edad como también a la mayor longevidad. Además, sólo necesitaban 10 años de cotizaciones, con lo cual se atenuaban los efectos de la intermitencia y accedían a las pensiones mínimas garantizadas por el Estado, en tanto se encontrasen inscriptas. Esto lleva a inferir que en el sistema de reparto solidario, las diferencias en las pensiones respondían exclusivamente a las diferencias del mercado laboral.

Frente a esta situación, y tras los signos de deterioro de los sistemas ya reformados, el debate actual sobre la seguridad social, sostenido por los mentores de las reformas, es presentado como un problema de límites. Lo que se trata de imponer es una división del universo de personas y de situaciones sociales entre aquellos casos que son el objeto apropiado de responsabilidades colectivas, por un lado, y aquellas contingencias que son objeto de cobertura de la responsabilidad individual y privada a través del mercado, la familia y otros arreglos de tipo comunitario y voluntarista. Esto significa que la tendencia que prima actualmente no se dirige a ampliar la cobertura, sino claramente a transferir más riesgo a la esfera individual.

El análisis de las reformas de sistemas de pensiones es extensivo a las demás reformas sectoriales (salud, asignaciones familiares y otras contingencias) bajo el común denominador que a la falta de equidad que caracterizaba a los sistemas de políticas sociales en América Latina, se le suman las nuevas desigualdades que han traído aparejadas las reformas sectoriales.

III. La dimensión del género en la Legislación Laboral

A continuación se exponen los resultados del relevamiento y análisis de la legislación laboral desde una perspectiva de género en Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay, cuyos aspectos más significativos fueron presentados desde una perspectiva comparativa en el capítulo dos. El énfasis estuvo puesto en identificar aquellas normas relacionadas con los derechos de las mujeres, las discriminaciones de las que pueden ser víctimas en el ámbito laboral y los componentes institucionales existentes para mitigarlas o erradicar los mecanismos que las producen

Con el objetivo de facilitar la identificación de patrones legislativos similares, se sistematizó la información obtenida sobre la base de categorías analíticas. Se considera especialmente el bien jurídico tutelado y la existencia o no de un *corpus* legislativo, como el Código del Trabajo, y el tipo de relaciones de trabajo que quedan comprendidas en éste. Asimismo, se analizan las disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares, a la igualdad de género en el ámbito laboral y al servicio doméstico remunerado. Un punto destacado de la investigación lo constituye la identificación de medidas de flexibilización laboral, considerando aquellas normas que modifican la relación contractual como también la salarial y/o afectan la regulación de la jornada de trabajo.

A. Argentina

Argentina no dictó un Código del Trabajo, sino que presenta un conjunto de normas y decretos del Poder Ejecutivo que regulan lo referido a relaciones laborales.³² La Constitución Nacional (CN) establece que el trabajo, en sus diversas formas, gozará de la protección de las leyes que le asegurarán al trabajador condiciones dignas y equitativas de labor (Art. 14 y 14-bis-CN).³³

La Ley de Contrato de Trabajo (LCT), instrumento que regula el contrato individual de trabajo, establece en el título VII relativo al “trabajo de mujeres” (Art. 172 a 186 LCT) con especial énfasis en la protección de la maternidad. El ámbito de aplicación de esta ley comprende a los trabajadores en relación de dependencia, con excepción de los dependientes de la administración pública nacional, provincial y municipal, los trabajadores del servicio doméstico y los trabajadores agrarios que se rigen por estatutos especiales.

En materia de discriminación, Argentina ratificó los Convenios N° 100 y 111 de la OIT y en el Art. 172, LCT establece: *“La mujer podrá celebrar toda clase de contrato de trabajo, no pudiendo consagrarse por las convenciones colectivas de trabajo o reglamentaciones autorizadas, ningún tipo de discriminación en su empleo, fundada en el sexo o estado civil de la misma, aunque este último se altere en el curso de la relación laboral. En las convenciones colectivas o tarifas de salarios que se elaboren se garantizará la plena observancia del principio de igualdad de retribución por trabajo de igual valor”*.

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

La LCT garantiza la estabilidad en el empleo a toda mujer durante la gestación. Esta garantía opera como derecho adquirido a partir del momento que la mujer notifique fehacientemente al empleador la fecha presunta del parto (Art. 177, LCT).

Se establece una presunción de despido por causa de embarazo, cuando el mismo fuese dispuesto dentro del plazo de siete meses y medio anteriores o posteriores a la fecha de parto, siempre que la mujer haya cumplido con su obligación de notificar la fecha presunta del nacimiento, no pudiendo efectuar esta notificación con anterioridad o posterioridad a los plazos señalados. En tal caso, se impone una indemnización agravada para tal supuesto, equivalente a un año de remuneraciones, que se acumulará a la indemnización por despido sin justa causa. Sin embargo, queda un período en que la mujer se encuentra embarazada (los dos primeros meses de gestación) en que queda desprotegida al no poder notificar válidamente su embarazo. Es decir, esta protección instituida por la LCT opera en forma restrictiva.

La anterior disposición rige también para el despido por causa de matrimonio de la trabajadora, si el mismo se produjere dentro de los tres meses anteriores o los seis posteriores a la fecha de celebración y siempre que haya sido notificado al empleador en forma fehaciente, no pudiendo efectuar esta notificación con anterioridad o posterioridad a los plazos señalados. La sanción equivale a una indemnización de un año de remuneraciones (Art. 182, LCT). Al encontrarse la prohibición del despido por causa de matrimonio dentro del título “Trabajo de Mujeres”, motivó una amplia discusión jurisprudencial sobre si la protección también alcanzaba a

³² Comprende las siguientes normas: Ley N° 20.744 “Contrato de Trabajo” de 1974 (texto ordenado por Decreto N° 390 de 1976); la Ley N° 24.013 de 1991; las Leyes N° 24.465, 24467 y 24557 de 1995; Ley N° 25.013 de 1998, y Ley N° 25.250 de 2000.

³³ En 1994 se incorporaron con jerarquía constitucional once tratados internacionales de Derechos Humanos al texto de la Constitución Nacional. A su vez, los restantes tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes, como es el caso de los convenios de la OIT ratificados por Argentina.

los trabajadores varones. En el ámbito de la Justicia Nacional, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT) fijó una doctrina plenaria sosteniendo que esta protección también alcanza a los trabajadores varones, aunque estableció una fuerte limitación respecto de la carga de la prueba. En efecto, la jurisprudencia de la CNAT establece que en el caso de la mujer se presume que el despido fue por causa del matrimonio (Art. 181), pero en el caso del hombre, es el trabajador quien debe probar que lo despidieron porque contrajo matrimonio o que iba a hacerlo, con lo cual se termina convirtiendo en un límite muy difícil de sortear, mientras que en el caso de las mujeres se trata de una presunción muy fuerte y la indemnización procede siempre, salvo que se trate de un despido con causa (en cuyo caso no hay ningún tipo de indemnización).³⁴

b) Licencias por maternidad o por paternidad

Se prohíbe el trabajo de la mujer durante 90 días (45 días anteriores y 45 posteriores al parto). La trabajadora queda facultada a optar por que se le reduzca la licencia anterior al parto, que no podrá ser inferior a 30 días y el resto del período de licencia se acumulará al período de descanso posterior al nacimiento del hijo(a).³⁵ El salario de la trabajadora es reemplazado por una asignación familiar de igual monto, es decir, el costo no lo asume directamente el empleador sino opera un programa de seguro social: asignaciones familiares. En este caso la sustitución es del 100% sin límites.³⁶

Con posterioridad al vencimiento de los períodos de prohibición de trabajo por maternidad, la trabajadora puede optar por continuar su trabajo en la empresa tal como lo venía desempeñando, rescindir su contrato de trabajo recibiendo el 25% de su remuneración en concepto de indemnización por cada año de servicio) o quedar en situación de excedencia voluntaria por un plazo mínimo de tres meses y máximo de seis (Art. 183 a 186 LCT). En todos los casos deberá contar con una antigüedad mínima de un año en la empresa y cuando culmine el período de excedencia voluntario podrá reincorporarse al mismo cargo que el que tenía antes del parto o “en cargo superior o inferior al indicado de común acuerdo con la trabajadora”.

Si no fuere admitida será indemnizada como si se tratara de despido injustificado, salvo que el empleador demostrara la imposibilidad de reincorporarla, con lo cual se le abona sólo una indemnización del 25%, es decir, se castiga a la trabajadora y se le da una facultad de discrecionalidad al empleador para que disponga de una trabajadora que ha sido madre y optado por el período de excedencia. Asimismo los plazos de excedencia no se computarán como tiempo de servicio, reflejando de esta forma, la falta de consideración de la legislación argentina de las tareas reproductivas. Al ser ésta una opción voluntaria para la trabajadora se perpetúa la maternidad como una cuestión individual de la mujer.

Por Ley N° 24.715 de 1996 se establece que tendrá derecho a seis meses de licencia sin goce de sueldo desde la fecha del vencimiento del período de prohibición de trabajo por maternidad, aquella trabajadora que tuviere un hijo con Síndrome de Down. Percibirá una asignación familiar cuyo monto será igual a la remuneración que ella habría percibido si hubiera prestado servicios.

El Art. 179, LCT establece que: “*toda trabajadora, madre de lactante, podrá disponer de dos descansos de media hora para amamantar a su hijo en el transcurso de la jornada de trabajo y por un período no superior a un año posterior a la fecha del nacimiento, salvo que por razones médicas sea necesario que la madre amamante a su hijo por un lapso más prolongado*”.³⁷

³⁴ En la Provincia de Buenos Aires, la Corte Suprema Provincial sostuvo que no se puede hacer ninguna distinción basados en el sexo, y por ende, la protección alcanza a ambos cónyuges, sin limitación alguna.

³⁵ En el caso de nacimiento pretérmino se acumulará al descanso posterior todo el lapso de licencia que no se hubiese gozado antes del parto de modo de completar los 90 días.

³⁶ La asignación por maternidad consiste en el pago de una suma igual al salario de la trabajadora y se abonará durante el período de licencia legal. Para el goce de esta asignación se requiere una antigüedad mínima continuada en el empleo de tres meses (Art. 11, Ley N° 24.714 de 1996).

³⁷ Rial (1992) señala que en algunos convenios colectivos se ha establecido que estos dos descansos pueden ser reemplazados por una disminución de la jornada de trabajo, la cual puede suceder al ingresar o al culminar la misma.

En todos los casos, se excluye al padre de esta posibilidad de asumir la licencia por nacimiento o el beneficio de excedencia, repercutiendo en la división de tareas y responsabilidades al interior del hogar. Por lo mismo, la excedencia no se encuentra remunerada como tampoco existe una asignación familiar para ello, con lo cual en los hechos esta opción prácticamente no es utilizada por la mujer, que se reintegra apenas concluida la licencia correspondiente.³⁸

Sólo le compete al padre una licencia de dos días corridos por nacimiento del hijo, considerada la misma como licencia especial (Art. 158 LCT).³⁹

c) Guarderías sin costo para él(la) trabajador(a)

El Art. 179 de la LCT impone a los empleadores la habilitación de salas maternas y guarderías en función del número de trabajadoras ocupadas. Este artículo nunca fue reglamentado. Por Ley N° 11.317 se estableció un cupo de 50 trabajadoras mayores de 18 años para que rigiera la obligación de instalar salas maternas y guarderías. Posteriormente se dispuso la instalación de jardines maternos zonales para menores de 18 años (Ley N° 20.582). Sin embargo, ambas disposiciones no han sido reglamentadas y no actúan coordinadamente, al tiempo que no se ha desarrollado ningún sistema que garantice a la madre el cuidado de los niños mientras dura la jornada de trabajo. Algunos convenios colectivos de trabajo reconocen el derecho al uso de una guardería o una compensación económica cuando éstas no existieran.⁴⁰

En 1990 se instituyó el derecho a percibir una pensión mensual, inembargable y vitalicia para las madres que tuviesen siete o más hijos, cualquiera fuese la edad y estado civil (Decreto N° 2360 de 1990, que reglamenta la Ley N° 23.746).

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

No hay normas diferenciales según se trate de trabajadores hombres o mujeres. Según la LCT, la jornada de trabajo no podrá exceder de 8 horas diarias y de 48 horas semanales para toda persona ocupada por cuenta ajena, en el ámbito público o privado, aunque no persiga fines de lucro. En caso de trabajo nocturno o tarea insalubre (aire viciado o emanaciones de aire tóxico) la jornada no excederá las 7 horas diarias y en el caso del trabajo de menores no podrá exceder de 6 horas diarias o 36 semanales. Se establece la no obligatoriedad de trabajo en horas suplementarias.

En cambio sí existe una reglamentación especial en relación con la distribución de la jornada, al establecer un “descanso al mediodía” para las mujeres. Éste consiste en un descanso de dos horas al mediodía para aquellas mujeres que trabajen en horas de la mañana y de la tarde, salvo que por la extensión de la jornada a la que estuviese sometida la trabajadora, las características de las tareas o los perjuicios que la interrupción de las tareas le pudiera ocasionar a las trabajadoras o al interés general se suprime o reduce dicho descanso y se establece un período continuo (Art. 174 LCT). En la práctica, este descanso se establece —o suprime— generalmente por decisión del

³⁸ En el año 1999 se hizo extensiva el beneficio del estado de excedencia a las trabajadoras mujeres bajo régimen de empleo público (Decreto N° 1.363 de 1997), y el Convenio Colectivo de Trabajo del Sector Público, firmado en 1999 extiende la licencia por maternidad a cien días incluso para madres adoptivas; licencia por 30 días para el padre adoptivo y la extensión de la licencia por paternidad a cinco días y un incremento al doble para los períodos de descanso remunerado para la lactancia; Abramo *et al.* (2000).

³⁹ Cabe destacar que la Cámara de Diputados de la Nación aprobó el 4 de diciembre de 2003 un proyecto de ley que dispone una licencia por paternidad de 15 días corridos después del nacimiento de su hijo, sea hijo biológico u adoptivo. En éste último caso, el plazo comenzará a correr una vez que se le notifique el otorgamiento de la guarda con fines de adopción. De ser sancionada la ley, al cabo de los tres años de aprobada la norma, la licencia se incrementará a 30 días corridos y, en un plazo no mayor a seis años, se incrementará a 45 días corridos. Asimismo dispone que “en caso de muerte de la madre del hijo del trabajador, el período de licencia será de 45 días corridos contados desde el nacimiento del hijo o del otorgamiento de la guarda con fines de adopción”. Esta norma confiere, además, a las madres adoptivas la misma licencia posparto que hoy gozan las madres biológicas, de 45 días. A los tres años de sancionada la ley, la licencia se incrementará a 30 días corridos. Por otra parte, se resguarda al padre, sea adoptivo o biológico, en caso de un eventual despido dentro de los siete meses y medio inmediatos anteriores o posteriores al nacimiento del hijo o el otorgamiento de la guarda con fines de adopción.

⁴⁰ Ackerman (2000) cita el caso excepcional del Convenio Colectivo 296/97 de los empleados de servicios e industria de telecomunicaciones en el que este beneficio se extiende al trabajador viudo y a aquel a quien se le otorgue la tenencia judicial del hijo.

empleador atendiendo a las características de la prestación o de la empresa, y no en función de la trabajadora o con el objetivo de mejorar sus condiciones de trabajo.⁴¹

Cabe destacar que como consecuencia de las medidas flexibilizadoras, la Ley Nacional de Empleo de 1991, estableció que, por medio de una cláusula particular en el contrato individual o por medio de convenios colectivos, se puede reducir la jornada de trabajo máxima legal. Los convenios pueden establecer métodos de cálculo de la jornada máxima sobre la base de promedio, de acuerdo con las características de la actividad (Art. 198, LCT por Ley N° 24.013).

e) Licencias por enfermedad de los hijos y cuidado de niños

No existen disposiciones explícitas al respecto, salvo la opción que habilita el Art. 183 LCT de ejercer voluntariamente el estado de excedencia por causa justificada debido a la necesidad de cuidado de un hijo enfermo menor de edad a su cargo. Tal como fue señalado, esta opción es solamente válida para la madre, con excepción de muchos convenios colectivos de trabajo que sí incluyen prescripciones que facultan al padre a hacer uso de la misma.

Recuadro 3

EL TRABAJO INFANTIL: ¿REPRODUCCIÓN DEL DOBLE TURNO FEMENINO?

Resultados de una investigación sobre trabajo infantil en Argentina han indicado que: *“La incorporación temprana de las niñas al trabajo, en proporciones próximas a las de los niños, en el ámbito urbano del país, resulta en una proporción mayor de niñas con actividades y tareas laborales, y con algunos indicios de una mayor carga, cuando se consideran también las actividades de atención del hogar. Es mayor la proporción de niñas que de niños que trabajan y también tienen responsabilidades y tareas de atención del hogar entre los 10 y 14 años, en todos los tramos de edad. Es sensiblemente mayor la proporción de niñas que la de niños que tienen responsabilidades y tareas habituales de atención del hogar. Globalmente, es bastante mayor la proporción de niñas que la de niños que habitualmente trabajan y/o que atienden al hogar”, (Feldman, 2000).*

Estos datos indican que la tradicional división del trabajo por sexo, según la cual a las mujeres se les asignan las actividades domésticas y el cuidado de niños pequeños y a los varones la responsabilidad de aportar los ingresos económicos, parece vigente en el trabajo que realizan unos y otras. Y, desafortunadamente, el “doble turno” está también llegando a las edades más tempranas del ciclo de vida. Como consideración en términos de género, la información invita a deducir que si bien las niñas están mayoritariamente presentes en las instituciones educativas y su futuro se asocia con la incorporación al mundo del trabajo, su socialización sigue respondiendo a pautas culturales según las cuales el mundo doméstico es responsabilidad prácticamente exclusiva de las mujeres, aun desde pequeñas.

Fuente: S. Feldman, (2000), “El trabajo infantil urbano en la Argentina”, Buenos Aires, UNICEF (mimeo).

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

La LCT en su Art. 17 señala: *“por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad”*. En la misma dirección, la Ley N° 20.392 de 1973 establece que: *“no se podrán establecer diferencias de remuneración entre mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor...”*.

Por Decreto N° 1.363 de 1997 se ordena la revisión de los regímenes que regulan de empleo público a los efectos de incorporar las previsiones que permitan garantizar el cumplimiento de los principios relativos a la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

⁴¹ Por lo mismo este artículo ha sido derogado por la práctica y la costumbre.

Posteriormente en el año 1999, al celebrarse el primer convenio colectivo de trabajo en el sector público, se incorporaron mecanismos para garantizar la igualdad de oportunidades en los procesos de selección del personal y la incorporación de un plan de igualdad de oportunidades en el texto del convenio.

En materia sindical también existe una disposición referida a la igualdad de trato entre hombres y mujeres. De esta forma, la Ley N° 23.551 de Asociaciones Sindicales de Trabajadores establece que: “*Las asociaciones sindicales no podrán establecer diferencias por razones ideológicas, políticas, sociales, de credo, nacionalidad, raza o sexo, debiendo abstenerse de dar un trato discriminatorio a sus afiliados*”.

En 1998 se firmó el Pacto Federal del Trabajo, suscripto entre representantes del gobierno nacional y de las provincias, ratificado posteriormente por Ley N° 25.212 del año 2000, que incorpora en uno de sus seis anexos un Plan para la Igualdad de Oportunidades entre varones y mujeres en el mundo laboral. El mismo establece que cada una de las jurisdicciones se comprometen a diseñar políticas, planes y programas operativos que promuevan la incorporación de la mujer al trabajo en igualdad de oportunidades y trato con los varones. Sin embargo estos compromisos no se han traducido en acciones y programas concretos.

Cabe destacar que el Comité del PIDESC, en las observaciones finales al informe reglamentario presentado por Argentina en 1999, advierte con inquietud que de hecho se discrimina a la mujer, particularmente en materia de empleo e igualdad de remuneración y pide expresamente que el Gobierno de la Argentina adopte medidas para garantizar la igualdad de hecho y de derecho entre el hombre y la mujer en lo que respecta al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (CDESC, Observación N° 17 y 32). Esta observación del Comité la podemos enmarcar en los postulados del Convenio N° 100 y 111 de la OIT que diferencian específicamente el principio de la no discriminación de la igualdad formal ante la ley, en tanto se considera que no son sinónimos sino que la no discriminación es un principio asimilable a la igualdad real, la cual marca el camino para la igualdad de oportunidades, generando de esta forma la obligación para el Estado de crear las condiciones materiales para efectivizarlas (Marco, 1999).

En el conjunto de medidas de reforma laboral de la década de los noventa, se estableció por medio de la Ley N° 25.013 de 1998 el “despido discriminatorio”, el cual será considerado como tal al originado en motivos: “de raza, nacionalidad, sexo, orientación sexual, religión, ideología u opinión política o gremial”. Sin embargo, el Decreto N° 1.111/98 vetó parcialmente dicha ley y una de sus implicancias más graves fue la desnaturalización del despido discriminatorio. El Art. 1° de este decreto observó las causales de nacionalidad, orientación sexual, ideología y opinión política o gremial, por lo que esta indemnización agravada sólo se origina en motivos de raza, sexo y religión.

a) Iguales oportunidades de acceso a puestos de trabajo

La LCT establece la no discriminación como principio general, aunque se mantiene la regulación del trabajo de mujeres como un título especial. En 1991 se derogó la prohibición de trabajo nocturno para mujeres (que preveía el Art. 173 de la LCT) aunque subsisten para las mujeres vedas de ocupación en trabajos penosos, peligrosos o insalubres —Art. 176 LCT— y de encomienda de trabajos a domicilio —Art. 175 LCT. Asimismo, tal como fue señalado, Argentina denunció los Convenios N° 4 y el 41 de la OIT (Art. 26 Ley N° 24.013).

En materia de empleo público, se establece que: “*el personal tiene derecho a la igualdad de oportunidades en el desarrollo de carrera administrativa, a través de los mecanismos que se determinen. Las promociones a cargos vacantes sólo procederán mediante sistemas de selección de antecedentes, méritos y aptitudes*” (Art. 18 Ley N° 25.169 de 1999).

En materia sindical se establece que las asociaciones sindicales garantizaran la efectiva democracia interna y en sus estatutos deben asegurar la efectiva participación de los afiliados(as)

en la asociación, garantizando la elección directa de los cuerpos directivos en los sindicatos locales y seccionales y la representación de las minorías en los cuerpos deliberativos.

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

No hay normas específicas que hagan referencia a cuotas para la cobertura de determinados cargos o acceso a ciertos puestos de trabajo.

En el año 2002 se estableció una acción afirmativa en materia sindical. Así, el Art. 1° de la Ley N° 25.674 dispuso que cada unidad de negociación colectiva de las condiciones laborales, debía contar con la participación proporcional de mujeres delegadas en función de la cantidad de trabajadoras de dicha rama o actividad. En el caso de desempeño de cargos electivos, el Art. 3 estableció que la representación femenina en los cargos electivos y representativos de las asociaciones sindicales sería de un mínimo del 30%, cuando el número de mujeres alcanzara o superara ese porcentual sobre el total de los trabajadores. En el caso que la cantidad de trabajadoras no alcanzare el 30% del total de trabajadores, el cupo para cubrir la participación femenina en las listas de candidatos a cargos electivos sería proporcional a esa cantidad y las listas que se presenten deben incluir mujeres en esos porcentuales mínimos y en lugares que posibiliten su elección, sin cuyo requisito no se podría oficializar ninguna lista.

Existe una discriminación inversa en muchas de las medidas flexibilizadoras de los últimos años, según las cuales se establecen medidas de fomento del empleo, a partir de la reducción de los aportes de los empleadores a la seguridad social, a aquellos empresarios que contratan mujeres. El caso más burdo de este tipo de “modalidades promovidas de contratación laboral” establecía una rebaja en las contribuciones a la seguridad social de hasta el 50% a aquellos que contrataren “mayores de 40 años, mujeres, discapacitados y ex-combatientes de Malvinas”. Este artículo fue derogado por el Art. 21 de la Ley N° 25.013, pero no debido a su neto corte discriminatorio sino en función de la supresión de este tipo de modalidad promovida, subsistiendo sólo dos tipos que son los contratos de aprendizaje y pasantía.

Posteriores leyes de reforma laboral mantienen el criterio de “promoción” a partir de la rebaja de contribuciones patronales por contratación de “grupos especiales de trabajadores”. Así la Ley N° 25.250 establece que el empleador que incremente su nómina de trabajadores contratados por tiempo indeterminado, gozará de una reducción de sus contribuciones patronales (exención de un tercio de las contribuciones vigentes). Esta reducción se elevará a la mitad de las contribuciones cuando se contrate a un hombre de 45 años o más o una mujer jefa de hogar de cualquier edad, o un joven varón o mujer de hasta 24 años. Posteriormente, por medio de un decreto de Poder Ejecutivo se modificó la norma original a fin de incluir a las mujeres de más de 40 años. Además de la reducción de contribuciones, el Art. 3 establece que el Ministerio de Trabajo apoyará activamente con un subsidio destinado al pago de las remuneraciones a quienes contraten a los citados grupos de trabajadores.

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

La legislación argentina en materia de regulaciones laborales reproduce el tratamiento de la mujer y de los menores o jóvenes como grupos especiales de trabajadores. Así el título referido al trabajo de las mujeres protege lo referido a la maternidad y la principio de la no discriminación en general. Sin embargo, no se avanza más allá de estas regulaciones, aún más grave con muchas de las medidas flexibilizadoras de los últimos años se retrocede en términos de trato igualitario.

En relación con el *acoso u hostigamiento sexual* en el puesto de trabajo solamente se encuentra reglamentado para los trabajadores de la administración pública (Ley N° 22.140/80) e incorporada en el Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública. La citada norma establece en su Art. 28, inciso e): “*El personal queda sujeto a las siguientes prohibiciones, sin perjuicio de lo que al respecto establezcan otras normas: ...realizar con motivo*

o en ocasión del ejercicio de sus funciones, propaganda, proselitismo, coacción ideológica o de otra naturaleza, cualquiera fuese el ámbito donde se realicen las mismas.”

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El servicio doméstico es objeto de consideración discriminatoria, regulándose aún por medio de un Estatuto Especial de 1956 y no se aplica la LCT. Si se comparan las disposiciones del Decreto N° 326/56 con las de la LCT surge claramente una fuerte discriminación hacia los trabajadores encuadrados en el primero de los sistemas, fundamentalmente en lo referido a tres aspectos centrales: (a) Requisitos para gozar de la protección de la ley; (b) Sistema de Preaviso, y (c) Indemnización por extinción del vínculo.

El Decreto N° 326/56 rige las relaciones de trabajo que los empleados presten dentro de la vida doméstica y que no importen para el empleador un beneficio económico.⁴² No es de aplicación para quienes presten servicios por tiempo inferior a un mes, trabajen menos de 4 horas al día, o menos de 4 días a la semana para el mismo empleador, situaciones que también están excluidas de la LCT, por lo que estas trabajadoras no está reguladas por ningún régimen legal y su desprotección es explícita.⁴³ Todas las personas empleadas en el servicio doméstico sin retiro, gozarán de reposo nocturno diario de 9 horas, descanso diario de 3 horas entre tareas matutinas y vespertinas, descanso semanal de 24 horas corridas o dos medios días por semana, vacaciones, licencia por enfermedad, habitación amueblada e higiénica y, 1 hora semanal para asistir a servicios de culto.

Respecto del preaviso y la indemnización por despido, el sistema del Decreto N° 326/56 posee una protección menor que la establecida en la LCT. El preaviso establecido por el decreto es de cinco días de anticipación si la antigüedad del empleado fuera inferior a dos años y diez cuando fuere mayor (Art. 8). En la LCT, por el contrario, el preaviso es de quince días cuando el trabajador tuviese una antigüedad en el empleo de más de 30 días y hasta tres meses, de un mes cuando tuviese una antigüedad de hasta cinco años, y de dos meses cuando fuere superior (Art. 231 LCT, texto según Ley N° 25.013).

Respecto de la indemnización por despido, la base de cálculo que establece el Decreto N° 326/56 es la mitad que la base tomada en cuenta por la LCT. En el Decreto N° 326/56 la indemnización equivale a medio salario por año de antigüedad (Art. 9) contra una indemnización de un salario por año de antigüedad en la LCT (Art. 245 LCT, en rigor es 1/12 parte del salario por cada mes de antigüedad, lo que equivale a 12/12 partes del salario por cada año). En concreto, una persona con un año de antigüedad recibe como indemnización medio sueldo en el caso del Decreto N° 326/56 y un sueldo en el caso de la LCT.

Si bien existen proyectos de ley que buscan reformar este Estatuto, las únicas acciones que se realizaron en esta dirección son del año 2000, en que se estableció un régimen de promoción de la regularización del empleo doméstico. Establece que los empleadores(as) por medio de aporte mínimo pueden incorporar a las trabajadoras del servicio doméstico al Sistema Integrado de Jubilaciones y pensiones (SIJyP) y a una cobertura médica básica. Las prestaciones contempladas son: jubilación por vejez, retiro por invalidez o pensión por fallecimiento, y cobertura de salud de

⁴² La argumentación corriente que se alega para justificar la existencia de este régimen diferenciado para trabajadores del servicio doméstico es que el empleador carece de fin de lucro (no obtiene ningún tipo de beneficio económico derivado de la relación laboral). Sin embargo, es una razón endeble, y en otras áreas existen numerosos empleadores que carecen de finalidad de lucro y aún así sus empleados gozan de la protección del sistema de la LCT.

⁴³ Con respecto a las características que exige la ley para que el trabajador esté protegido la LCT sólo requiere la relación de dependencia (no es necesario un mínimo de antigüedad, ni de días y horarios de labor). En cambio, el Decreto N° 326 establece tres requisitos que deben darse en conjunto para que la protección se extienda al trabajador en cuestión. Por caso, una persona que efectúe tareas de servicio doméstico tres días a la semana durante ocho horas diarias no queda comprendida en el régimen y se la excluye de las protecciones y beneficios establecidos, mientras que si se tratara de otro tipo de tareas esta persona estaría encuadrada en la LCT gozando de un marco de protección más amplio, Campos (2001).

acuerdo con el Programa Médico Obligatorio (PMO) para el trabajador(a) titular. Con un pago adicional por parte del trabajador(a) puede acceder al PMO para el grupo familiar primario. Las contribuciones a cargo del empleador ingresarán al Régimen Público de Reparto del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones y el trabajador(a) podrá efectuar aportes voluntarios a fin de acceder al sistema de capitalización.⁴⁴ Esto es, queda totalmente a cargo del trabajador(a) la obligación de efectivizar el aporte y el registro.

5. Flexibilización laboral

La flexibilización laboral aplicada en Argentina fue explícita, tanto en lo referido al régimen de contratación, al salarial y a las condiciones de trabajo, sin ningún tipo de consideración de los efectos diferenciados en términos de género.

a) Contractual

La Ley Nacional de Empleo rompió con el principio de contratación por tiempo indeterminado al establecer la posibilidad de celebrar contratos por tiempo determinado bajo la forma de modalidades promovidas de contratación.⁴⁵ Esta ley ratifica el Art. 27 de la LCT, dando por sentado la vigencia del principio de indeterminación del plazo como forma básica del contrato de trabajo, en concordancia con el Art. 90 de la LCT. Con relación a las modalidades de contratación previstas en esta ley, se establece que en caso de duda se considerará que el contrato es por tiempo indeterminado (Art. 27).

Se extiende, y sucesivas leyes posteriores lo han ampliado aún más, el período de prueba, que es el que corre desde el inicio del contrato de trabajo por tiempo indeterminado y durante los 3 primeros meses del mismo (prorrogables a 6 por convenio colectivo) y en el caso de las pequeñas y medianas empresas, es de 6 meses prorrogables a un año. Durante el mismo el trabajador goza de los derechos que le corresponden a su categoría laboral, y tiene derecho a: percibir prestaciones por accidente y enfermedad (excepto incapacidad absoluta sobreviniente), goza de cobertura en salud que brinde la obra social que le corresponde y se encuentra exento de aporte jubilatorio. El empleador quedaba exento del pago de aportes y contribuciones por jubilaciones y aportes al Fondo Nacional del Empleo, pero de acuerdo con la modificación del año 2000 debe realizar las contribuciones. En caso de que el empleador renunciara al período de prueba se le reducen entre un tercio y la mitad, de acuerdo a los casos, las contribuciones patronales y siempre que incremente la dotación de trabajadores.⁴⁶ Puede extinguir el contrato sin causa y sin necesidad de preaviso, y el trabajador no goza de derecho a percibir indemnización. El trabajador no puede ser contratado a prueba por el mismo empleador más de una vez.

Otro aspecto a considerar es la disminución del monto de indemnización por despido que efectuó la Ley N° 25.013 (Art. 7). En realidad, esta ley derogó el piso indemnizatorio que preveía la LCT, que era de dos meses de salario calculados sobre la base de la mejor remuneración mensual, normal y habitual (la indemnización equivalía a un mes de sueldo por año de antigüedad, con un piso de dos meses). Luego de la sanción de la ley, el piso indemnizatorio se fijó en 2/12 partes del sueldo, y la base de cálculo es de 1/12 parte de sueldo por mes de antigüedad.⁴⁷

⁴⁴ Decreto N° 290 de 2001 que complementa a la Ley N° 25.239 de 1999.

⁴⁵ Estas modalidades de contratación, corrientemente denominadas como “contratos basura”, eximían al empleador de aportes a la seguridad social y se extendía el plazo de contratación a un máximo de 24 meses. Existieron siete modalidades (de práctica laboral para jóvenes, lanzamiento de nueva actividad, pasantía, entre otras) que fueron derogadas en 1998 subsistiendo sólo dos (pasantía y aprendizaje).

⁴⁶ Beccaria y Galin (2002) señalan que en los hechos, más de un 50% de los trabajadores incorporados con estos descuentos lo fueron fraudulentamente, más de 30 mil, o su regularidad no resulta comprobable porque el empleador no declaró el mes de control del incremento de la nómina de trabajadores. En esta situación se encuentran más de 61.000 trabajadores y el costo fiscal de esta norma superaba en febrero de 2001 los 21 millones de pesos.

⁴⁷ Esta modificación no tuvo fuerte impacto en los trabajadores de mucha antigüedad, pero implicó prácticamente la desaparición de la indemnización por despido para los trabajadores recién ingresados. Para ponerlo en números, un trabajador con seis meses de

b) Salarial

La Ley N° 24.700 de 1996 modifica a la LCT en lo referente a la composición del salario. Se distinguen beneficios sociales, prestaciones complementarias y prestaciones no remunerativas. En el caso de los beneficios sociales, éstos consisten en prestaciones de naturaleza jurídica de seguridad social, no remunerativas, no dinerarias, no acumulables ni sustituibles en dinero, que brinda el empleador al trabajador(a) por sí o por medio de tercero y según la normativa “tiene por objetivo mejorar la calidad de vida del dependiente o de su familia a cargo”. Integran este tipo de beneficios: servicios de comedor de la empresa, vales de almuerzo, reintegros de gastos de medicamentos, canastas y vales de alimentos, provisión de ropa de trabajo, reintegros de gastos de guardería, provisión de útiles escolares, pago de cursos de capacitación y gastos de sepelio. En otros términos, se modifica el principio de intangibilidad del salario, modificándose su composición e incorporando “complementos”.

Recuadro 4

EL PERIODO DE PRUEBA Y LA TRABAJADORA EMBARAZADA EN ARGENTINA

En marzo de 1995 la Ley N° 24.465 introdujo disposiciones flexibilizadoras en el ámbito del derecho laboral. Entre otras, incorporó un Art. 92-bis a la LCT con la figura del “período de prueba”, que implicaba interpretar que todo contrato por tiempo indeterminado debía entenderse celebrado a prueba durante los primeros tres meses, período durante el cual cualquiera de las partes podrá extinguir la relación sin expresión de causa y sin derecho a indemnización alguna. Si bien el plazo de prueba fue reducido posteriormente a 30 días por la Ley N° 25.013, el principio del período de prueba durante el cual el trabajador despedido no tendría derecho a indemnización alguna, se mantuvo inalterado. Posteriormente volvió a extenderse a tres y seis meses, extensibles a seis y doce (Ley N° 25.250).

Sin embargo, los tribunales del trabajo han interpretado esta norma de manera restrictiva, y han concedido la indemnización agravada por despido de una trabajadora embarazada aún cuando la desvinculación se produjo durante el “período de prueba”. Tanto la Sala III y como la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones coincidieron en señalar que el objetivo del Art. 92-bis de la LCT no es otorgar un “*bill* de indemnidad” a favor del empleador para canalizar prácticas discriminatorias o socialmente disvaliosas, por lo cual el despido injustificado de una trabajadora embarazada durante ese período genera la obligación de indemnizar prevista en el Art. 178 de la LCT. Los jueces coincidieron en señalar que la protección integral de la mujer embarazada está específicamente garantizada por el Art. 16 de la Constitución Nacional, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la propia LCT. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la misma Ley N° 25.013 introdujo la figura del despido discriminatorio, considerando que existe éste cuando el despido fuera originado por motivos de raza, sexo, religión.

Fuente: Cámara Nacional del Trabajo (1999), Caso: “Guisado de Jakobs, Paula C., K. B. Servicios S. A.”, Sala III, 5 de marzo de 1998, en: Derecho del Trabajo-1999-A: 670-674, Buenos Aires.

6. Reforma previsional

La reforma previsional de 1993 —que entró en vigencia en 1994— creó un Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (Ley N° 24.241/93) entendiéndose por “integrado” a la coexistencia en una única estructura jurídica a dos sistemas: el régimen previsional público organizado bajo criterios de reparto y un régimen de administración privada con capitalización individual. Cada uno de los sistemas responde a formas diferentes de financiamiento.

En términos generales, el nuevo sistema resultó un régimen mixto asentado en dos pilares: capitalización y reparto. El Régimen Público de reparto (RPR) cuyo financiamiento proviene de los aportes de trabajadores autónomos y con recursos presupuestarios y extrapresupuestarios.

antigüedad cobraba, en el viejo sistema, dos meses de sueldo como indemnización por despido; en cambio, luego de la Ley N° 25.013, su indemnización se reduce a 6/12 partes del sueldo (el 25% de la anterior). Este sistema (aumento del período de prueba, Ley N° 25.250, y reducción del monto de la indemnización por despido, Ley N° 25.013), facilita la rotación en los puestos de empleo sin mayores costos para los empleadores (Campos, 2001).

El Estado Nacional otorga cinco tipos de prestaciones: (i) Prestación Básica Universal (PBU), que se paga a todos los afiliados al SIJP, cualquiera que sea el régimen elegido; (ii) prestación Compensatoria (PC), destinado a los que estaban afiliados al anterior sistema previsional; (iii) Prestación Adicional por Permanencia (PAC), a la que tienen derecho aquellos afiliados que hayan optado por permanecer en el régimen de reparto; (iv) Prestación por edad avanzada, reconocida a aquellos afiliados que no cumplen con los requisitos necesarios para acceder a alguna de las prestaciones mencionadas anteriormente y (v) Retiro por Invalidez y Pensión por Fallecimiento. Este régimen funciona bajo administración estatal.

El Régimen Mixto de Capitalización (RMC), es administrado por las entidades privadas de capitalización denominadas Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP) que resultaren de los aportes individuales y cuyo financiamiento se asegura por medio de los aportes directos de los afiliados. Este sistema vincula estrechamente a los aportes con los beneficios, se establece una redistribución de ingresos al interior de los asegurados, controlada a través de un beneficio uniforme y con cumplimiento estricto de años de aporte requeridos. Los beneficios que se reconocen son: (i) Jubilación Ordinaria, financiada por el saldo de la cuenta y percibida según la modalidad elegida por el beneficiario (Retiro Programado, Renta Vitalicia Previsional o Retiro Fraccionado); (ii) Retiro por Invalidez; (iii) Pensión por Fallecimiento del afiliado activo o del beneficiario de la Pensión de Jubilación o del Retiro Transitorio por Invalidez.

Los mayores de 18 años, que se desempeñen en relación de dependencia en la actividad pública o privada o lo realicen en forma autónoma, integran obligatoriamente el sistema. Quedan excluidos el personal militar de las fuerzas armadas, las fuerzas de seguridad, personal policial y algunas cajas provinciales, que cuentan con regímenes especiales. En los hechos, el sistema excluye del beneficio previsional a los trabajadores(as) precarios, (empleo no registrado) trabajadores(as) rurales (de bajos niveles de ingreso), servicio doméstico parcialmente, ya que como se señaló es una opción voluntaria del empleador, y todo tipo de trabajo no remunerado.

El financiamiento se asegura con los aportes patronales y el aporte personal directo de los trabajadores(as): aquellos que se encuentran en relación de dependencia aportan el 11% de la remuneración, los empleadores contribuyen con el 16% de la remuneración de sus empleados. A partir de 1993 en adelante sucesivos decretos fueron disminuyendo las contribuciones patronales, y en 1998 el promedio era de 10,9%. En el caso de los trabajadores(as) autónomos deben aportar obligatoriamente el 27% de la renta presunta, que se destinan 11 puntos a financiar el régimen que haya elegido el trabajador autónomo y los otros 16 puntos se destinan al financiamiento del régimen de reparto. Entre el año 2001 y 2002 se aumentaron los aportes de los trabajadores autónomos, por mecanismos de compensación con el impuesto al valor agregado y en el año 2001 se redujo el aporte al régimen de capitalización del 11% al 5%, para subirlo nuevamente al 7%.

Las condiciones de acceso al beneficio de la jubilación ordinaria son las siguientes: a los 65 años los hombres y 60 mujeres, con 30 años de servicios y 22 de aportes. El Art. 19 establece que para cualquiera de los regímenes previstos, las mujeres podrán optar por continuar su actividad laboral hasta los 65 años. Se puede compensar con sobre-edad los años de servicios faltantes (2 años de sobre-edad y 1 año de servicios).⁴⁸ El Art. 111 permite que el afiliado, de común acuerdo con el empleador, siga trabajando después de alcanzada esta edad y postergar el inicio de la percepción de su jubilación.

El Art. 53 establece que en caso de muerte del jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez o del afiliado en actividad, gozarán de pensión la viuda, el viudo, la conviviente, el

⁴⁸ Si una mujer se integra al mercado laboral a los 25 años de edad, al terminar su carrera universitaria, sólo puede evitar realizar aportes por 15 años. Sin embargo, siempre puede optar por continuar su actividad laboral hasta los sesenta y cinco años. Si lo hiciera, podrá compensar el exceso de edad con la falta de servicios, en la proporción de dos años de edad excedentes por uno de servicios faltantes. Un hombre que se integra a la misma edad puede no realizar aportes por un lapso de 20 años (Pautassi, 2002).

conviviente; y los hijos solteros, las hijas solteras y las hijas viudas hasta los 18 años de edad. El viudo o el conviviente deben demostrar que eran dependientes de la causante, pero no sucede lo mismo con las beneficiarias mujeres. Para que la o el conviviente acceda a la pensión, se requiere que el o la causante se haya separado de hecho o legalmente, o haya sido soltero, viudo o divorciado y “hubiera convivido públicamente en aparente matrimonio” por lo menos 5 años antes del fallecimiento. El plazo de convivencia se reduce a 2 años cuando existen hijos reconocidos por ambos. El derecho a pensión del o la conviviente excluirá al cónyuge superviviente si fue declarado culpable de la separación personal o del divorcio. Si no lo fuera y si el causante hubiera estado contribuyendo al pago de alimentos o éstos hubieran sido demandados judicialmente, o si hubiera dado causa a la separación personal o al divorcio, la prestación se otorgará al cónyuge y al conviviente por partes iguales.

Diversas medidas complementarias se establecieron con posterioridad a la Ley N° 24.241. Así en marzo de 1995 se sanciona la Ley de Solidaridad Previsional, que autoriza a los jubilados(as) a seguir trabajando. Establece que el Estado Nacional sólo garantiza el pago de los haberes hasta el monto de los créditos presupuestarios, reconoce la movilidad que establezca el presupuesto nacional y en ningún caso estará en relación con las remuneraciones. Con esta norma, se dejaron de lado dos principios básicos de la seguridad social: el principio sustitutivo de los haberes previsionales, y el de redistribución de la renta nacional. La Ley de Solidaridad Previsional eliminó las prestaciones definidas, igualando al sistema público y privado en la incertidumbre respecto de qué prestaciones corresponden a cada beneficiario. Es decir, nadie sabe qué y cuánto cobrará, quedando en manos del Legislativo el monto y actualización de las prestaciones y en manos del ejecutivo si contempla presupuesto para tal fin.

En 1997 comenzó a regir el régimen de jubilación para amas de casa, dirigida únicamente a aquellas mujeres que no realicen ningún tipo de actividad autónoma y/o dependiente, siendo la dedicación exclusiva a la labor doméstica el fundamento de la norma. De esta forma podrán afiliarse en forma voluntaria a una AFJP y pagar un aporte. No se consideran aportes previos en ninguno de los regímenes previsionales. Es escaso el número de afiliadas a este sistema, no habiendo tenido prácticamente impacto alguno.

Un aspecto no menor es la comisión que cobran las entidades para administrar las cuentas de capitalización individual: en algunos casos es fija y llega al 4% y en otros varía de acuerdo a lo que ofrece cada AFJP y se calcula sobre el total del salario, pero que en relación al aporte total es más del 30%. Si este porcentaje se aplica sobre la remuneración sin dudas resulta más oneroso a quienes tienen menores ingresos, entre los cuales las mujeres son mayoría, y que se traduce en menos saldo acumulado y contrario a lo anunciado, no resulta un incentivo para el ahorro. A ello debe agregársele el uso de tablas actuariales de mortalidad (GAM-71) que no conciben con los cálculos de mortalidad de Argentina y resultan aún más desfavorables para las mujeres.

Aún más grave es la baja cobertura del sistema, la cual aumenta debido a las condiciones más restrictivas para acceder al beneficio y a la evasión de aportes por parte de los propios asegurados y la rebaja en la contribución de los empleadores, poniendo en serio riesgo la continuidad del sistema. El sistema integrado de jubilaciones y pensiones recibió en diciembre de 2001 solamente los aportes del 28% de los trabajadores que están registrados, tanto del régimen de reparto como en capitalización. El índice marca un récord histórico en el nivel de incumplimiento y confirma el agravamiento de la crisis de la seguridad social, alentada por el alza del desempleo, la informalidad, la mora de los autónomos y el incremento de las retenciones indebidas por parte de empresas que, crisis mediante, encuentran por esa vía una suerte de “financiación”.

Según los datos de la Superintendencia de AFJP, en junio de 2003 el sistema contaba con 11,5 millones de afiliados, de los cuales 2,2 millones (19%) corresponden al régimen de reparto y 9,3 millones (81%) corresponden a afiliados al régimen de capitalización. Los aportantes efectivos

sólo alcanzaron los 3,7 millones, de los cuales 0,6 lo hicieron al régimen de reparto y 3,1 millones en el de capitalización (SAFJP, 2003).

En términos de cobertura, el sistema muestra un deterioro sostenido a lo largo de los nueve años de funcionamiento: en mayo de 2003 la cobertura fue del 43% de los ocupados y del 36% de la Población Económicamente Activa (PEA). Del total de aportantes al sistema, el 94% son trabajadores en relación de dependencia: 84% en el de reparto y 96% en capitalización. El 67% de los aportantes al SIJP fueron hombres, proporción inferior en reparto (62%) que en capitalización (68%) (SAFJP, 2003). Las proyecciones y análisis coinciden en que el déficit previsional seguirá creciendo, que los montos de los haberes jubilatorios continuarán cayendo, y el Estado seguirá asumiendo mayores costos fiscales. Actualmente se encuentra en discusión una nueva reforma a este sistema.

▪ **Reforma en el programa de asignaciones familiares**

El programa de asignaciones familiares, que tiene a su cargo la cobertura de las contingencias socioeconómica de “Constitución y Expansión Familiar” funciona como un programa de seguro social. Como consecuencia de las reformas de la década del noventa, por Ley N° 24.714/96 fueron suprimidas una serie de asignaciones familiares antes existentes (asignación por familia numerosa, por hijo en edad escolar) y solamente quedaron vigentes las siguientes: asignación por hijo(a), por hijo(a) con discapacidad, asignación prenatal; por maternidad, por nacimiento, por matrimonio y por adopción. A su vez, se fija una escala que prevé una disminución del monto abonado a medida que aumenta el nivel salarial, estableciendo que a partir de los mil quinientos pesos (aproximadamente 500 dólares) no se percibirán estas prestaciones.

En el año 1992 se estableció el seguro de desempleo que funciona como un programa focalizado para trabajadores asalariados formalizados. Para recibir la prestación es necesario encontrarse en situación legal de desempleo y disponible para ocupar un puesto de trabajo adecuado, estar inscripto en el Sistema único de Registro Laboral, haber cotizado al Fondo Nacional del Empleo durante un período mínimo de doce meses durante los tres años anteriores al cese del contrato de trabajo que dio lugar a la situación legal de desempleo, no percibir beneficios previsionales o prestaciones no contributivas (Ley N° 24.013 de 1991). La asignación por desempleo incluye prestaciones médico-asistenciales, pago de las asignaciones familiares correspondientes y el cómputo de las prestaciones previsionales. La financiación de este programa está a cargo del Fondo Nacional de Empleo, y deja de lado a la gran cantidad de desempleados formales o del sector informal, lo cual explica en gran medida su baja cobertura.

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

La Ley N° 24576 incorpora explícitamente en el capítulo VIII de la LCT que: “*la promoción profesional y la formación en el trabajo, en condiciones igualitarias de acceso y trato será un derecho fundamental para todos los trabajadores y las trabajadoras*”.

Las demás disposiciones sancionadas en las leyes de reforma laboral incorporan también la capacitación laboral y formación profesional, aunque el tratamiento que realizan la consideran como si fuese neutra en términos de género reproduciendo patrones netamente discriminatorios en la oferta de formación profesional. Sólo para citar un ejemplo, el Proyecto Joven (1992-1999) destinado a capacitar jóvenes para ingresar al primer empleo, que contó con financiamiento del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), la mayor participación de la mujer coincidió con los estereotipos laborales, en tanto los varones se orientaron hacia cursos dirigidos a adquirir competencias en el sector industrial, en cambio las mujeres tomaron cursos orientados al sector servicios.⁴⁹ Es decir, en todos los casos que se menciona la formación profesional y la reinserción ocupacional de trabajadores se lo hace sin ningún tipo de especificidad para hombres y mujeres.

⁴⁹ Las especialidades mayoritariamente ofertadas para las mujeres fueron: atención de ancianos, peluquería y servicio de belleza, salud, seguridad, higiene y protección del medio ambiente, hotelería y turismo, administración, promoción y ventas, gastronomía.

B. Chile

El Código del trabajo de Chile subraya su función como instrumento regulador de relaciones laborales, que comprende como recíprocas, al tiempo que sostiene la subordinación como eje de la relación. Estipula: “*Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este código y por sus leyes complementarias*”, (Art. 1). En el Art. 7, define a los contratos individuales de trabajo como: “*una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquel a pagar por estos servicios una remuneración determinada*”.

De tal modo, y más allá de la reciprocidad enunciada, el código asume la jerarquía que envuelve a las relaciones laborales, en especial aquellas constituidas entre los empleadores y los trabajadores. La misma existencia de un Código del Trabajo basado en la idea de subordinación del trabajador, permite suponer que varios derechos de los trabajadores pueden contar con grados de protección menores respecto a legislaciones asentadas, por ejemplo, en principios de justicia social que procuren explícitamente la protección de derechos.

En cuanto al trabajo de las mujeres, el código chileno pone un importante énfasis en la protección de la maternidad, que se condice con el principio constitucional que señala que la familia es la base de la sociedad y que es deber del Estado contribuir a su fortalecimiento, pero que apenas se acompaña con disposiciones equivalentes sobre otros derechos de las trabajadoras (por ejemplo, relativas a la protección contra el acoso sexual).

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

El Código del Trabajo chileno dedica uno de los tres títulos incluidos en el libro II “De la protección de los trabajadores”, a la protección de la maternidad (Art. 194 al 208). Las disposiciones de dicho título (título II del libro II) rigen para todas las mujeres que estén acogidas a algún sistema previsional. Su definición es suficientemente amplia como para incluir a: “*los servicios de la administración pública, los servicios semifiscales, de administración autónoma, de las municipalidades y todos los servicios y establecimientos, cooperativas o empresas industriales, extractivas, agrícolas o comerciales, sean de propiedad fiscal, semifiscal, de administración autónoma o independiente, municipal o particular o perteneciente a una corporación de derecho público o privado (...) y a todas las trabajadoras que dependan de cualquier empleador, comprendidas aquellas que trabajan en su domicilio*” (Código del Trabajo, Art. 194).

Adicionalmente, se agregan dos disposiciones que protegen el trabajo de las mujeres durante el período de embarazo: (i) una de ellas, defiende el puesto de trabajo de la mujer “*durante el embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad*” (Art. 201). Así, el empleador, durante dicho período sólo podrá poner fin al contrato con autorización del juez competente (Art. 174), y (ii) la otra norma protectiva, se relaciona con el cuidado de la salud de la embarazada. Esta norma señala que “*durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea perjudicial para su estado*” (Art. 202).

En el sector industrial las especialidades seleccionadas por las mujeres son: industria del cuero y calzado, industria textil, laboratorios químicos. En el sector primario se evidencia una alta preferencia por actividades relacionadas con jardinería, poda y forestación. Barrancos (1998) señala que el movimiento de mujeres tuvo escasa participación en las iniciativas de capacitación y muchas organizaciones de mujeres han insistido en presentar diseños de capacitación redundantemente reproductivos.

Una normativa novedosa, aprobada en 1998 (Ley N° 19.591), prohíbe la solicitud de un “*test de embarazo*”, y de este modo, “*prohíbe condicionar el acceso, la movilidad, los ascensos y la renovación del empleo de las mujeres a la inexistencia de embarazo; elimina la excepción que le afectaba a las trabajadoras de casa particular, en el sentido de que estaban excluidas del derecho a gozar del fuero maternal*” (SERNAM, 2003).

b) Licencias por maternidad o por paternidad

La legislación laboral chilena otorga licencia por maternidad de dieciocho semanas: seis previas al parto y doce posteriores al mismo. Dicha licencia es de carácter irrenunciable, por lo que, durante este plazo, queda prohibido el trabajo de las mujeres y sus puestos de trabajo deben ser conservados (Código del Trabajo, Art. 195). En el caso de los padres, la licencia por nacimiento —o muerte— de un hijo es de tan sólo un día (Art. 66).

Es interesante observar que Chile tal vez sea de los pocos países que especifica con claridad los casos en los que la licencia por maternidad se trasladará al padre. En este sentido, se establece que: “*si la madre muriera en el parto o durante el período del permiso posterior a éste, dicho permiso o el resto de él que sea destinado al cuidado del hijo, corresponderá al padre*” (Código del Trabajo, Art. 195).

De tal modo, el código parte del supuesto que, mientras la madre viva, la responsabilidad de la crianza de niños durante los primeros meses es suya, pero en caso de que ésta fallezca, los derechos vinculados con el cuidado de sus hijos se trasladan al padre.

La Ley N° 19.250, que otorgó el permiso postnatal al padre en caso de fallecimiento de la madre durante el parto o el período de licencia, lo excepcionaba del fuero que tienen las mujeres trabajadoras y que impide que las expulsen del trabajo hasta un año después de expirado el permiso postnatal. Mediante una nueva Ley (N° 19.670) de abril del 2000, se equiparan los derechos de los padres, garantizándoles no sólo el permiso postnatal por causa de muerte de la madre sino también la protección frente al despido durante el período de permiso. Asimismo, esta ley otorga fuero por un año a las mujeres y a los hombres viudos o solteros que manifiesten al tribunal su voluntad de adoptar un hijo en conformidad a las disposiciones de la ley de adopción. El año de fuero, se cuenta, en este caso, desde que el juez dicte la resolución que confía el cuidado personal o la tuición del niño(a) a estos trabajadores.

La protección de la licencia por maternidad se especifica de tal modo que el Código del Trabajo prevé tanto episodios de enfermedad de la mujer durante el embarazo, y como consecuencia del mismo (comprobados mediante certificado médico), como el retraso del nacimiento una vez pasadas las seis semanas de permiso previo al parto. En ambos casos, la legislación garantiza licencias adicionales para la trabajadora (Código del Trabajo, Art. 196)⁵⁰.

Igualmente, hace parte del texto del Código del Trabajo el derecho de la mujer trabajadora de recibir subsidio por maternidad durante el período de descanso por maternidad.⁵¹ Dicho subsidio será “*equivalente a la totalidad de las remuneraciones y asignaciones que perciba, del cual sólo se deducirán las impositivas de previsión y descuentos legales que correspondan*” (Código del Trabajo, Art. 198).

⁵⁰ El Art. 196 del Código del Trabajo señala: “*Si durante el embarazo se produjere enfermedad como consecuencia de éste, comprobada con certificado médico, la trabajadora tendrá derecho a un descanso prenatal suplementario cuya duración será fijada, en su caso, por los servicios que tengan a su cargo las atenciones médicas preventivas o curativas. Si el parto se produjere después de las seis semanas siguientes a la fecha en que la mujer hubiere comenzado el descanso de maternidad, el descanso prenatal se entenderá prorrogado hasta el alumbramiento y desde la fecha de éste se contará el descanso puerperal, lo que deberá ser comprobado, antes de expirar el plazo, con el correspondiente certificado médico o de la matrona*”.

⁵¹ Cabe señalar que la Ley N° 18.418, de 1985, dictaminó que el financiamiento de este beneficio previsional sea íntegramente de cargo fiscal, dejando así de ser financiado mediante cotizaciones.

Para acceder al subsidio, las trabajadoras dependientes deben tener un mínimo de seis meses de afiliación previsional y tres meses de cotización dentro de los seis meses anteriores a la fecha inicial de la licencia médica correspondiente. Mientras que las trabajadoras independientes deben tener un mínimo de doce meses de afiliación previsional y seis meses de cotización dentro de los doce meses anteriores a la fecha inicial de la licencia médica correspondiente. La fórmula para calcular el monto correspondiente al subsidio maternal, fue especificada mediante una ley complementaria, que busca asegurar que el subsidio sea similar al monto de su remuneración real (Ley N° 19.299, promulgada el 8 de marzo de 1994).⁵²

Por otra parte, los y las trabajadores que tengan a su cuidado un niño menor de seis meses de edad, “*por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal del menor como medida de protección*”, también tienen derecho a permiso y subsidio hasta por doce semanas (Código del Trabajo, Art. 200).

c) Guarderías sin costo para él(la) trabajador(a)

El Código del Trabajo chileno establece que “*los establecimientos que ocupan veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberán tener salas anexas e independientes del local de trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo*” (Código del Trabajo, Art. 203).

Desde 1998, se amplía el beneficio de salas cuna a las trabajadoras de cadenas de empresas. De este modo el mínimo de 20 trabajadoras para acceder a este derecho no se exige en cada establecimiento o filial, sino en la empresa en su totalidad. Así, por ejemplo, aquellas mujeres que trabajan en una tienda que es parte de un Centro Comercial, tendrán derecho a sala cuna si es que al sumar todas las mujeres que trabajan en la misma tienda, pero en otros locales suman en total 20 trabajadoras. Esta disposición parte del supuesto que será la mujer trabajadora —y no el padre— quien asistirá al lugar de trabajo con sus hijos(as). Por otra parte, al focalizar sobre el número mínimo de mujeres empleadas para cumplir con esta norma (y no, por ejemplo, con el número total de empleados, independientemente de su sexo), admite la posibilidad que las empresas contraten hasta el límite de 19 trabajadoras mujeres para eludir la responsabilidad señalada, en la medida en que el código subraya que la existencia y el mantenimiento de las salas o “casas cunas” será una responsabilidad de los empleadores (Art. 205).

El Estado interviene en este punto en relación al “control edilicio” de las salas destinadas a los niños. De tal modo, el código establece que tanto la construcción como la modificación de dichas salas, deberá ser aprobada por el organismo responsable del Ministerio de Educación Pública (Código del Trabajo, Art. 204 y 205). Sólo en períodos vacacionales, pueden utilizarse los Jardines Infantiles con los que cuenta el sistema de educación pública para “*ejercer las funciones de salas cunas*” (Art. 203).

Por otra parte, es también responsabilidad del empleador el contar con una persona competente a cargo de la atención y cuidado de los niños, quien preferentemente será auxiliar de enfermería (Art. 205). El código no alude, sin embargo, al número de personas a cargo de las casas cuna en relación con la cantidad de niños a ser atendidos.

⁵² Los subsidios que se otorgan se rigen por lo establecido en dicha ley; por las Leyes N° 18.418 y 18.469, y por el Decreto Fuerza de Ley (DFL) N° 44 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. El monto del subsidio se calcula considerando el promedio de la remuneración mensual y/o subsidios que se hayan devengado en los tres meses anteriores a aquel en que se inicie la licencia en el caso de las trabajadoras dependientes, y en los seis meses anteriores en el caso de las trabajadoras independientes. No obstante, existe un tope máximo para el beneficio, consistente, para las trabajadoras dependientes, en el promedio de remuneraciones de los tres meses anteriores al séptimo mes calendario que precede al inicio de la licencia, incrementado en la variación del IPC más un 10%. Para las trabajadoras independientes, el tope es similar; pero se consideran los tres meses anteriores al octavo mes calendario que precede al inicio de la licencia.

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

El Código del Trabajo chileno solamente contiene disposiciones diferenciales relacionadas con los horarios de trabajo de hombres y mujeres en los casos en que las trabajadoras se encuentren embarazadas o requieran de tiempo para alimentar a sus hijos pequeños. Entre los trabajos considerados perjudiciales para la salud de las mujeres embarazadas, se consideran aquellos que se ejecuten en horario nocturno o se realicen en horas extraordinarias de trabajo (Código del Trabajo, Art. 202). En relación con los horarios para alimentar a los niños pequeños, el código señala que “*las madres tendrán derecho a disponer, para dar alimento a sus hijos, de dos porciones de tiempo que en conjunto no excedan de una hora al día*” (Código del Trabajo, Art. 206).

e) Licencias por enfermedad de los hijos y cuidado de niños

El Art. 199 del Código del Trabajo garantiza permisos para la madre trabajadora o el padre trabajador en los casos en que su niño menor de un año “requiera de atención en el hogar con motivo de enfermedad grave”.⁵³ Si ambos padres fueran trabajadores, la licencia la podrá tomar cualquiera de ellos, a elección de la madre. En cambio, si la madre hubiera fallecido, o la tuición del niño estuviera a cargo del padre, esta licencia la gozará el trabajador. Esta disposición aplica del mismo modo para trabajadores y trabajadoras que tengan a su cuidado a un menor de un año, siempre que detenten la tuición o el cuidado del niño debidamente otorgada por la vía judicial.

Por otra parte, en caso de enfermedad grave de hijos menores de 18 años, existe una ley que establece la posibilidad de ausentarse del lugar de trabajo hasta por 10 jornadas en un año calendario a la madre trabajadora (o al padre, cuando ambos trabajan y la madre decide que sea él, o cuando ella falta por cualquier causa), en el evento de que la salud de un hijo requiera de la atención personal de sus padres por accidente grave, enfermedad terminal en su fase final o enfermedad grave, aguda y con probable riesgo de muerte. El mismo beneficio se concede a quien tenga la tuición del menor de 18 años que se encuentre en alguna de dichas situaciones. Se contemplan, asimismo, diferentes formas de compensación de las jornadas no trabajadas, las que se deberán establecer de común acuerdo por las partes. (Ley N° 19.505, de 1997).

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

a) Iguales oportunidades para hombres y mujeres en el acceso a puestos de trabajo

El Código del Trabajo establece la no discriminación como principio general, señalando que: “*son contrarias a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación*”. Como actos discriminatorios se entienden todas las: “*distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación*” (Código del Trabajo, Art. 2).

Esta disposición ha sido reforzada a través de la Ley N° 19.759 de 2001, que reforma varios aspectos del Código del Trabajo. Específicamente, fue gracias a esta normativa que se eliminó la discriminación laboral por edad y estado civil. Esta ley, según el SERNAM (2003): “*perfecciona las normas sobre discriminación en el empleo y en el acceso a una fuente laboral, estableciendo sanciones, entre otras normas, para la exigencia de requisitos de edad y apariencia física para acceder a un empleo. Posteriormente, esta norma contenida en el Art. 2° del Código del Trabajo, fue complementada con lo que al respecto se estableció en las Reformas Laborales*”.⁵⁴

⁵³ Al igual que en el caso de subsidio por reposo maternal, este subsidio, referido a “enfermedad grave de hijo menor a un año” es un beneficio de exclusivo cargo fiscal, formando parte del Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía, cuya administración financiera, control y tuición son de cargo de la Superintendencia de Seguridad Social.

⁵⁴ Mediante Ley N° 19.739, publicada el 6 de julio de 2001; (www.sernam.gov.cl).

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

La legislación no especifica disponibilidad de cuotas o algún otro tipo de medidas de acción afirmativa. Tampoco existen disposiciones específicas en términos de igual remuneración por igual tarea.

Recuadro 5

BUENAS PRÁCTICAS EMPRESARIALES Y CONCILIACIÓN ENTRE TRABAJO Y FAMILIA

La noción de responsabilidad social de la empresa supone que la gestión de recursos humanos beneficia tanto a los empleados como a las compañías y que la promoción de la equidad de género es una herramienta en la gestión de recursos humanos que permite aprovechar la creciente cantidad de mujeres que se incorporan en el ámbito laboral. Con esta perspectiva, algunas empresas han incorporado códigos de buenas prácticas tendientes a lograr una mayor equidad de género en el interior de la empresa. Entre ellas, se puede mencionar la experiencia de la Clínica Los Coihues, de Santiago de Chile.

En su Código de Buenas Prácticas Laborales para Trabajadores y Trabajadoras, adoptado en noviembre de 2002, se incluyó, entre otras medidas: (i) el reconocimiento explícito de la igualdad de oportunidades, (ii) el asesoramiento e información por parte de un asistente social para consultas personales y de derivación para consultas legales, (iii) medidas tendientes al fortalecimiento de la familia: organización de jornadas de celebraciones con los hijos, visitas de los niños al lugar de trabajo, dos permisos anuales para asistir a eventos escolares importantes; (iv) medidas de capacitación y desarrollo personal, asumiendo costos de capacitación y los reemplazos que sean necesarios; (v) beneficios económicos tales como la contratación de un seguro de vida y accidentes, becas para hijos escolares destacados y premio por desempeño.

Un estudio del BID buscó realizar un balance económico neto de las políticas (beneficios directos menos costos directos) y llegó a la conclusión que los beneficios son mayores que los costos de implementar las medidas: la promoción de medidas de conciliación entre la vida laboral y familiar son un “buen negocio” para la clínica, mientras que las medidas del Código de Buenas Prácticas Laborales han servido como atenuante en la disminución de la satisfacción laboral de los trabajadores de la clínica. Si bien la implementación del código fue reconocido en algunos casos por los empleados como positiva, esto no fue suficiente para revertir los motivos de disconformidad de algunos empleados. En ese sentido, el bajo nivel de satisfacción de los empleados en cuanto a sus remuneraciones —cuya atención no fue incluida entre las “buenas prácticas” de la empresa— resienten la relación laboral e impactan en forma directa en el bienestar de los empleados.

Un documento de trabajo del Servicio Nacional de la Mujer, por el contrario, reconoce que entre las medidas tendientes a la conciliación de la vida laboral y la familiar, un primer grupo altamente valorado por los trabajadores de empresas chilenas, tanto de capital nacional como extranjero, son las medidas económicas. Según este estudio, tales medidas configuran lo que el mundo laboral chileno entiende por “necesidades de conciliación”, y comprende (i) bonos y aguinaldos, (ii) convenios con empresas para adquirir bienes a precios de descuento; (iii) acceso a bienes o servicios producidos por la misma empresa, a precios de descuentos; (iv) fondos de retiro o préstamo, y (v) apoyo al ahorro para la vivienda. Las medidas de naturaleza económica se complementan con otras tendientes al reconocimiento de la familia del trabajador como parte de su realidad, a través de distintos medios tales como el acercamiento del cónyuge y los hijos al lugar de trabajo y medidas directamente relacionadas con las responsabilidades familiares, como el establecimiento de salas cuna, permisos para amamantar o permisos especiales por motivos familiares. Por su parte, los hallazgos muestran algunas diferencias entre las medidas tomadas por empresas de origen extranjero las que, generalmente, adoptaron las medidas más innovadoras (como la posibilidad de trabajar desde el hogar, la jornada flexible por objetivos, la reducción de la jornada de trabajo). Aún así, tampoco puede afirmarse que las medidas orientadas a la conciliación fueran un común denominador de todas las empresas internacionales relevadas; como tampoco el fenómeno no acarrea un cambio significativo de los roles de género al interior del hogar ni en la estructura del mundo laboral.

En sus conclusiones, el SERNAM afirma que no existen modelos ni políticas de conciliación de vida laboral y familiar en las empresas chilenas, sino una suma de medidas y prácticas, en la mayoría de los casos desarticuladas y carentes de racionalidad, que tienen su origen en diversas fuentes: legales, logros de sindicatos, sensibilización de empresarios o directivos frente a los problemas recurrentes de los y las trabajadores, etc. Coincidentemente, hacia el interior de las empresas no hay claridad en cuanto al origen de aquello que los y las trabajadores(as) perciben como un beneficio o una concesión, pero que no es planteado en términos de derechos, ni aún cuando se trata de un beneficio otorgado por la ley (como en el caso de las guarderías o salas cuna para los niños menores).

Fuente: La promoción de la equidad de género como herramienta de competitividad empresarial. El caso de la Clínica Los Coihues. Informe preparado para la Unidad Mujer en el Desarrollo, CEPAL; Banco Interamericano de Desarrollo (BID); Paulina Bocaz Escobedo, Santiago de Chile, octubre 2003, y SERNAM (2002); Conciliación entre la Vida Laboral y la Vida Familiar de Trabajadores(as) chilenos(as); Documento de Trabajo N° 76., Santiago, Chile octubre 2002.

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

Además de la protección de la maternidad y la no discriminación como principio general, es deseable que una legislación que de cuenta de los aspectos culturales que atraviesan las relaciones sociales de género y su puesta en práctica en el ámbito laboral, contenga normas que permitan alertar sobre posibles discriminaciones y proteger los derechos de las trabajadoras frente a situaciones que han probado afectar a un importante número de mujeres trabajadoras.

Uno de los aspectos significativos en este punto es la posibilidad de ofrecer mecanismos para la denuncia y la correspondiente sanción de casos de acoso sexual. La legislación chilena no cuenta con disposiciones aprobadas referidas a este problema, aún cuando se ha presentado un Proyecto legislativo en el marco del Plan de Igualdad de Oportunidades 1994-1999 (SERNAM, 2000). No obstante, el Art. 5° del Código del Trabajo, tal como ha sido reformulado a partir de la Ley N° 19.759 de 2001, puede interpretarse como protector del derecho a la intimidad del o de la trabajadora. Se señala que: *“el ejercicio de las facultades que la ley reconoce al empleador, tiene como límite el respeto de las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”*.

Asimismo, el código se anticipa a posibles discriminaciones referidas al estado civil de las trabajadoras más jóvenes señalando que, aunque se consideran aptas para contratar sus servicios las personas mayores de 18 años, en el caso de las mujeres casadas, este aspecto regirá de acuerdo a lo estipulado en el Art. 150 del Código Civil. Dicho artículo habilita a la mujer casada de cualquier edad al ejercicio de un empleo o profesión. (Código del Trabajo, Art. 13).

Una norma que llama la atención por proteger derechos de las mujeres no como trabajadoras sino como cónyuges de un trabajador, es la referida a las excepciones que el Código del Trabajo establece respecto de la inembargabilidad de las remuneraciones del trabajador. En dicha disposición se explicita que las remuneraciones pueden embargarse en el caso de “pensiones alimenticias” consignadas por el juez (Art. 57). Asimismo, también se señala que: *“en el contrato podrá establecerse la cantidad que el trabajador asigne para la manutención de su familia. La mujer casada puede percibir hasta el cincuenta por ciento de la remuneración de su marido, declarado vicioso por el respectivo Juez de Letras del Trabajo”* (Art. 59).

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El Código del Trabajo dedica un capítulo completo a la regulación del trabajo de quienes se desempeñan en casas particulares. Esta categoría ocupacional corresponde tanto al servicio doméstico remunerado, como a los chóferes. El código establece que: *“son trabajadores de casa particular las personas naturales que se dediquen en forma continua, a jornada completa o parcial, al servicio de una o más personas naturales o de una familia, en trabajos de aseo y asistencia propios o inherentes al hogar”* (capítulo IV del Contrato de Trabajadores de Casa Particular, Art. 146).

En primer lugar, cabe destacar que para las trabajadoras de casas particulares rigen las normas relativas a la protección de la maternidad. Hasta 1998, existía para estas trabajadoras la excepción de la norma que señala que la trabajadora no podía ser despedida durante el embarazo sin autorización de un juez competente (Art. 201 y 174). Sin embargo, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.591, se les reconoce este derecho, denominado “fuero maternal”.

Para quienes se desempeñan en casa particular la jornada de trabajo puede extenderse hasta 12 horas diarias (Art. 149). Para quienes vivan en casa del empleador, el descanso semanal será de un día en la semana, que puede ser dividido en dos medias jornadas, a solicitud del trabajador (Art. 150). Esto supone que para las trabajadoras del servicio doméstico, su jornada puede alcanzar las 72 horas semanales.⁵⁵ Cabe subrayar que la jornada ordinaria que se aplica a la mayor parte de

⁵⁵ Literalmente, el código explicita: “La jornada de los trabajadores de casa particular que no vivan en la casa del empleador, no podrá exceder en ningún caso de 12 horas diarias y tendrán, dentro de esta jornada, un descanso no inferior a una hora imputable a ella.

los casos regulados por el código no puede superar las 48 horas semanales (Art. 22), tiempo que, además, será reducido a 45 horas a partir del 1° de enero de 2005. Haciendo el cálculo por semana, se estaría permitiendo para los(as) trabajadores de casas particulares un 50% más de tiempo de trabajo que para el resto de trabajadores.

A su vez, la remuneración en dinero de quienes se desempeñan en casas particulares puede establecerse en el 75% del ingreso mínimo mensual, dado que se contabiliza como parte de las remuneraciones los alimentos y habitación del trabajador. Pero esta disposición no aplica para efectos previsionales, para lo cual sólo contará el pago en dinero (Art. 151).

En cuanto a la indemnización por despidos, el código incorpora una norma especial para los(as) trabajadores(as) de casas particulares, según la cual el empleador debe depositar en una cuenta especial el 4,11% de la remuneración que abona, en concepto de indemnización por todo evento. La obligación de efectuar el aporte tendrá una duración de once años y la cifra acumulada sólo podrá ser retirada de la cuenta una vez que el trabajador acredite que ha dejado de prestar sus servicios (Art. 163 y subsiguientes). Finalmente, el Código del Trabajo obliga al empleador a conservar el cargo del trabajador en caso de enfermedad de este último, pero sin goce de sueldo y por períodos que no superan los 30 días. En cambio, si se tratara de una enfermedad contagiosa de: “*una de las partes o personas que habiten la casa*”, esto confiere a la otra parte el derecho de poner término al contrato (Art. 152).

5. Flexibilización laboral

En el caso de Chile la reforma en materia de flexibilización laboral fue explícita, sentando un precedente para los demás países de América Latina, en tanto fue la primera en el tiempo.

a) Contractual

En la misma definición de lo que el código considera un contrato de trabajo, se indica la noción de reciprocidad anotada al inicio del análisis del caso chileno. De tal modo, resulta interesante el modo en que se construye una definición que se asienta, como un consenso entre iguales, y en la cual no se menciona el concepto de derechos ni una sola vez (Código del Trabajo, Art. 7).

La legislación estipula que el contrato debe ser consensual y definir los plazos de dicho arreglo por escrito, firmándose dos copias, una para cada parte (Código del Trabajo, Art. 9). El contrato individual de trabajo puede ser: (a) de duración indefinida; (b) a plazo fijo, sin superar la extensión de un año, o excepcionalmente, de dos años; (c) por tarea, faena, obra o servicio.

Si bien la regla general es que los contratos se establezcan por jornadas de tiempo completo, la Ley N° 19.759 de 2001 ha regulado los contratos de tiempo parcial (Art. 40-bis y subsiguientes del Contrato de Trabajo), señalando que así serán considerados aquellos trabajos cuyas jornadas no superen dos tercios del tiempo de trabajo ordinario (Art. 40-bis). No obstante, dentro de los contratos con jornadas de tiempo parcial, se permite pactar trabajo en horas extraordinarias. Para los trabajadores a tiempo parcial, se mantienen todos los derechos que el código contempla para los trabajadores a tiempo completo (Art. 40-bis-B). De todas maneras, la jornada de tiempo parcial afecta la percepción de las gratificaciones legales previstas en el Código del Trabajo, haciéndolas proporcionales a las horas trabajadas.

La legislación, además, establece muy claramente los términos de los “no contratos”, con lo cual, parece implicar una flexibilización nítida. La regla general de los contratos es la relación de subordinación directa del contratado al empleador, así, por ejemplo, asume la terciarización como estrategia de flexibilización: “*los servicios prestados por personas que realizan oficios o ejecutan*

Quando vivan en la casa del empleador no estarán sujetos a horario, sino que éste será determinado por la naturaleza de su labor, debiendo tener normalmente un descanso absoluto mínimo de 12 horas diarias. Entre el término de la jornada diaria y el inicio de la siguiente, el descanso será ininterrumpido y, normalmente, de un mínimo de 9 horas. El exceso podrá fraccionarse durante la jornada y en él se entenderá incluido el lapso destinado a las comidas del trabajador”, Art. 149.

trabajos directamente al público, o aquellos que se efectúan discontinua o esporádicamente a domicilio, no dan origen al contrato de trabajo”.

Siendo ésta una normativa que procuraba facilitar la entrada al mercado de trabajo de grupos que debían conciliar su empleo con otras actividades —como las mujeres, los estudiantes—, la misma puede tener efectos paradójicos al relegar a las mujeres a los puestos de menor calidad y posibilidades de promoción.

b) Salarial

En principio, tal como establecen los artículos referidos a las condiciones mediante las cuales se establecen los contratos de trabajo, la remuneración del trabajador es la obligación primordial del contratante: “*se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie valubles en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo*” (Código del Trabajo, Art. 41).

Acorde con las distintas posibilidades de contrato que permite la legislación chilena, y anotadas en el acápite anterior, la remuneración “*podrá fijarse por unidad de tiempo, día, semana, quincena o mes o bien por pieza, medida u obra*” (Código del Trabajo, Art. 44). No obstante, el Código del Trabajo también estipula que el monto mensual de la misma no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual (Art. 44). Este último punto, sin embargo, se altera en el caso de los trabajadores de casa particular, quienes, como se ha destacado, pueden percibir sólo el 75% de dicha cifra.

6. Reforma previsional

La Reforma Previsional de Chile data de 1980, cuando, mediante la Ley N° 3.500, se estableció un régimen sustitutivo, por el cual se cierra el anterior sistema público, el cual consistía en un régimen de reparto —que sufría déficit— y se lo reemplaza,⁵⁶ por un sistema obligatorio de capitalización plena e individual, administrado por las AFP. El Estado administra el sistema de reparto, en proceso de extinción, mediante el Instituto de Normalización Previsional (INP), (Pautassi, 2002).

Existe el principio de libre elección de la AFP, pero también se puede cambiar a otra en cualquier momento, bajo el principio de garantizar la competencia entre empresas y libertad de los afiliados. Las prestaciones consisten en pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. En el caso de las pensiones por vejez, los beneficios pasan a depender de la trayectoria completa de las cotizaciones y de la rentabilidad de los fondos de pensiones. Esta proporcionalidad entre aportes y beneficios sólo se interrumpe en el caso de aquellas personas que acceden a la garantía estatal de una pensión mínima.

El sistema es obligatorio para los trabajadores en relación de dependencia y optativo para los trabajadores independientes o autónomos. La excepción la constituyen los miembros de las fuerzas armadas, policía y personal penitenciario uniformado, que cuentan con su propio sistema previsional. Junto al sistema contributivo existe un sistema asistencial en favor de las personas que carecen de recursos y no pueden acceder a prestaciones en algún régimen previsional. Las condiciones de acceso al beneficio previsional del sistema público se unificaron y se hicieron más estrictas y para el sistema privado las contribuciones se encuentran definidas mientras que las prestaciones no lo están. Es importante destacar que en ambos sistemas se eliminaron las contribuciones de los empleadores, con lo cual solamente aportan los trabajadores(as), y en el sistema privado éstas se redujeron, buscando incentivar el traspaso.

⁵⁶ No se permiten nuevas afiliaciones y a los afiliados del sistema público se les dio la posibilidad de quedarse en el sistema público o traspasarse a un régimen de capitalización. Esta opción expiró en 1986, dejando libre la alternativa de cambiarse al privado. Se estima que el sistema público desaparecerá en 40 años aproximadamente, cuando todos sus beneficiarios mueran (Mesa Lago y Bertranou: 1998).

La Ley N° 3.500 establece en su Art. 17 que los trabajadores afiliados al sistema, menores de 65 años de edad si son hombres y menores de 60 años si son mujeres, estarán obligados a cotizar en su cuenta de capitalización individual el 10% de sus remuneraciones y rentas imponibles, además de una cotización adicional y eventualmente voluntaria. El asegurado en el régimen de capitalización aporta el 13,1% de su salario o de su ingreso si es independiente, que el empleador descuenta y transfiere a la AFP elegida por el asegurado. El 10% de este aporte, previo descuento de una comisión fija para la AFP, se deposita en la cuenta del asegurado y el 3% restante es la comisión porcentual del a AFP más una prima que se paga (Mesa Lago y Bertranou, 1998).

El requisito para el acceso a la garantía estatal de pensión mínima es contar con 20 años de cotizaciones, tanto para hombres y mujeres, con la posibilidad de completarlos cuando lleguen a la edad de retiro si prolongan su vida laboral. Al establecer estas condiciones como si fuesen neutrales en términos de género, se perjudican más las mujeres ya que su trayectoria laboral es menor y muchas veces en condiciones de precariedad, con lo cual no llegan a reunir los años de cotizaciones requeridos.

Las pensiones por vejez se otorgan a los afiliados que hayan cumplido 65 años en el caso de los hombres, y 60 para las mujeres (Art. 3) y el monto de las pensiones dependerá de las contribuciones hechas y del rendimiento del fondo.⁵⁷ Al tiempo de su retiro, el afiliado puede elegir entre un retiro programado a través de las AFP o una renta vitalicia pagada por una compañía de seguros o una combinación de ambas (sistema de renta vitalicia diferida). Las mismas se calculan sobre la base de los fondos acumulados en la cuenta individual, la esperanza de vida del afiliado y de los miembros de la familia del individuo que se beneficiarán de la pensión por fallecimiento del afiliado. Existe la posibilidad que los cotizantes opten por jubilarse antes de las edades señaladas si tienen fondos equivalentes al 50% del promedio de los ingresos de los últimos diez años y si este promedio es superior al 110% de una pensión mínima.

Los beneficiarios de pensión de sobrevivencia son el o la cónyuge sobreviviente, los hijos legítimos, naturales o adoptivos menores de 18 años o de 24 si estudian, los padres y la madre de los hijos naturales del causante.⁵⁸ La Ley N° 3.500 establece en su Art. 6 que la cónyuge sobreviviente para ser beneficiaria debe haber contraído matrimonio con el causante por lo menos con seis meses de anterioridad al deceso, o tres años si el matrimonio “se verificó siendo el causante pensionado de vejez o invalidez”. Estas limitaciones no se aplican si la cónyuge se encuentra embarazada o existen hijos(as) comunes menores de edad. A su vez, el cónyuge sobreviviente tendrá derecho a la pensión de sobrevivencia siempre y cuando fuese inválido (parcial o total), salvo que al momento del deceso existiesen hijos comunes menores de edad (Art. 7).

La discriminación explícita de estos artículos es sorprendente, en tanto se consolida la figura de la mujer como dependiente del marido y obviamente mientras se encuentre legalmente casada, y

⁵⁷ Previo a la reforma, la edad de retiro variaba considerablemente entre los múltiples fondos de pensiones antiguos pero en 1979 fueron unificados en 60 las mujeres y 65 los hombres, tanto para el régimen público como para el sistema de capitalización. El actual Superintendente señala que la diferencia de edades de jubilación resulta un problema de política pública de difícil resolución, ya que desde una perspectiva actuarial estricta, y debido a la expectativa de vida diferenciada entre mujeres y hombres, correspondería elevar la edad de jubilación de las mujeres. Agrega que tomar medidas de esta índole, considerando la relación costo-efectividad y la posibilidad de mejorar las pensiones para las mujeres depende de las oportunidades de empleo existentes para mujeres de más de 60 años (Ferreiro Yazigi: 2002).

⁵⁸ La pensión de referencia de los beneficiarios de pensión de sobrevivencia, establecida en el artículo 58, equivale a los siguientes porcentajes diferenciados de la pensión del causante: (a) 60% para la cónyuge o para el cónyuge inválido total y 43% para el cónyuge inválido parcial. (b) 50% para la cónyuge o para el cónyuge inválido total y treinta y seis por ciento para el cónyuge inválido parcial, con hijos comunes que tengan derecho a pensión. Cuando los hijos dejen de tener derecho a pensión, los porcentajes corresponderán a los del inciso anterior. c) 36% para la madre de hijos naturales reconocidos por el causante. d) 30% para la madre de hijos naturales reconocidos por el causante, con hijos comunes que tengan derecho a pensión. Si los hijos dejan de tener derecho a pensión, el porcentaje para la madre se eleva al 36%. El resto se divide entre otros beneficiarios. Si dos o más personas reclaman la calidad de cónyuge o de madre de hijo natural del causante, el porcentaje que para cada una se dividirá por el número de reclamantes. En junio de 2001 las pensiones de sobrevivencia representaban el 30,1% de las prestaciones otorgadas por las AFP (AIOS, 2001).

por otro lado, un hombre sólo puede recibir por vía de su esposa la pensión si es discapacitado.⁵⁹ Pero la discriminación legislativa avanza aún más, al establecer (Art. 9, Decreto-Ley N° 3.626/81) que: “*las madres de hijos naturales del causante tendrán derecho a pensión de sobrevivencia si, a la fecha del fallecimiento del asegurado, es soltera o viuda y vivía a expensas del causante*”. Es decir, el título de derecho del beneficio no es el concubinato sino el hecho de ser madres. Estas figuras discriminatorias se encontraban presentes también en el anterior sistema de reparto, ya que entre otras situaciones, las mujeres debían optar entre la jubilación proveniente de su trabajo y la de viudez. Obviamente, la pensión que dejaba su difunto marido era superior a la que resultaba de su propio empleo, con lo que se desincentivaba la participación laboral femenina (Marco, 2002).⁶⁰

Los trabajadores tienen derecho a recibir una pensión por invalidez siempre que la incapacidad (total o parcial) haya sido debidamente calificada como tal, que no tengan la edad de jubilación y que reúnan en su cuenta individual los fondos que permitan financiar la pensión, o en su caso, que sea aplicable el seguro de invalidez contratado por la AFP para el evento de insuficiencia de fondos. Los trabajadores titulares de la pensión de invalidez definitiva pueden optar entre las mismas modalidades establecidas para las pensiones de vejez.

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

De acuerdo con la legislación laboral chilena: “*la empresa es responsable de las actividades relacionadas con la capacitación ocupacional de sus trabajadores*”. Con ello se busca no sólo desarrollar las aptitudes, habilidades o grados de conocimientos de los trabajadores, sino también, incrementar la productividad nacional, procurando la necesaria adaptación de los trabajadores a los procesos tecnológicos y a las modificaciones estructurales de la economía. Todo ello sin perjuicio de las acciones que en conformidad a la ley competen al Servicio Nacional de Capacitación y Empleo y a los servicios e instituciones del sector público (Código del Trabajo, Art. 179).

En cuanto a los trabajadores, se señala que: “*los beneficiarios de las acciones de capacitación ocupacional mantendrán íntegramente sus remuneraciones, cualquiera fuere la modificación de sus jornadas de trabajo. No obstante, las horas extraordinarias destinadas a capacitación no darán derecho a remuneración*” (Código del Trabajo, Art. 181).

La reforma del año 2001 (Ley N° 19.759) incorpora el Art. 183-bis al Código del Trabajo, mediante el cual se establece que: “*cuando el empleador proporcione capacitación al trabajador menor de 24 años podrá, con el consentimiento del trabajador, imputar el costo directo de ella a las indemnizaciones por término de contrato que pudieran corresponderle*”. Por otra parte, señala que: “*las horas destinadas por el trabajador a actividades de capacitación, se considerarán como parte de la jornada de trabajo y serán imputables a ésta para los efectos de su cómputo y pago*” (Art. 183-bis).

La responsabilidad empresarial por la capacitación de su personal, tiene sin duda su correlato con la de los trabajadores. De tal modo, y siempre dentro de la filosofía que amplía los márgenes de flexibilidad de los contratos, aún la capacitación laboral puede computarse como indemnización para los(as) trabajadores(as) más jóvenes.

C. Costa Rica

El Código del Trabajo costarricense explicita su función de: “*regular los derechos y obligaciones de patronos y trabajadores con ocasión del trabajo, de acuerdo con los principios cristianos y de Justicia Social*” (Código del Trabajo, Art. 1).

⁵⁹ A su vez es incompatible la pensión por invalidez con un subsidio por incapacidad laboral (artículo 12).

⁶⁰ Giménez (2002) señala que los beneficios previsionales por viudez generan una tercera categoría de ciudadanas, en tanto el vínculo marital con el trabajador es quien le otorga el derecho, considerando de esta forma a las mujeres no como ciudadanas portadoras de derecho sino como dependientes.

Esta regulación, a diferencia del caso anteriormente citado, admite, en primer lugar, la necesidad de balancear derechos y obligaciones y, por otra parte, se asienta en una filosofía que alude a valores humanistas y de justicia social. En relación con las mujeres, el código consta de un capítulo en el cual se regula su trabajo junto al de los menores de edad, lo cual, pese al carácter protectorio de este código, refleja la convivencia de una visión de las mujeres como seres envueltos de una particular vulnerabilidad junto a medidas que apuntan a eliminar todo tipo de discriminación y proteger los derechos laborales de las mujeres.

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

La legislación laboral de Costa Rica protege la maternidad de diversos modos: (a) vía protección del empleo de la trabajadora embarazada; (b) mediante el otorgamiento de licencias previas y posteriores al parto por un total de cuatro meses; (c) facilitando intervalos horarios para la lactancia y (d) reglamentando la obligación de los patronos que empleen a más de treinta mujeres de disponer de locales acondicionados para amamantar.

En relación con la protección del puesto de trabajo para la mujer embarazada, el Art. 94 del Código del Trabajo establece que: *“queda prohibido a los patronos despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o en período de lactancia, salvo por causa justificada originada por falta grave a los deberes derivados del contrato.”*

Adicionalmente, explicita los derechos de la trabajadora que pudiera estar expuesta a la situación de despido, al señalar que: *“la trabajadora embarazada o en período de lactancia que fuere despedida en contravención con lo dispuesto en el artículo anterior, podrá gestionar ante el juez de trabajo, su reinstalación inmediata en pleno goce de todos sus derechos”* (Código del Trabajo, Art. 94-bis).

En cuanto al otorgamiento de tiempo y espacio para amamantar, se explicita que: *“toda madre en época de lactancia podrá disponer en los lugares donde trabaje de un intervalo de quince minutos cada tres horas o si lo prefiere, de media hora dos veces al día durante sus labores, con el objeto de amamantar a su hijo, salvo el caso de que mediante un certificado médico se pruebe que sólo necesita un intervalo menor”* (Código del Trabajo, Art. 97).

Corresponde a los empleadores la responsabilidad de ofrecer esta garantía a las trabajadoras.⁶¹

b) Licencias por maternidad o por paternidad

La licencia por maternidad, de cuatro meses, tiene carácter obligatorio, de modo que: *“la trabajadora embarazada gozará obligatoriamente de una licencia remunerada por maternidad, durante el mes anterior y los tres meses posteriores al parto. Estos tres meses se considerarán como período mínimo de lactancia”* (Art. 95).

Esta licencia aplica también a: *“la trabajadora que adopte a un menor de edad (quien) disfrutará de los mismos derechos y la misma licencia de tres meses para que ambos tengan un periodo de adaptación”* (Código del Trabajo, Art. 95). *En caso de que hubiera un aborto no intencional o un parto prematuro no viable, también se otorgan licencias a la trabajadora, pero en dicho caso, se establece que: “los descansos remunerados se reducirán a la mitad”* (Código del Trabajo, Art. 96).

⁶¹ Según el Área de Condición Jurídica y Derechos de las Mujeres del INAMU (comunicación personal), las violaciones a las licencias por maternidad y lactancia ocupan los primeros lugares en las consultas a la línea gratuita que atiende la unidad para la Equidad de Género del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, lo que indica que esta disposición no siempre se cumple.

Entre 1995 y 1996, la reforma del Art. 95 del Código del Trabajo transformó, entre otras cosas, la categoría legal del dinero que percibe la trabajadora con licencia por maternidad, la cual deja de ser “subsidio” para constituirse en “salario”. Esta modificación permite, por una parte, mayores mecanismos de protección para la trabajadora y por la otra, que la licencia no interrumpa sus cotizaciones para pensión y otros beneficios de la seguridad social —como vacaciones, aguinaldo y otros (Martínez y Castro Méndez, 2001).⁶² Es interesante observar que este derecho se garantiza mediante el pleno involucramiento del Estado, que se compromete a sostener parte del monto del salario de la trabajadora. Así, el Art. 95 del Código del Trabajo, estipula que: “*el monto del salario deberá ser cubierto por partes iguales por la Caja Costarricense de Seguro Social y el patrono*”.

En cuanto a las licencias para padres, existe un Proyecto de Ley (N° 14.959) que a la fecha de elaboración de este documento se encontraba presentado para su conocimiento y dictamen en la Comisión Permanente Especial de la Mujer de la Asamblea Legislativa. Dicho proyecto propone el reconocimiento de una licencia por paternidad por un plazo de 15 días naturales, válido para padres de niños recién nacidos o adoptados.

c) Guarderías sin costo para él(la) trabajador(a)

La legislación laboral costarricense no contempla la dotación de guarderías para el cuidado de niños en los lugares de trabajo, aunque existe una ley especial sobre Guarderías y Hogares Escuela (Ley N° 7.380) a través de la cual se busca ofrecer espacios para el cuidado infantil. En el Código del Trabajo, en cambio, se estipula que en los lugares de trabajo deberá proveerse de espacios para amamantar en función del número de mujeres empleadas (Art. 97 y 100). Así, el código establece que: “*todo patrono que ocupe en su establecimiento más de treinta mujeres, quedará obligado a acondicionar un local a propósito para que las madres amamenten sin peligro a sus hijos*” (Código del Trabajo, Art. 100).

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

El Código del Trabajo prohíbe: “*el trabajo nocturno de las mujeres, con excepción de las trabajadoras a domicilio o en familia, enfermeras, visitadoras sociales, servidoras domésticas y otras análogas quienes podrán trabajar todo el tiempo que sea compatible con su salud física, mental y moral; y de aquellas que se dediquen a labores puramente burocráticas o al expendio de establecimientos comerciales, siempre que su trabajo no exceda de las doce de la noche, y que sus condiciones de trabajo, duración de jornada, horas extraordinarias, etc., estén debidamente estipuladas en contratos individuales de trabajo, previamente aprobados por la Inspección General del ramo*” (Código del Trabajo, Art. 88, inciso b). Asimismo, el Art. 87 del Código del Trabajo prohíbe trabajos pesados o insalubres para las mujeres.

Un decreto más reciente (1998) ha permitido modificar la reglamentación sobre el trabajo nocturno para las mujeres en actividades industriales, en la medida en que se cumpla con ciertos requisitos, en términos de la naturaleza de la actividad; el ajuste a normas de seguridad social, higiene y seguridad; la disponibilidad de transporte adecuado y que no se trate de trabajos pesados, peligrosos o insalubres (Decreto N° 26.898, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social).

⁶² Según Martínez y Castro (2001), tal situación ha generado un “efecto boomerang”, motivando despidos sin prestaciones, particularmente en los establecimientos más pequeños, que representan la mayor parte de las empresas costarricenses. Tal efecto se estaría produciendo porque en los casos en que se reemplaza a la trabajadora con licencia, el(la) nueva trabajador(a) dispone de plenos derechos, lo que encarece significativamente los costos que asume el(la) empleador(a). Por otra parte, según el INAMU (comunicación personal) para las trabajadoras que atraviesan partos de alto riesgo, especialmente en la empresa privada, no suele aplicarse la licencia como salario sino como subsidio, por un monto menor y sin computarse para otros derechos laborales.

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

a) Iguales oportunidades para hombres y mujeres de acceso a puestos de trabajo

En 1990, en conmemoración del Día Internacional de la Mujer, se sanciona la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer (Ley N° 7.142). En su Art. 39, define al concepto de “discriminación” del mismo modo que la CEDAW, y procura así eliminar toda distinción, exclusión o restricción, intencional o no, basada en el sexo. En cuanto al trabajo, especifica que: “ningún puesto vacante, en el sector público, podrá ser anunciado sólo para un determinado sexo” (Ley N° 7.142, Art. 41).

Por otra parte, esta ley promueve la igualdad entre los salarios percibidos por hombres y mujeres en la medida que el trabajo y la capacitación sean iguales (Ley N° 7.142, Art. 46). De este modo, especifica el principio señalado en el Código del Trabajo, según el cual: “para fijar el importe del salario en cada clase de trabajo se tendrán en cuenta la cantidad y calidad del mismo. A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia iguales, corresponde salario igual” (Código del Trabajo, Art. 167).⁶³

Mediante la Ley N° 8.107 de 2001, se incorpora un nuevo título al Código del Trabajo, referido específicamente a la discriminación en el trabajo. Se establece que todos los trabajadores que desempeñen un trabajo igual gozarán de los mismos derechos, igual jornada laboral, remuneración igual, sin discriminación alguna por edad, etnia, género o religión. Se prohíbe expresamente a los patrones discriminar por edad al solicitar un servicio o seleccionar un trabajador. Se promueve la igualdad de oportunidades para todas las personas para obtener empleo, definiendo que toda discriminación podrá ser anunciada ante los tribunales de trabajo. Finalmente, se prescribe que en caso de comprobarse el despido de un(a) trabajador(a) por razones discriminatorias, los patrones deberán reinstalarlos en su trabajo original e indemnizarlos con el importe de 12 veces el salario mínimo legal correspondiente al puesto de los trabajadores en el momento del fallo.

Por otra parte, a través de un decreto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se crea la Unidad de Equidad de Género dentro de este Ministerio. Dicha Unidad coordina la implementación del Plan de Acción para la Igualdad y Equidad de Género y tiene como misión coadyuvar a la promoción, mejoramiento y aplicación de la legislación laboral dirigida a minimizar la inequidad en el trabajo entre hombres y mujeres, principalmente la que tenga por objeto fijar y armonizar las relaciones entre empleadores y trabajadoras (Decreto N° 29.221-MTySS). Para ello, se sanciona una Directriz administrativa sobre la no discriminación por razones de género que tiene por objeto atender con prioridad al trámite, atención e investigación de denuncias y al conocimiento de oficio de casos de toda distinción, exclusión o restricción basados en el sexo, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer trabajadora (Directriz número 2 del MTSS, 2001).

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

La legislación laboral costarricense especifica que ningún puesto vacante puede ser anunciado para un único sexo, pero esta disposición corresponde exclusivamente al empleo en el sector público (Ley N° 7.142, Art. 41).

⁶³ Aún así, el ingreso medio de hombres y mujeres continúa mostrando una considerable brecha. Entre la población con menor nivel de instrucción, las mujeres perciben en promedio el 50% de los ingresos que reciben los hombres y en los niveles de instrucción más elevados (13 y más años) sólo alcanzan al 70% (CEPAL, 2003a). Según el Informe sobre el Estado de la Nación, esta brecha se ha ido acortando —aunque muy lentamente— durante la última década (PNUD-CONARE-DEFENSORÍA, 2001).

Recuadro 6
SELLO DE EQUIDAD DE GÉNERO

En el marco de la Iniciativa Costarricense para la Competitividad Internacional, el Instituto Nacional de las Mujeres de Costa Rica (INAMU) ha llevado adelante un proyecto para la creación de un mecanismo de reconocimiento laboral con sello de equidad de género para el sector productivo de Costa Rica. El objeto de este proyecto es crear un instrumento reconocido a nivel nacional e internacional que contribuya a propiciar un cambio de actitud y de gestión en las empresas y organizaciones públicas y privadas que desarrollen un Sistema de Gestión de Equidad de Género (SIGEG). Se trata de crear incentivos para las empresas participantes y comprometidas con el fortalecimiento de su inversión en capital humano y social en condiciones de equidad de género, antes que establecer sanciones para las empresas u organismos que no participen.

En su primera etapa, el proyecto desarrolló una investigación que permitió conocer las experiencias nacionales e internacionales en la creación de sistemas de incentivos similares. El reto actual es formular una propuesta de certificación de empresas con sello de equidad de género, a partir de criterios y mecanismos de evaluación y calificación en el ámbito laboral. Los siguientes pasos incluirán el diseño de instrumentos complementarios para implementar el proceso de evaluación (tales como manuales del personal evaluador) y la puesta en marcha de un plan piloto que consistirá en un período de validación de al menos un año, tras lo cual se readecuarían los instrumentos de acuerdo con los resultados obtenidos.

Fuente: INAMU (2002), Área Gestión de Políticas Públicas para la Equidad de Género. Creación de un Mecanismo de Reconocimiento Laboral con Sello de Equidad de Género para el Sector Productivo de Costa Rica; Informe Final. Coordinadora: Rocío Chávez Jiménez, Instituto Nacional de las Mujeres, San José, Costa Rica, noviembre.

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

El Código del Trabajo contiene un capítulo destinado a regular el trabajo de las mujeres y los menores de edad (capítulo VII), en el cual se incluyen todas las medidas referidas a la protección de la maternidad, así como la prohibición de contratar mujeres y niños para trabajos insalubres o riesgosos. La reglamentación conjunta del trabajo de mujeres y niños, puede partir de una concepción de las mujeres como vulnerables o necesitadas de protección. Indudablemente, esta disposición, que data de la década de 1940, refleja el imaginario de aquella época, en la cual a las mujeres aún no se les reconocían una serie de derechos. Lo sorprendente es que en sus múltiples modificaciones, esta disposición haya sobrevivido.

Existe una ley aprobada en 1995 que protege contra el hostigamiento sexual en el empleo y la docencia (Ley N° 7.476 de 1995). Además, mediante una Directriz Ministerial (N° 2, noviembre 2000), se establece la responsabilidad de un órgano fiscalizador y contralor del cumplimiento normativo laboral para que intervenga ante denuncias por hostigamiento sexual.

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El Código del Trabajo dedica el capítulo VIII al trabajo de los servidores domésticos, que da cuenta de algunas especificaciones de índole discriminatoria respecto del resto de los(as) trabajadores(as). Entre ellas, se establece una jornada laboral de 12 horas, con sólo media jornada semanal de descanso (Art. 104, incisos C y D). Se trata por ende de una jornada laboral extensa, que supera en más del 30% al tiempo de trabajo delimitado como regla general del Código del Trabajo para otras actividades. En relación con otros derechos, se define un período de vacaciones de 15 días por año y se aplican los derechos estipulados en el Código del Trabajo, por lo que la protección a la maternidad rige también para las empleadas domésticas.

Pese al carácter protectorio de la legislación costarricense, en el caso particular del servicio doméstico, el código se inclina por proteger más la lógica del empleador que la del trabajador,

denotando un sesgo de clase en la propia definición del capítulo.⁶⁴ Esto se observa tanto en la extensión de la jornada, como en disposiciones relativas a: “*la obligación de trabajar con esmero y solicitud, según las necesidades e intereses de los patrones*” (Art. 104, inciso A). Así también puede leerse la disposición del Art. 106 del Código del Trabajo que establece: “*la falta notoria de respeto o buen trato de trabajador doméstico para con las personas a quienes se los deba en razón de su trabajo, constituye causa justa para el despido sin responsabilidad patronal*”.

Esta apreciación, en cierto sentido irrefutable, se vuelve extraña al comprobar que no existe ningún correlato en sentido inverso, vale decir, en caso que la falta de respeto provenga de parte del empleador.

En el año 2002, se ha presentado un proyecto de ley ante la Asamblea Legislativa, con el fin de modificar la reglamentación sobre trabajo doméstico remunerado. Este proyecto se propone “*equiparar los derechos de las trabajadoras domésticas con el resto de trabajadores(as) del país*” (INAMU, 2003), por ejemplo, en relación con la extensión de la jornada laboral y los períodos de descanso.⁶⁵

5. Flexibilización laboral

a) Contractual

Costa Rica no se ha abocado al desarrollo de reformas flexibilizadoras, a excepción de una norma que reduce los costos de la indemnización por despido (auxilio de cesantía), que entra en vigencia a partir de la Ley de Protección al Trabajador (Castro Méndez, 2003).

En cuanto a las otras medidas, el Código del Trabajo no parece orientarse hacia la flexibilización de los contratos, e involucra una regulación estatal como parte de la contratación. A modo de ejemplo, puede señalarse que la propia firma de contratos supone tres copias, y una de ellas es enviada a la Oficina de empleo del MTSS. Por otra parte, se establece explícitamente que: “*en todo contrato de trabajo deben entenderse incluidos, por lo menos, las garantías y derechos que otorgan a los trabajadores el presente código y sus leyes supletorias o conexas*” (Art. 21).

De todos modos, la legislación permite realizar contratos por tiempo definido, pero especificando sus límites: “*el contrato de trabajo sólo podrá estipularse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador, aquél en que es permanente la naturaleza de los trabajos*” (Código del Trabajo, Art. 26).

Sólo en un caso, el código alude explícitamente a “períodos de prueba”, y éste es el del Servicio Doméstico. En estos casos, dicho período se estipula en 30 días.

Por otra parte, el código se refiere a jornadas de tiempo completo, estableciendo límites a la extensión de las mismas, en función de proteger los derechos de los trabajadores. Así, establece en su Art. 136 que: “*la jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche y de cuarenta y ocho horas por semana*”.

Sin embargo, el Gobierno ha presentado un Proyecto de Ley ante la Asamblea Legislativa (Exp. 15.161) que introduciría una flexibilización a la jornada de trabajo. Se propone legitimar la posibilidad de establecer una jornada semanal de cuatro días de doce horas de trabajo y tres días de descanso. Tal regulación, que de hecho estaría operando en algunas empresas exportadoras, puede

⁶⁴ Hasta la aprobación del Código del la Niñez y la Adolescencia (Ley N° 739), se autorizaba a trabajar en servicio doméstico a partir de los 12 años de edad, habilitando la contratación de servicio doméstico infantil (Código del Trabajo, Art. 104). Sin embargo, a partir de la citada ley, queda prohibido el trabajo de menores de 15 años (Art. 92) y se regula a través de un régimen especial el trabajo de adolescentes entre 15 y 18 años, lo que constituye un importante avance.

⁶⁵ Se trata del proyecto de ley que corre bajo el Expediente Legislativo N° 13.413, Reforma del capítulo VIII del Código del Trabajo: “sobre el trabajo del servicio doméstico”.

tener efectos negativos tanto para las mujeres —cuyas responsabilidades familiares le obstaculizarían la posibilidad de ingresar a empleos de jornadas de 12 horas diarias— como para los estudiantes que trabajan, mostrando, además, potenciales efectos nocivos para la salud ocupacional. (Castro Méndez, 2003).

b) Salarial

El Código del Trabajo de Costa Rica dedica dos capítulos al tema del salario y estipula que los trabajadores no podrán cobrar menos que el que se establezca como “salario mínimo”. Así: *“todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra las necesidades normales de su hogar en el orden material, moral y cultural, el cual se fijará periódicamente, atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particulares condiciones de cada región y cada actividad intelectual, industrial, comercial, ganadera o agrícola”* (Art. 177).

Además, especifica el modo en que el salario debe ser registrado en los contratos. Así, se debe estipular: *“el sueldo, salario, jornal o participación que habrá de percibir el trabajador; si se debe calcular por unidad de tiempo, por unidad de obra o de alguna otra manera, y la forma, período y lugar del pago. En los contratos en que se estipule que el salario se pagará por unidad de obra, además de especificarse la naturaleza de ésta, se hará constar la cantidad y calidad de material, el estado de la herramienta y útiles que el patrono, en su caso, proporcione para ejecutar la obra, y el tiempo por el que los pondrá a disposición del trabajador, así como la retribución correspondiente, sin que el patrono pueda exigir del mismo cantidad alguna por concepto del desgaste natural que sufra la herramienta, como consecuencia del trabajo”* (Art. 24, inciso F).

6. Reforma previsional

Formalmente, Costa Rica ha suscrito a los principios de universalidad, obligatoriedad, equidad y solidaridad que rigen para la seguridad social y se encuentran consagrados tanto en la Constitución Nacional como en la Ley Orgánica de la Caja Costarricense de Seguridad Social.⁶⁶ Los cambios atravesados se dirigen, como se señalará, a la organización de los sistemas, a sus mecanismos de gestión y a los servicios que los sistemas de salud y pensiones ofrecen a la población (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

Costa Rica modificó su sistema de seguridad social a través de la reforma del sistema público y no de su sustitución por uno privado o de gestión mixta. En este sentido, constituye uno de los modelos ejemplares de reformas no estructurales en América Latina. Durante las décadas de 1980 y 1990, introdujo importantes modificaciones a la Caja Costarricense de Seguridad Social (CCSS), cuya Constitución data de 1943. Con posterioridad, en el año 2000, se realiza la mayor reforma al sistema de pensiones, con la aprobación de la Ley de Protección al Trabajador (LPT).⁶⁷ La misma incluye varios componentes: transformación del auxilio de cesantía; creación de fondos de capitalización laboral; creación de segundo pilar de pensiones (capitalización plena e individual); fortalecimiento financiero del primer pilar solidario; universalización del primer pilar a trabajadores(as) independientes (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

⁶⁶ La Constitución Política señala, en su artículo 73: “Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine. La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.”

⁶⁷ Esta ley es producto de un intenso proceso de concertación, iniciado en 1997, a partir de la oposición de los trabajadores frente a reformas en el sistema de seguridad social que no se acompañaran de modificaciones en los sistemas de recaudación, sanciones por morosidad y evasión y mayor participación de los actores interesados en el debate. Así, se crea un Frente de Concertación Nacional (FCN), que alcanza consenso sobre 96 acuerdos, los que, luego de un importante debate, van a constituir parte sustantiva de la LPT (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

El seguro comprende riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y desempleo involuntario. Incluye además las cargas de maternidad, familia, viudez, orfandad y dinero destinado a entierros (Ley Constitutiva del CCSS, Art. 2). El seguro social es obligatorio para todos los trabajadores que reciban sueldo o salario, y sus aportes se calculan mediante el total de sus remuneraciones. El régimen de financiación en el ámbito de las pensiones es de reparto, con aportes tripartitos (Estado, empleadores y trabajadores). A su vez, los trabajadores independientes pueden igualmente afiliarse al seguro social, para lo cual, deberán solicitarlo ante la CCSS y gozarán de la exención del aporte patronal, el cual será compensado por el Estado, que cotizará el mismo porcentaje que para el resto de los trabajadores (0,5%) más un monto adicional por ausencia de patrono. Este último aporte es progresivo, puesto que la contribución estatal aumenta en la medida en que disminuyen los ingresos del trabajador (Martínez y Mesa-Lago, 2003).⁶⁸

El sistema de pensiones comprende cuatro regímenes (Martínez y Mesa-Lago, 2003): (i) el régimen de invalidez, vejez o muerte (IVM) (o primer pilar); (ii) el régimen de capitalización plena individual (o segundo pilar); (iii) régimen complementario voluntario (o tercer pilar), y (iv) Régimen no contributivo (pensiones de asistencia social a personas de escasos recursos).

El retiro por vejez requiere para ambos sexos haber cumplido 65 años, con una contribución de 240 cuotas (equivalente a veinte años de aportes). Existe la posibilidad de retiro anticipado, el cual establece diferencias de edad según el sexo, siendo el límite inferior de 59 años y 11 meses para las mujeres (con 466 cuotas de aportes) y de 61 años y 11 meses para los hombres (con 462 cuotas). A fin de desincentivar la jubilación adelantada, en el reglamento hay una tabla que aumenta las cuotas a medida que disminuye la edad hasta llegar a las edades y cuotas señaladas. Este número de cuotas disminuye gradualmente hasta que se emparejan para ambos sexos después de los 60 años (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

En cuanto al objetivo de universalización de cobertura para trabajadores independientes — uno de los pilares de la LPT— estudios específicos señalan que el mismo se encuentra en un proceso de transición. Formalmente, el plazo programado para alcanzar dicha meta se estableció para el año 2005, para lo cual se requería de la formulación de un plan para el año 2000. Sin embargo, este plan no ha sido aún diseñado (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

Otra de las novedades de la reforma se refiere a la implementación de medidas para disminuir la evasión, la mora y la subdeclaración de ingresos y salarios. En concreto, las medidas diseñadas suponen: (i) la inclusión de un sistema de controles cruzados entre distintas bases de datos públicos; (ii) el requisito de no estar en mora para contratar con el Estado, optar por incentivos fiscales u obtener certificaciones de registro público; (iii) el refuerzo del sistema de inspección de la CCSS, y (iv) la creación de un sistema centralizado de recaudación (SICERE) (Martínez y Mesa-Lago, 2003). Es notable —en un contexto en el cual la flexibilización laboral supuso en algunos países la supresión de los aportes patronales— que la legislación costarricense sancione a los empleadores que no cumplan con sus aportes, o que disminuyan los salarios de sus empleados para cubrir el monto de su aporte (Ley Constitutiva de la CCSS, Art. 44).

Finalmente, la reforma supuso el diseño de políticas que procuraron hacer más eficiente el gasto administrativo y se cerraron los programas de jubilación de privilegio, pasando mayoritariamente a hacer parte del sistema de la CCSS (Mesa-Lago y Bertranou, 1998). Esto último significó un importante recorte de gastos de índole regresiva, puesto que en la década de 1980, existían 19 regímenes especiales de pensiones en el sector público, de los cuales, al año 2003, sólo dos subsisten —asignados al poder judicial y el magisterio nacional (Martínez y Mesa-Lago, 2003).

⁶⁸ Tal esfuerzo se condice con el objetivo de universalización de la seguridad social, plasmado con la sanción de la Ley de Protección al Trabajador (LPT).

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

En el Código del Trabajo se incorporan aspectos relativos a la capacitación exclusivamente cuando se refiere a la formación de patronos y trabajadores en aspectos de “salud ocupacional”, lo que tendería a proteger la salud de los trabajadores.⁶⁹

D. Ecuador

El Art. 35 de la Constitución Política de Ecuador dispone que: “*el trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia*”. El Código del Trabajo actualmente vigente en Ecuador se aprobó en el año 1997, y se aplica a todas las relaciones entre empleadores y trabajadores, salvo en aquellos casos en que se apliquen leyes o convenios especiales.

Es importante destacar que un ámbito excluido de la aplicación del Código del Trabajo es la administración pública. Dado que la ley que lo rige fue sancionada recientemente en el marco de la denominada Ley para la Transformación Económica del Ecuador, que instituyó la Unificación Salarial en el Ecuador, se destaca en este apartado algunas de las particularidades del régimen que regula a los trabajadores y trabajadoras del sector público.⁷⁰ Esta regulación diferenciada es particularmente interesante si se tiene en cuenta que uno de los propósitos de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa fue estructurar los procesos de cambio del sistema de remuneraciones de las instituciones del Estado.⁷¹

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

La protección de la maternidad dispuesta por el Código del Trabajo se advierte en forma explícita en: “*la prohibición del trabajo del personal femenino dentro de las dos semanas anteriores y las diez semanas posteriores al parto*”. La misma licencia corresponde a las trabajadoras del sector público. Adicionalmente, la protección de la familia (más allá de la mujer) se encuentra implícita en algunas disposiciones del Código del Trabajo: el Art. 128 establece que: “*el sueldo o salario mínimo deberá bastar para satisfacer las necesidades normales de la vida del trabajador, considerándole como jefe de familia*”.

Así, la inclusión en el Código del Trabajo de normas que regulan el otorgamiento de préstamos hipotecarios a los trabajadores muestra una voluntad de proteger en forma expresa a la familia. Estos préstamos pueden otorgarse con el fondo de reserva que se constituye con los aportes que haga el empleador (equivalentes a un mes de sueldo por cada año completo posterior al primero de sus servicios) en todas las relaciones laborales que duren más de un año. El Art. 207 permite que: “*los empleadores concedan, a pedido de la mayoría de los trabajadores de la empresa o institución y con cargo a las sumas acumuladas para atender el pago de ese fondo*” préstamos hipotecarios a favor de sus empleados siempre que, dichos préstamos, tengan las siguientes finalidades previstas específicamente por el código: (a) adquisición o construcción de casa de habitación para el trabajador que no la tuviere... (c) reparación, ampliación o mejora de la

⁶⁹ Resulta interesante el planteo que realiza el Código del Trabajo en relación con la salud ocupacional (Art. 279 y subsiguientes). A través de sus disposiciones, por ejemplo, se crea un órgano cuya finalidad es controlar que las medidas adoptadas en empresas garanticen la salud de los trabajadores.

⁷⁰ Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público (Registro Oficial N° 184 del 6 de octubre de 2003).

⁷¹ El objetivo declarado es que ningún funcionario u obrero percibiera una remuneración más alta que la del Presidente de la República.

casa de habitación del trabajador, de la de su mujer, o de la de sus ascendientes y/o descendientes. Sin embargo, no hay referencia alguna a la posibilidad de que el préstamo se otorgue para reparar la casa de “la trabajadora” o su pareja varón.

Con respecto a la protección de la mujer contra el despido originado en su maternidad, el Art. 153 del Código del Trabajo establece que: *“no se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo de la mujer trabajadora y el empleador no podrá reemplazarla definitivamente dentro del período de doce semanas que fija el artículo anterior.”*

Las prohibiciones legales parecen absolutas: no es posible dar por terminado el contrato de trabajo y no es posible disponer su reemplazo en forma definitiva. Sin embargo, no hay una prohibición igualmente terminante para los despidos que ocurran una vez transcurridas esas doce semanas. La segunda parte del mismo Art. 153 dispone que: *“durante este lapso la mujer tendrá derecho a percibir la remuneración completa”*.

La protección contra los despidos originados en la maternidad de la trabajadora se extiende a los casos en que ésta sufriera de alguna enfermedad como consecuencia del parto. En ese sentido, el Art. 154 del Código del Trabajo establece que: *“en caso de que una mujer permanezca ausente de su trabajo hasta por un año a consecuencia de enfermedad que, según el certificado médico, se origine en el embarazo o en el parto, y la incapacite para trabajar, no podrá darse por terminado el contrato de trabajo por esa causa. No se pagará la remuneración por el tiempo que exceda de las doce semanas fijadas en el Art. 153, sin perjuicio de que por contratos colectivos de trabajo se señale un período mayor.”*

El mismo Art. 154 aclara, sin embargo, que: *“sus disposiciones no comprenden a las excepciones puntualizadas en el Art. 14”*, entre las cuales se encuentra el trabajo doméstico.

Más adelante, el Art. 154 establece que: *“salvo en casos determinados en el Art. 172 (causales de despido que puede invocar el empleador) la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo.”*

Entre las causales de despido que el empleador puede invocar (de conformidad con el Art. 172) y que deben tenerse presente a los efectos de este análisis, se destacan: *“por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor”*.

En caso de despido o desahucio de mujeres embarazadas, el Inspector del Trabajo ordenará al empleador pagar una indemnización equivalente al valor de un año de remuneración a la trabajadora, sin perjuicio de los demás derechos que le asisten.

Es interesante notar que, en el capítulo del código dedicado específicamente a los derechos de las Mujeres y de los Menores, se establece que: *“las infracciones de las reglas sobre el trabajo de mujeres... serán penadas con multa... El producto de la multa o multas se entregará al menor o a la mujer perjudicados.”*

En el marco del capítulo VI del Código del Trabajo, referido a los Salarios, Sueldos, Utilidades y Bonificaciones, el Art. 92 del código establece: *“una garantía de intangibilidad para la remuneración que reciba una mujer parturienta en el período comprendido entre las dos semanas anteriores al parto y las seis semanas posteriores. Durante ese plazo, no cabe retención ni embargo de la remuneración que perciban tales mujeres”*.

b) Licencias por maternidad o por paternidad

Las licencias por maternidad se encuentran limitadas a la mujer, y está establecida en un período de dos semanas anteriores al parto y diez semanas posteriores (Art. 152 del código).

No hay referencia alguna a la licencia (ni aún por un período mucho más corto) a favor del trabajador varón que hubiera tenido hijos. En ese sentido, el Art. 152 del Código del Trabajo establece que: *“queda prohibido el trabajo del personal femenino dentro de las dos semanas anteriores y las diez semanas posteriores al parto”*.

c) Guarderías sin costo para él(la) trabajador(a)

El Art. 155 del Código del Trabajo establece que: *“en las empresas permanentes de trabajo que cuenten con cincuenta o más trabajadores, el empleador establecerá anexo o próximo a la empresa, o centro de trabajo, un servicio de guardería infantil para la atención de los hijos de los empleados.”*

En ese contexto, el empleador deberá suministrar atención, alimentación, local e implementos para este servicio. De acuerdo con el texto de la ley, entonces, el parámetro para determinar la obligación de la empresa de contar con un servicio de guardería infantil es la cantidad de empleados de uno u otro sexo, y el beneficio se extenderá a los hijos de todos los trabajadores. El mismo artículo contempla la situación de empresas que no puedan cumplir esta obligación directamente, en cuyo caso podrán unirse con otras empresas o contratar con terceros para prestar este servicio.

Por último, el Art. 155 dispone que: *“en las empresas o centros de trabajo que no cuenten con guarderías infantiles, durante los nueve meses posteriores al parto, la jornada de trabajo de la madre del lactante durará seis horas que se señalarán o distribuirán de conformidad con el contrato colectivo, el reglamento interno, o por acuerdo entre las partes”*.

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

No hay en el Código del Trabajo una reglamentación diferenciada en cuanto a los horarios de trabajo establecidos para trabajadores hombres o para trabajadoras mujeres. La única diferencia que hace el código respecto de regulaciones está vinculada al a capacidad de carga de las mujeres y hombres para el transporte manual (en muelles, fábricas, talleres, etc.). Mientras que para los hombres se permite la carga de hasta 175 libras (Art. 423 del código), las mujeres de hasta 18 años sólo podrán transportar hasta 20 libras y las mayores de 21 años sólo podrán, de acuerdo con el Art. 139 del código, cargar hasta 50 libras de peso.

e) Licencia por enfermedad de los hijos y cuidado de niños

El Código del Trabajo no hace referencia a la posibilidad de tomar días de licencia por enfermedad de los hijos para las trabajadoras ni para los trabajadores. Antes bien, el Art. 172 del Código del Trabajo establece que: *“será causal de despido justificado las faltas repetidas o injustificadas de impuntualidad o de inasistencia al trabajo”*.

La Ley Orgánica de Servicio Civil, por el contrario, contempla la posibilidad de que los empleados públicos tomen hasta ocho días de licencia por “calamidad doméstica”, entendiendo ésta (entre otros supuestos) como la “enfermedad grave de su cónyuge, conviviente... o de sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad”. Esta misma ley también dispone que las trabajadoras del sector público tienen derecho a “dos horas diarias hasta que el niño cumpla un año de edad”, para dedicar al cuidado del recién nacido. No se contempla la posibilidad de que el empleado público varón dedique el mismo tiempo a sus hijos recién nacidos.

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

De acuerdo con la garantía prevista en el Art. 36 de la Constitución Política de Ecuador, el Art. 79 del Código del Trabajo expresamente garantiza que: *“a trabajo igual corresponde igual remuneración, sin distinción del sexo, raza, nacionalidad o religión”*. Sin perjuicio de ello, el artículo permite que la especialización y práctica en la ejecución del trabajo sean tenidos en cuenta para los efectos de la remuneración.

Esta disposición puede tener un efecto diferencial sobre las mujeres que muchas veces han accedido a una menor capacitación, respecto de los hombres que, de otro modo, se encuentran en igualdad de condiciones.

a) Iguales oportunidades para hombres y mujeres en el acceso a puestos de trabajo

El Código del Trabajo no contiene disposiciones específicas en ese sentido. Por su parte, la Ley Orgánica de Servicio Civil crea Unidades de Administración de Recursos Humanos, una de cuyas funciones es la de elaborar y administrar pruebas para el ingreso de los aspirantes a puestos, mediante concursos de méritos y oposición, y preparar los registros y estadísticas del personal de la Institución”. De acuerdo con el texto de la norma, los ingresos y ascensos deben hacerse basado en la idoneidad de los candidatos y los concursos de merecimiento u oposición. No hay ninguna referencia en el texto de la ley a la existencia de indicadores de género. Antes bien, se establece que los sistemas de evaluación de desempeño de los empleados públicos se orientan a evaluar mediante indicadores cuantificados y objetivos el desempeño de los servidores públicos.

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

El Art. 42 del Código del Trabajo (reformado por la Ley de Amparo Laboral de las Mujeres sancionada en 1997)⁷² establece, entre las obligaciones a cargo del empleador: “*la de contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras (mujeres)*”. Ese porcentaje, de acuerdo con el artículo citado, deberá ser establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, establecidas en el Art. 124 del mismo código.

Sin embargo, es interesante notar que el código no prevé la incorporación de mujeres en la integración de esas Comisiones Sectoriales, que deberán estar integradas por: (a) un vocal nombrado por el Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, que actuará como presidente de la comisión; (b) un vocal nombrado en representación de los empleadores, y (c) un vocal que represente a los trabajadores.

Adicionalmente, en la sección del código en que se regula brevemente el funcionamiento y las Comisiones, éste se limita a considerar sus funciones relacionadas con la fijación del salario mínimo y no se hacen referencias expresas a la otra función que debe tener las Comisiones de acuerdo con el mismo código: la determinación del porcentaje mínimo de mujeres a contratar. Tampoco hay normas específicas en el Código del Trabajo relacionadas con la existencia de cupo femenino en la integración de los órganos directivos de las Asociaciones de Trabajadores ni en la integración del Comité de la empresa (regulados en los Art. 456 y 467 del código, respectivamente).

De acuerdo con el Art. 4 de la Ley de Amparo Laboral de las Mujeres: “*las trabajadoras del sector privado, en forma individual o a través de sus organizaciones legalmente constituidas, podrán acudir con sus reclamos ante el Inspector o Subinspector del Trabajo, para exigir el cumplimiento de las disposiciones de esa ley*”. Las sanciones previstas en la Ley de Amparo Laboral para el caso de incumplimiento incluyen multas de veinte a cien salarios mínimos vitales generales y, en caso de reincidencia, se podrá disponer la clausura del local o negocio hasta que se cumpla con la disposición legal.

Por otra parte, esta ley dispuso la modificación de la Ley Orgánica de la Función Judicial para establecer que: “*las Cortes Superiores estarán integradas por un mínimo de veinte por ciento de mujeres como ministros jueces y mantendrán igualmente un mínimo de veinte por ciento de mujeres en su nómina de jueces, notarios, registradores y demás curiales*” (Art. 3).⁷³

⁷² Publicada en el Registro Oficial N° 124 del 6 de febrero de 1997.

⁷³ La Ley de Amparo Laboral contenía una norma similar que disponía la modificación de la Ley de Elecciones con el objeto de negar “la inscripción de aquellas listas de candidaturas pluripersonales que no incluyen un mínimo de 20% de mujeres como principales y

Sin embargo, de acuerdo con el Informe Sombra presentado por un grupo de organizaciones no gubernamentales ante el Comité de la CEDAW correspondiente al período 1990-1998, la Ley de Amparo Laboral de las Mujeres no es aplicada (CLADEM, 2003b).

Recuadro 7

¿TRATO IGUALITARIO DE HOMBRES Y MUJERES ANTE LA LEY?

El Informe Sombra correspondiente al período 1990-1998 presentado ante el Comité de la CEDAW con respecto a la situación de discriminación de la mujer en Ecuador, da cuenta del trato discriminatorio que sufren las mujeres en algunos aspectos de la legislación vigente.

El Código Civil establece que las “meretrices” no pueden ser testigas del matrimonio, de la misma manera que los “rufianes” (Art. 102) y el Código de Procedimiento Civil dispone que tampoco pueden ser testigas en los procesos judiciales por “falta de probidad” (Art. 217, numeral 7).

Para demandar judicialmente el cumplimiento de ciertos derechos la legislación civil tiene en cuenta la conducta sexual de la mujer. Así, el Código Civil establece que en caso de declaración judicial de paternidad, sin perjuicio de otros medios probatorios, se rechazará la solicitud cuando se compruebe “mala conducta notoria” de la madre o que haya podido tener relaciones sexuales con otros individuos durante el período legal de concepción.

La viuda, divorciada o la mujer cuyo matrimonio se hubiera declarado nulo no puede casarse si no ha transcurrido un tiempo determinado o que compruebe científicamente no estar embarazada.

Asimismo, algunas conquistas de los derechos de las mujeres se ven reducidas a una declaración formal por las actitudes que adoptan ciertos empleadores: de acuerdo con el Informe Sombra, la licencia por maternidad es muchas veces “sólo formalmente” respetada tanto en el sector público como en el sector privado, ya que existe una enorme presión social para que las mujeres se reincorporen inmediatamente a sus puestos de trabajo. Por esta causa, en ciertos casos como en el de las mujeres del magisterio, éstas deben “pagar el reemplazo que se hará cargo de su trabajo durante el periodo de maternidad”.

Según el Informe, en otras ocasiones “es usual que los empleadores en el sector privado, particularmente en el sector financiero, obliguen a las mujeres en edad fértil que van a ser contratadas a firmar su renuncia por anticipado para hacer uso de ésta en caso de quedar embarazadas”.

Fuente: Informe Sombra: una mirada alternativa a la situación de discriminación de la mujer en el Ecuador. Período 1990-1998, Quito, Ecuador en <www.cladem.org>.

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

A pesar de contar con un capítulo específicamente destinado a regular el trabajo de “mujeres y menores” el Código del Trabajo no contiene referencia expresa al acoso sexual que pueda sufrir la trabajadora. Sin embargo, el Art. 174 contiene una disposición general que indica que: *“el trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo... por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes o descendientes”*.

La interpretación que se haga de este artículo posibilitaría incluir la figura del acoso sexual dentro de sus previsiones. Sin embargo, dadas las particulares características del acoso sexual, la protección que eventualmente pudiera tener la trabajadora sobre la base de este artículo parece insuficiente.

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El Art. 36 de la Constitución Política establece como principio que: *“el Estado propiciará la incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, en igualdad de derechos y oportunidades, garantizándole idéntica remuneración por trabajo de igual valor”* y dispone que: *“...velará especialmente por...el acceso a los sistemas de seguridad social, especialmente en el caso de la madre gestante y en período de lactancia, de la mujer trabajadora, la del sector informal, la del sector artesanal, la jefa de hogar y la que se encuentre en estado de viudez...”*

20% de mujeres como suplentes”. Sin embargo, el artículo correspondiente de la Ley de Amparo Laboral fue derogada por la Ley Reformativa de la Ley de Elecciones (Ley N° 2000-1).

Una nota característica del artículo comentado de la Constitución Nacional es que dispone que: *“se reconocerá como labor productiva, el trabajo doméstico no remunerado”*. Sin embargo, a pesar de estas declaraciones, el Informe Sombra correspondiente al periodo 1990-1998 presentado ante el Comité de la CEDAW denuncia que las encuestas y censos llevados a cabo a nivel oficial ubican a las “amas de casa” como población económicamente inactiva, y ninguna de estas disposiciones prevista en el texto de la Constitución ha sido reglamentada o implementada.

Diversas formas de servicio doméstico o trabajos realizados en el domicilio del trabajador se encuentran regulados en el Código del Trabajo, aunque estos trabajadores no gozan de los mismos derechos que los trabajadores a quienes se les aplican las normas generales del código.

Las disposiciones generales del Código del Trabajo se refieren a los contratos individuales de trabajo. Se regulan en títulos separados (con distintos derechos y otras limitaciones) las siguientes relaciones laborales: servicio doméstico; trabajo a domicilio; artesanos; empleados privados; agentes de comercio y corredores de seguros; trabajo en empresas de transporte y trabajo agrícola. El servicio doméstico está regulado en el título III, capítulo primero del Código del Trabajo. Allí se define trabajo doméstico como: *“el que se presta, mediante remuneración, a una persona que no persigue fin de lucro y que busca aprovechar, en su casa, de los servicios continuos del trabajador, sea que éste se albergue en casa del empleador o fuera de ella”*.

La duración del contrato no puede exceder los 3 años, e incluye un período de prueba de 15 días. De acuerdo con el código, el empleado no podrá renunciar si causa grave incomodidad o perjuicio al empleador. El trabajador estará obligado a permanecer en el servicio el tiempo necesario hasta que pueda ser reemplazado (aunque no más de 15 días).

El período de descanso y vacaciones también es diferente al que corresponde a otras relaciones de empleo. Los empleados domésticos sólo tienen derecho a un día de descanso cada dos semanas de servicio. El código dispone que, además de la remuneración que se le fije, el empleador debe dar al empleado doméstico alimentación y albergue y, dentro de sus posibilidades, propender de la mejor manera posible para su educación. Sin embargo, en caso de que el empleador despidiera al empleado doméstico, a los efectos del cálculo de su indemnización sólo se tomará en cuenta la remuneración en dinero.

La particular relación que se genera entre el trabajador y el empleador, se refleja en la norma del código que dispone que *“si falleciere el empleador se entenderá subsistirá el contrato con los herederos.”* De una manera similar, el código establece que si el empleado quedara imposibilitado para el trabajo *“por el largo servicio que hubiera prestado al empleador”* éste no podrá despedirlo y *“lo conservará dándole recursos para su subsistencia o lo jubilará de acuerdo con la ley”*. Esta norma también es de cumplimiento obligatorio para los herederos del empleador, si éste falleciera.

El trabajo a domicilio se encuentra asimismo regulado en una parte especial del Código del Trabajo. Éste se define como el que: *“se ejecuta, habitual o profesionalmente, por cuenta de empresas comerciales, en el lugar de residencia del trabajador, excluyendo al trabajo doméstico y el trabajo familiar”*. Se entiende por “trabajo familiar” el que se realiza por persona de una familia, bajo la dirección de uno de sus miembros, siempre que habiten en la misma casa y no sean asalariados.

5. Flexibilización laboral

La flexibilización laboral se encuentra implícita en el Código del Trabajo reformado.

a) Contractual

De acuerdo con el Art. 14 del Código del Trabajo, se establece en un año el tiempo mínimo de duración de todo contrato por tiempo fijo o por tiempo indefinido que celebren los trabajadores con empresas o empleadores en general (cuando la actividad o labor sea de naturaleza estable o permanente)

sin que por esta circunstancia los contratos por tiempo indefinido se transformen en contratos a plazo. Sin embargo, el mismo artículo establece las siguientes excepciones: (a) los contratos por obra cierta, que no sean habituales en la actividad de la empresa o empleador; (b) los contratos eventuales, ocasionales y de temporada; (c) los de servicio doméstico; (d) los de aprendizaje; (e) los celebrados entre los artesanos y sus operarios; (f) Los contratos a prueba; y, (g) Los demás que determine la ley.

De acuerdo con el Art. 15 del Código del Trabajo, en todos los contratos referidos en el Art. 14, celebrados por primera vez, podrá señalarse un tiempo de prueba, de duración máxima de noventa días. Vencido este plazo, automáticamente se entenderá que continúa en vigencia por el tiempo que reste para completar el año establecido como plazo mínimo. Esas condiciones de contratación no pueden utilizarse más que una vez entre las mismas partes. Durante el plazo de prueba, cualquiera de las partes puede dar por terminada la relación libremente. De todas maneras, un determinado empleador no podrá mantener simultáneamente trabajadores con contrato a prueba por un número que exceda al quince por ciento del total de sus trabajadores.

Adicionalmente, el Art. 17 del Código del Trabajo establece la posibilidad de celebrar: (a) contratos eventuales (aquellos que se realizan para satisfacer exigencias circunstanciales de la empresa, tales como reemplazo de personal que se encuentra ausente por vacaciones, licencia, enfermedad, maternidad y situaciones similares o atención de los incrementos de trabajo, motivados por una mayor demanda de producción o servicios) cuya duración no podrá exceder los seis meses, y (b) contratos ocasionales (aquellos cuyo objeto es la atención de necesidades emergentes o extraordinarias, no vinculadas con la actividad habitual del empleador), cuya duración no excederá de treinta días en un año. Los contratos a prueba, eventuales u ocasionales deben formalizarse por escrito y deben ser registrados ante el Inspector del Trabajo de modo de facilitar su fiscalización por parte de las autoridades.

Respecto a la flexibilización de la jornada de trabajo, a pesar de que el Art. 47 del Código del Trabajo establece que la jornada máxima de trabajo será de 8 horas diarias o 40 horas semanales y que el Art. 50 establece un límite de cinco jornadas semanales, por otra parte el Art. 52 prevé la posibilidad de que los trabajadores deban prestar servicios en domingos y sábados por la tarde.

En ese sentido, el Art. 52 establece: *“las circunstancias por las que, accidental o permanentemente se autorice el trabajo en los días domingos y sábados por la tarde”*, que, entre otras, comprende la necesidad de evitar un grave daño al establecimiento o explotación amenazado por la inminencia de un accidente; y, en general, por caso fortuito o fuerza mayor que demande atención impostergable. En estos supuestos, no será necesario solicitar una autorización del Inspector del Trabajo, pero el empleador quedará obligado a comunicárselo dentro de las veinticuatro horas siguientes al peligro o accidente, bajo pena de multa.

b) Salarial

El Art. 81 del Código del Trabajo establece que, si bien los sueldos y salarios se estipularán libremente, *“en ningún caso podrán ser inferiores a los mínimos legales”*. A su vez, los mínimos legales aplicables a los salarios del trabajador son fijados y periódicamente revisados por las Comisiones Sectoriales establecidas de conformidad con el Art. 124 del código.

De acuerdo con el Art. 173 inciso 2 del Código del Trabajo: *“el trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo... —por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada”*. Por su parte, la Ley Orgánica del Servicio Civil establece que: *“los servidores públicos tendrán derecho a percibir una remuneración justa que será proporcional a su función, eficiencia y responsabilidad”*.

El Código del Trabajo reformado ha incorporado ciertas medidas basadas en el aumento de la productividad o los estímulos a los trabajadores. En ese sentido, el Art. 97 establece que:

“el empleador o empresa deberá reconocer en beneficio de sus trabajadores el quince por ciento de las utilidades líquidas”, distribuido de la siguiente manera: el diez por ciento se dividirá para los trabajadores de la empresa, sin consideración a las remuneraciones recibidas por cada uno de ellos durante el año correspondiente al reparto y será entregado directamente al trabajador; y el cinco por ciento restante será entregado directamente a los trabajadores de la empresa, en proporción a sus cargas familiares (entendidas como el cónyuge, los hijos menores de dieciocho años y los hijos minusválidos de cualquier edad).

El reparto se hará por intermedio de la asociación mayoritaria de trabajadores de la empresa en proporción al número de estas cargas familiares, debidamente acreditadas por el trabajador ante el empleador. De no existir ninguna asociación, la entrega será directa. Aquellos trabajadores que no hubieren trabajado durante el año completo, recibirán por tales participaciones la parte proporcional al tiempo de servicios. El Art. 98 establece que no tendrán derecho a participar en el reparto individual de las utilidades los trabajadores que percibieren sobresueldos o gratificaciones cuyo monto fuere igual o excediere al porcentaje que se fija.

De acuerdo con las disposiciones del Art. 100, los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas, capataces o intermediarios, incluyendo a aquellos que desempeñan labores discontinuas, pagadas a jornal, por tarifa o a destajo, también tendrán derecho a participar en las utilidades de las empresas en beneficio de las cuales ejecuten su trabajo. Quedarán exceptuados, sin embargo, de pagar utilidades, los artesanos respecto de sus operarios y aprendices. El Art. 102 del código aclara que la participación en las utilidades líquidas de las empresas, que perciban los trabajadores, no se considerarán como parte de la remuneración para los efectos de pago de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ni para la determinación del fondo de reserva y jubilación.

6. Reforma previsional

Los empleadores tienen la obligación de inscribir a sus trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día en que presten sus servicios. El Código del Trabajo regula el derecho de los trabajadores a una jubilación a cargo de los empleadores si se cumplieran las reglas allí previstas: los trabajadores deben haber prestado servicios por un plazo de veinticinco años o más, en forma continuada o interrumpidamente. Por su parte, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), que actualmente se encuentra atravesando una etapa de transformación, es la entidad encargada de aplicar el Sistema del Seguro General Obligatorio que forma parte del sistema nacional de Seguridad Social.

El IESS tiene la misión de proteger a la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella, contra las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, discapacidad, cesantía, invalidez, vejez y muerte, en los términos que establece el Art. 17 de la Ley de Seguridad Social vigente.

De acuerdo con la Ley de Seguridad Social pueden afiliarse al IESS todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual con relación laboral o sin ella, en particular: (a) el trabajador en relación dependencia; (b) el trabajador autónomo; (c) el profesional en libre ejercicio; (d) el administrador o patrono de un negocio; (e) el dueño de una empresa unipersonal; (f) el menor trabajador independiente, y (g) los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales. La protección que brinda el IESS se efectiviza mediante prestaciones económicas y asistenciales a sus asegurados contra las contingencias que afecten su capacidad de trabajo en casos de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, vejez, muerte e invalidez (que incluye discapacidad) y cesantía.

El Informe Sombra correspondiente al período 1990-1998 presentado ante el Comité de la CEDAW hace notar que las mujeres acceden en menor proporción al seguro social del IESS. En el informe se asigna esta disparidad al hecho de que las mujeres están mayormente vinculadas al sector informal o al trabajo de tiempo parcial, mientras que los hombres se insertan en mayor medida en el sector formal.⁷⁴

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

De acuerdo con estadísticas del Servicio Ecuatoriano de Capacitación Profesional (SECAP), entidad responsable del entrenamiento profesional en el país, el 43% de los estudiantes inscriptos son mujeres. La selección de las instancias de formación parecen obedecer a los roles que tradicionalmente se han asignado a hombres y mujeres. Mientras que los hombres se concentran en áreas tales como mecánica, construcción y electrónica, las mujeres se interesan por los cursos de administración, textiles y confección de artesanías.

E. El Salvador

El Art. 1 del Código del Trabajo señala que: “*su objeto principal es armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos, obligaciones y se funda en principios que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores*”. En su Art. 2, fija como ámbito de aplicación los contratos individuales de trabajo y las consiguientes relaciones laborales entre los patronos y trabajadores privados; y las relaciones de trabajo entre el Estado, los municipios, las instituciones oficiales autónomas y semiautónomas y sus trabajadores.⁷⁵ Asimismo regula las relaciones colectivas y convenciones colectivas de trabajo.

El código señala que el Estado velará por el respeto de los principios de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación (Art. 12), aunque trata en forma de capítulo especial lo referido al trabajo de las mujeres y de los menores (capítulo V, título II), junto con otros regímenes especiales como el trabajo doméstico (capítulo III, título II) y el trabajo agropecuario, separándolo entre agrícola propiamente dicho y pecuario (capítulo IV, título II).⁷⁶

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

La protección de la maternidad establecida por el Código del Trabajo de El Salvador advierte en forma explícita: “*se prohíbe a los patronos destinar a las mujeres embarazadas a trabajos que requieran esfuerzos físicos incompatibles con su estado. Se presume que cualquier trabajo que requiera un esfuerzo físico considerable es incompatible con el estado de gravidez luego del cuarto mes de embarazo*” (Art. 110, CT).

⁷⁴ Se arriba a una conclusión similar en el análisis referido a los trabajadores en el sector de turismo de Ecuador, donde una mayoría de mujeres trabajan a tiempo parcial o en sectores mayormente informales. De la misma manera, se ha notado que una alta proporción de trabajadores familiares no remunerados son mujeres. En ese sentido, ver Ordóñez (2001).

⁷⁵ El mismo Art. 2 del código establece que no será de aplicación el Código del Trabajo cuando la relación que une al Estado, municipios e instituciones oficiales autónomas o semiautónomas con sus servidores, fuere de carácter público y tuviere su origen en un acto administrativo o se trate de un contrato para la prestación de servicios profesionales o técnicos. Esta especificidad determina que se le restrinjan derechos a los empleados públicos, como el de sindicalización, que sólo se les reconoce a los trabajadores del sector privado y a los públicos de entidades autónomas.

⁷⁶ En los hechos se aumenta la desprotección de los trabajadores rurales que en su gran mayoría son informales y concentran los mayores indicadores de subempleo, ya que las regulaciones del Código del Trabajo son para los trabajadores rurales registrados. Estos a su vez se diferencian entre trabajadores permanentes o temporales (Art. 86 del Código del Trabajo). En el caso de los temporales sólo cuando adquieran el carácter de permanentes gozarán de todos los derechos (Art. 88). A ello debe agregarse que el salario mínimo y la canasta básica en zonas rurales son menores que las estipuladas para zonas urbanas.

El Art. 113 del Código del Trabajo regula lo relativo al despido arbitrario por causa de embarazo, al establecer que: *“desde que comienza el estado de gravidez, hasta que concluya el descanso post-natal, el despido de hecho o el despido con juicio previo no producirán la terminación del contrato de la mujer trabajadora, excepto cuando la causa de éstos haya sido anterior al embarazo; pero, aún en este caso, sus efectos no tendrán lugar sino hasta inmediatamente después de concluido el descanso antes expresado”*.

b) Licencias por maternidad o por paternidad

Las licencias por maternidad se encuentran limitadas a la mujer.⁷⁷ Tal como fue señalado, en el Art. 42 de la Constitución de la República se garantiza el descanso de la trabajadora antes y después del parto. El Art. 309 del Código del Trabajo dispone: *“El patrono está obligado a dar a la trabajadora embarazada, en concepto de descanso por maternidad, doce semanas de licencia, seis de las cuales se tomarán obligatoriamente después del parto; y, además, a pagarle anticipadamente una prestación equivalente al setenta y cinco por ciento del salario básico durante dicha licencia”*.

En caso de que la trabajadora embarazada contraiga alguna enfermedad, tendrá derecho a un descanso prenatal suplementario cuya duración máxima será fijada por leyes reglamentarias. Cuando el parto sobrevenga después de la fecha presunta, el descanso tomado anteriormente será siempre prolongado hasta la fecha verdadera del parto, y la duración del descanso puerperal obligatorio no será reducida.

En ningún caso el patrono estará obligado a pagar, una prestación en dinero más allá de las 12 semanas. Es decir, se respeta el período de descanso, en caso de que se extienda como consecuencia del retraso del parto, pero sólo abona el trabajador las 12 semanas correspondientes.⁷⁸ Para que la trabajadora tenga derecho a la prestación económica que devenga la maternidad será requisito indispensable que haya trabajado para el mismo patrono durante los seis meses anteriores a la fecha probable del parto. No resulta necesario requisito alguno para gozar del derecho a la licencia por maternidad —sin prestaciones— si no cumple con los seis meses requeridos (Art. 311).

A los efectos legales, se considera que durante el descanso pre y post-natal se suspende el contrato de trabajo, interrumpiéndose no sólo las prestaciones sino el pago de salario, pasando el financiamiento de la licencia al sistema de seguridad social. Una vez concluido el período de licencia por maternidad, si la trabajadora demuestra por medio de un certificado médico que no se encuentra en condiciones de reintegrarse al trabajo, queda suspendido el contrato de trabajo, encontrándose el patrono obligado a pagarle las prestaciones por enfermedad y a conservarle el empleo (Art. 312 del Código del Trabajo).

Para lactancia la trabajadora puede interrumpir la jornada de trabajo hasta una hora diaria y en caso de enfermedad, luego de culminada la licencia con motivo del parto. Esta facultad para la trabajadora no es utilizada en la práctica ya que no se cuenta con salas cuna en los lugares de trabajo.

c) Guarderías sin costo para el(la) trabajador(a)

No hay ninguna disposición al respecto en el Código del Trabajo. Esta situación es llamativa en tanto se encuentra prevista en la Constitución Nacional de El Salvador, en su Art. 42, segunda parte:

⁷⁷ Contenidas en el libro tercero del Código del Trabajo titulado Previsión y Seguridad Social, capítulo II.

⁷⁸ Se habilita asimismo al patrono a que deduzca, del 75% del salario básico que debe pagarle anticipadamente durante la licencia; el equivalente del monto que la trabajadora hubiese recibido a título de subsidio en dinero en virtud de la Ley del Seguro Social (Art. 309 del Código del Trabajo). En los hechos, las mujeres no toman las 6 semanas obligatorias antes del parto, sino que las 12 semanas posteriores al parto, al tiempo que los patronos no otorgan por anticipado el beneficio a la trabajadora.

“Las leyes regularán la obligación de los patronos de instalar y mantener salas cunas y lugares de custodia para los niños de los trabajadores.”⁷⁹

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

No hay en el Código del Trabajo una reglamentación diferenciada en cuanto a los horarios de trabajo establecidos para trabajadores hombres o para trabajadoras mujeres.

El Art. 161 reglamenta en general: *“Las horas de trabajo son diurnas y nocturnas. Las diurnas están comprendidas entre las seis horas y las diecinueve horas de un mismo día; y las nocturnas, entre las diecinueve horas de un día y las seis horas del día siguiente. La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno, salvo las excepciones legales, no excederá de ocho horas diarias, ni la nocturna de siete. La jornada de trabajo que comprenda más de cuatro horas nocturnas, será considerada nocturna para el efecto de su duración. La semana laboral diurna no excederá de cuarenta y cuatro horas ni la nocturna de treinta y nueve”*.

Es el patrono quien fija originariamente el horario de trabajo; pero las modificaciones posteriores tendrá que hacerlas de acuerdo con los trabajadores (Art. 165, Código del Trabajo).

Si bien no está reglamentado como derecho específico de las trabajadoras mujeres, el Art. 29 numeral 7 del Código del Trabajo establece como obligación del patrono: *“mantener el número suficiente de asientos o sillas a disposición de los trabajadores en las casas comerciales, oficinas, hoteles, restaurantes, otros centros de trabajo y en los establecimientos industriales cuando lo permita la naturaleza del trabajo.”*

e) Licencias por enfermedad de los hijos y cuidado de niños

Es interesante notar que el Código del Trabajo no hace referencia específica a la posibilidad de tomar días de licencia por enfermedad de hijos dependientes, sino que lo incluye en el Art. 29 referido a las obligaciones del patrono y establece que: *“debe conceder licencia al trabajador, para cumplir las obligaciones familiares que racionalmente reclamen su presencia, como en los casos de muerte o enfermedad grave de su cónyuge, de sus ascendientes y descendientes; lo mismo que cuando se trate de personas que dependen económicamente de él y que aparezcan nominadas en el respectivo contrato de trabajo o, en su defecto, en cualquier registro de la empresa. Esta licencia durará el tiempo necesario; pero el patrono solamente está obligado a reconocer por esta causa una prestación equivalente al salario ordinario de dos días en cada mes calendario y, en ningún caso, más de quince días en un mismo año calendario.”* (Art. 29, N° 6, b). Es decir, se habilita la posibilidad de hacer uso de esta licencia tanto para trabajadores varones como para las mujeres pero se limita el tiempo que el patrono remunera esta licencia.

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

El Art. 12 del Código del Trabajo establece que: *“el Estado velará por el respeto a los principios de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación, incluyendo el acceso a la formación profesional”*. El Art. 123 del mismo ordenamiento, expresamente garantiza que: *“los trabajadores que en una misma empresa o establecimiento y que en idénticas circunstancias desarrollen una labor igual, devengarán igual remuneración cualquiera sea su sexo, edad, raza, color, nacionalidad, opinión política o creencia religiosa”*.

⁷⁹ Se han desarrollado algunos programas municipales para el cuidado de niños/as de los vendedores/as de los mercados y ferias de las áreas urbanas. También se han desarrollado los Centros de Bienestar Infantil (CBI) y Centros de Desarrollo Infantil (CDI), que son financiados por el Estado, y su función es estimular el desarrollo de la niñez apoyar el cuidado de niños y niñas para las familias de los trabajadores.

El siguiente artículo agrega que la inobservancia de lo prescripto en el artículo anterior dará derecho a los trabajadores afectados para demandar la nivelación de salarios. Por su parte, el Art. 132 del Código del Trabajo establece el principio de intangibilidad de la remuneración, al señalar que: “*el salario no se puede compensar. Podrá retenerse hasta en un 20% para cubrir en conjunto de obligaciones alimenticias, cuotas sindicales, cotización del seguro social e impuestos*”. El artículo siguiente completa el principio al señalar que el *salario mínimo es inembargable*, excepto por cuota alimenticia. En lo que exceda del salario mínimo, la remuneración se podrá embargar hasta en un 20%. A su vez el Art. 30 inciso 9 prohíbe a los patronos pagar el salario con fichas, vales, pagarés o cupones o cualquier otro símbolo que no sea de moneda legal.

En forma concordante, el Art. 144 del Código del Trabajo establece que: “*todo trabajador, incluso el trabajador a domicilio, tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra suficientemente las necesidades normales de su hogar, en el orden material, moral y cultural, el cual se fijará periódicamente*”. En los hechos esta disposición resulta anacrónica en tanto el salario mínimo permaneció inmóvil desde 1998 hasta en mayo de 2003 que se aumentó un 5% en las maquilas, 10% para la industria y 7,5% para el comercio y los servicios.⁸⁰ Adicionalmente, el Art. 135 del Código del Trabajo señala que: “*el salario deberá pagarse al propio trabajador; pero si éste no pudiera concurrir a recibirlo, el pago deberá hacerse a su cónyuge o compañero de vida o alguno de sus ascendientes o descendientes previamente autorizados*”.⁸¹

a) Iguales oportunidades para hombres y mujeres de acceso a puestos de trabajo

El Art. 30, inciso 12 del Código del Trabajo prohíbe a los patronos: “*establecer cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social salvo las excepciones previstas por la ley con fines de protección de la persona del trabajador*” (Decreto-Ley N° 859/94).

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

El Código del Trabajo no contiene acciones afirmativas específicas para mujeres pero sí para ciudadanos salvadoreños. De este modo el Art. 7 del Código del Trabajo establece que: “*...Todo patrono está obligado a integrar el personal de su empresa con un noventa por ciento de salvadoreños, por lo menos. Cuando por el número del personal el tanto por ciento dé por resultado un número mixto, la fracción se tomará como unidad. Sin embargo, en circunstancias especiales que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social calificará, los patronos podrán ser autorizados para emplear más de un diez por ciento de extranjeros, con el objeto de ocupar a personas de difícil o imposible sustitución por salvadoreños, quedando obligados los patronos a capacitar personal salvadoreño bajo la vigilancia y control del citado Ministerio, durante un plazo no mayor de cinco años.*”

Si bien no resulta una acción afirmativa propiamente dicha, destaca el Decreto N° 503 de 1998, impulsado por el movimiento de mujeres, que dispuso que todas aquellas personas que estén obligadas al pago de pensiones alimenticias y que reciban indemnizaciones laborales, deberán hacer efectiva a los beneficiarios de las mismas una cuota adicional a la que están obligadas, equivalente al 30% de las indemnizaciones que reciban. Asimismo estableció como obligatorio que todas aquellos hombres y mujeres aspirantes a cargos públicos deben presentar una declaración jurada donde conste que no se encuentran en mora con su cuota alimentaria. El Código Penal, Art. 201, establece sanción penal al incumplimiento de los deberes de la asistencia económica.

⁸⁰ Por Decreto N° 48 de 1998 el salario mínimo para la industria, comercios y servicios se fijó en 4,8 dólares diarios, mientras que para los trabajadores agropecuarios se fijó en 2,5 dólares diarios (Alvarenga: 2001).

⁸¹ El código define en el Art. 15 como compañero de vida de un trabajador o de un patrono, a la persona que viviere en concubinato con cualquiera de ellos a la fecha en que se invoque tal calidad, cuando dicha relación hubiere durado siquiera un año, o que de ella hubiere nacido por lo menos un hijo en común y siempre que ninguno de ellos fuere casado.

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

Cabe destacar que el título del código referido al trabajo de las mujeres, excepto en relación con la protección de la maternidad, no contiene disposiciones que garanticen derechos específicos de las trabajadoras.

A pesar de contar con un capítulo específicamente destinado a regular el trabajo de “mujeres y menores”, el Código del Trabajo no contiene referencias expresas al acoso sexual que pueda sufrir la trabajadora. Sin embargo, el Art. 53 inciso 3 del Código del Trabajo contiene una disposición general que indica que: *“el trabajador tendrá derecho a dar por terminado el contrato de trabajo con responsabilidad para el patrono, por las siguientes causas: ...Por cometer el patrono, en el lugar de trabajo, en contra del trabajador o del grupo de trabajadores en el que éste labore y del cual forme parte, o en contra de todo el personal de la empresa, actos que lesionen gravemente su dignidad, sentimientos o principios morales.”* El inciso 4 del mismo Art. 53 señala: *“por malos tratamientos de obra o de palabra, por parte del patrono o jefe de la empresa o establecimiento, en contra del trabajador o en contra de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos, siempre que el patrono o jefes conocieran el vínculo familiar.”* Otra disposición asimilable está en el Art. 30, inciso 2: *“se prohíbe a los patronos exigir o aceptar de los trabajadores gratificaciones para que se les admita en el trabajo o para obtener algún privilegio o concesión que se relacione con las condiciones de trabajo.”*

Por Decreto N° 1.030 de 1997 se aprobó el Nuevo Código Penal de El Salvador, que entró en vigencia en 1998, e introdujo figuras penales que tienen por objeto proteger los derechos de las Mujeres, como el acoso sexual y la violencia intrafamiliar. En el caso del acoso sexual (Art. 165, Código Penal) no se refiere expresamente a los casos laborales, pero es de aplicación para las situaciones que se presentan en el sector laboral.⁸²

El Código Penal (Art. 249), establece una sanción de seis meses a dos años para quien produjere una grave discriminación en el trabajo por razón de sexo, estado de gravidez, origen, estado civil, raza, condición social o física, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos. Por Decreto N° 588 de 2001 se garantiza el derecho de toda persona viviendo con VIH-SIDA, al acceso a un puesto de trabajo que no conlleve contagios, a no ser despedida de su trabajo o sufrir alguna disminución en su remuneración, prestaciones o condiciones laborales con motivo de su enfermedad.

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El Código del Trabajo, en sus Art. 71 y 76, diferencia el trabajo doméstico del trabajo a domicilio. En el caso del primero se refiere específicamente al trabajo en servicio doméstico remunerado y no hay ninguna consideración al trabajo reproductivo. En el caso del trabajo a domicilio se trata de aquellos trabajadores que elaboran artículos en su hogar u otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o algún representante de éste y siempre que el patrono suministre las materias primas, en todo o en parte. La venta de materiales que haga el patrono al trabajador con el objeto de que éste los transforme en artículos determinados y, a su vez, se los venda a aquél, o cualquier otro caso análogo de simulación, se considera contrato de trabajo a domicilio. El salario de estos trabajadores no podrá ser inferior a los que reciben los trabajadores asalariados.

⁸² El informe alternativo de monitoreo de la CEDAW señala que los tipos de penas ubican estos delitos en la categoría de menos graves, lo que hace imposible su persecución hasta obtener una condena, pues gozan de salidas alternas como la Conciliación, no tienen compensación por el daño causado como es el caso de la violencia intrafamiliar, y son considerados de menor importancia en relación incluso con delitos relativos al patrimonio. Asimismo el nuevo Código Penal criminaliza todos los casos de aborto, los cuales no estaban penalizados en el código anterior (CLADEM, 2003 a).

El contrato de trabajo para servicio doméstico puede celebrarse verbalmente. Si así fuere, el patrono estará obligado a extender, cada treinta días, a petición del trabajador, una constancia escrita en papel común y firmada por aquél, en la cual se exprese: el nombre y apellido de ambos, el tiempo de servicio, el salario percibido en el último mes y el lugar y fecha de expedición del documento. Salvo pacto en contrario, la retribución de los trabajadores del servicio doméstico comprende, además del salario convenido, el suministro de alimentación y habitación.⁸³

Este tipo de disposiciones aumentan la vulnerabilidad que históricamente ha tenido este tipo de actividad, a lo cual se le suma, en que en la mayoría de los casos, son mujeres, analfabetas o semi-analfabetas la que se ocupan en este tipo de tareas. El hecho de no contar con un contrato de trabajo por escrito y registrado no les permite acceder a seguro social por enfermedad, no tienen regulado el salario mínimo, con lo cual sólo gozan de derecho a cotizar para el sistema previsional, pero en la práctica no sucede. Disposiciones complementarias establecen la posibilidad de afiliación de las trabajadoras domésticas a voluntad del empleador.

La regulación de la jornada de trabajo está contenida en el Art. 80 del Código del Trabajo que establece que: *“el trabajador del servicio doméstico no está sujeto a horario, pero gozará de un descanso mínimo de doce horas diarias, de las cuales diez serán nocturnas y continuas, y las otras dos deberán destinarse para las comidas, y además de un día de descanso remunerado cada semana acumulables hasta el número de tres días. Se entiende que los trabajadores contratados a base de sueldo mensual, tienen incorporado en éste, el pago correspondiente a los días de descanso”*.

Es decir, la trabajadora doméstica tiene una jornada diaria de 12 horas, con lo cual se está estableciendo un efecto discriminatorio en relación con la jornada de trabajo en general, que de acuerdo con el Art. 161 no excederá de 44 horas diurnas y 39 nocturnas. El Art. 81 agrega: *“El trabajador del servicio doméstico está obligado a prestar sus servicios en los días de asueto, siempre que así se lo pida el patrono. En tal caso tendrá derecho a un recargo del ciento por ciento en su salario diario por el trabajo realizado en esos días”*.

El código establece asimismo la presunción que los trabajadores contratados a base de sueldo mensual, tienen incorporado en éste, el pago correspondiente a los días de descanso, con lo cual, y no existiendo mecanismos de inspección y contralor al respecto, las garantías que gozan los y las trabajadoras en este tipo de tareas son mínimas. El período de prueba está establecido por los primeros treinta días y, dentro de este término, cualquiera de las partes puede dar por terminado el contrato sin responsabilidad alguna.

Se considera como despido justificado, sin responsabilidad para el patrono, que el trabajador(a) contraiga una enfermedad infectocontagiosa, a menos que las hubiere adquirido en el lugar donde presta sus servicios, en cuyo caso procederá la suspensión del contrato; o *“por vicios o malos hábitos del trabajador que pongan en peligro o perjudiquen el orden doméstico o alteren la condición moral del hogar”* y, *“por cometer el trabajador actos graves de infidelidad o insubordinación contra el patrono, su cónyuge, ascendientes, descendientes u otras personas que habiten permanentemente en el hogar”*.

Cabe destacar que el hecho que la enfermedad haya sido contraída en el lugar del trabajo, sólo suspende el contrato, pero no existe ninguna especificidad en términos de responsabilidad del patrono, como tampoco quien asume los costos del tratamiento médico. Es decir, en ambos casos, tanto el trabajo a domicilio como el trabajo en servicios doméstico se encuentran excluidos de la seguridad social, no contando con la posibilidad de realizar aportes al sistema previsional ni la cobertura en materia de salud. En el caso del trabajo a domicilio se excluye lo relativo a riesgos profesionales (libro III, título tercero, Código del Trabajo).

⁸³ El Art. 20 del Código del Trabajo señala para los contratos en general que se presume la existencia del contrato individual de trabajo por el hecho que una persona preste sus servicios a otra por más de dos días consecutivos. Probada la subordinación también se presume el contrato, aunque fueren por menor tiempo los servicios prestados.

5. Flexibilización laboral

En principio, y al menos en las regulaciones del Código del Trabajo, se mantiene la presunción de trabajo por tiempo indeterminado. Así establece el Art. 25: *“Los contratos relativos a labores que por su naturaleza sean permanentes en la empresa, se consideran celebrados por tiempo indefinido, aunque en ellos señale plazo para su terminación. La estipulación de plazo sólo tendrá validez en los casos siguientes: (a) Cuando por las circunstancias objetivas que motivaron el contrato, las labores a realizarse puedan ser calificadas de transitorias, temporales o eventuales, y (b) Siempre que para contratar se hayan tomado en cuenta circunstancias o acontecimientos que traigan como consecuencia la terminación total o parcial de las labores, de manera integral o sucesivas. A falta de estipulación, en el caso de los literales anteriores, el contrato se presume celebrado por tiempo indefinido”* (Reforma del Decreto-Ley N° 182/72). Tal como fue señalado a ello debe agregársele la presunción del Art. 20 del Código del Trabajo.

En rigor, la flexibilización está operando directamente por la utilización de mecanismos de precarización en el mercado de trabajo, ausencia de mecanismos de fiscalización e inspección del trabajo, falta de actualización de las garantías de salario mínimo, diferencias en la fijación del salario urbano y rural, amén de los casos de servicio doméstico, trabajo a domicilio y el trabajo agropecuario. En este último caso, también el contrato puede ser verbal, y para los trabajadores temporales en cualquier momento se puede dar por concluido el contrato, sin necesidad de manifestar causa alguna y sin responsabilidad para cualquiera de las partes. Asimismo, en virtud del Art. 55 del Código del Trabajo, se admite la figura del “despido de hecho” que autoriza al patrono a despedir a cualquier trabajador(a) con la sola comunicación verbal y la indemnización correspondiente. La indemnización estipulada —tope máximo— es de cuatro salarios mínimos por año trabajado (Art. 58, Código del Trabajo).

A las disposiciones anteriores, debe agregársele el trabajo de los aprendices (Art. 61). El contrato de aprendizaje consiste en un convenio escrito en virtud del cual una persona, natural o jurídica, se obliga por sí o por tercero, a enseñar a otra persona natural, la práctica y preparación técnica de un oficio, arte u ocupación, y a pagarle una retribución equitativa. Como requisitos para la existencia de este contrato se establece la aprobación del funcionario respectivo del Ministerio de Trabajo y su inscripción correspondiente. Esta última es una importante diferencia con los contratos señalados anteriormente que pueden ser celebrados verbalmente y sólo se encuentra obligado el empleador a entregar un certificado o constancia. El Aprendiz tiene derecho a un salario mínimo, que no podrá ser inferior al cincuenta por ciento del salario mínimo legal; y durante el segundo año, si lo hubiere, no será inferior al setenta y cinco por ciento de aquel salario. A partir del tercer año, no podrá ser pagado a una tasa inferior al mínimo legal (Art. 69). Los aprendices tienen los mismos derechos sindicales que los demás trabajadores.

Es decir, este tipo de contrato goza comparativamente de mejores condiciones de celebración y mayores garantías para el trabajador que los mencionados, la diferencia es la falta de responsabilidad del empleador o el aprendiz en caso de terminación del contrato de aprendizaje.

6. Reforma previsional

El sistema de Seguridad Social de El Salvador está caracterizado principalmente porque: (a) carece de seguros de desempleo, asignaciones familiares y asistencia social; (b) su cobertura alcanza a una minoría de la población, 16% en 1989 y 26% en relación con la PEA; (c) sus cotizaciones salariales son las más bajas en comparación con el resto de países latinoamericanos, entre 14 y 21%; (d) la esperanza de vida es menor; (e) el porcentaje del gasto destinado a pensiones es bajo en relación con el gasto destinado a salud, 32% entre el periodo 1989-1995; (f) la razón activo-pasivo y la porción del costo administrativo es el más alto en comparación con el resto de

países latinoamericanos, 16% entre 1989-1993, y, (g) el porcentaje del gasto de la seguridad social en relación al PIB es el más bajo, 2% entre 1989-1995 (Alvarenga, 2002).

Si bien no se encuentran explicitadas en el Código del Trabajo, numerosas han sido las reformas en los últimos años en materia de seguridad social, especialmente en el régimen previsional.

El Decreto N° 927 de 1996 se aprobó la ley del sistema de ahorro para pensiones, que entró en vigencia en 1998. Esta ley motivó un fuerte debate en el seno de la Asamblea Legislativa, discutiéndose actualmente si debe modificarse en parte, sustituirse o derogarla. En todo el proceso de debate y posterior sanción de la ley de pensiones la perspectiva de género estuvo ausente (Pautassi, 2002).

El sistema de ahorro para pensiones es obligatorio para los trabajadores(as) del sector privado, público y municipal de los riesgos de vejez, invalidez común y supervivencia. Se establece que los trabajadores agrícolas y domésticos serán incorporados al sistema de acuerdo con las condiciones y particularidades de su trabajo, dictándose al efecto un reglamento especial. A pesar de su obligatoriedad, la cobertura previsional en El Salvador representa uno de los porcentajes más bajos de América Latina.

Las edades de retiro son 60 años para los hombres y 55 para las mujeres y 25 años de contribuciones o 30 años sin tener en cuenta la edad. Al ser un régimen sustitutivo se establece la incompatibilidad de que una persona cotice en el antiguo sistema de pensiones público y el sistema de ahorro de pensiones. Se incrementa la contribución del empleador y aumenta significativamente la del asegurado: la tasa de cotización será de un máximo del 13% del ingreso base de cotización y se distribuye de la siguiente forma: 10% del ingreso base se destinará a la cuenta individual de ahorro para pensiones del afiliado. De este total el 6,75% será aportado por el empleador y el 3,25% por el trabajador y un 3% como máximo del ingreso base se destinará a la comisión a la AFP por el contrato de seguro por invalidez, sobrevivencia y a la administración de la cuenta individual de pensión. Este porcentaje está a cargo del trabajador. Siempre queda la opción de aportes voluntarios hasta un 10%.

Si se consideran los montos de las pensiones otorgadas por el sistema público, en diciembre de 2001, una mujer recibía 209 dólares de pensión promedio mientras que un varón cobraba por lo mismo 230 dólares. La mayor diferencia entre los montos es entre pensiones por viudez, donde las mujeres perciben 77 dólares y los hombres 93. En el sistema de capitalización, el promedio de pensiones para ambos sexos es de 198 dólares (Alvarenga, 2002).

El sistema de seguridad social está coordinado por el Instituto Salvadoreño de Seguridad Social (ISSS). Para el sistema de previsión social se creó la Superintendencia de Pensiones que será financiada por las AFP. Sólo funcionan cinco AFP. Para acceder a la pensión mínima se requiere 25 años de contribuciones y se calcula sobre la base del salario promedio de la contribución y su monto estará limitado por los recursos fiscales disponibles. La pensión de sobrevivencia se le otorga a el(la) cónyuge si contrajo matrimonio con el afiliado por lo menos con seis meses de anterioridad a la fecha del fallecimiento, y en caso de unión no matrimonial, debe demostrarse por lo menos tres años de vida en común. Si a la fecha de fallecimiento del afiliado la cónyuge estuviese embarazada, o si existiesen hijos en común o el viudo(a) o el(la) conviviente fuera inválido, tendrá derecho a la pensión de sobrevivencia, independientemente de los requisitos antes señalados. Al mismo tiempo, los asegurados en El Salvador tienen derecho a elegir la mejor pensión entre la calculada de acuerdo con las normas del programa público y la que resulte del fondo acumulado en la cuenta individual de CPI. El bono de reconocimiento, que se denomina “certificado de traspaso” se ajusta por inflación pero no genera intereses y se permite sólo dos cambios por año entre AFP.

Claramente el costo de la afiliación para el trabajador(a) es bien alto, ya que termina aportando casi el mismo monto que el empleador. Es por ello que El Salvador presenta niveles

mínimos de cobertura previsional: en 1993 solamente el 22,2% de la PEA contaba con cobertura de salud y el 22,6% en pensiones. Desde la implementación de la reforma de pensiones, la cobertura se incrementó de 23,5% a 39,2% como porcentaje de la PEA en el año 2001 (Alvarenga, 2002). Sin embargo, se encuentra en serio riesgo la continuidad del sistema tal como está funcionando.

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

No hay disposiciones expresas en el Código del Trabajo, salvo el Art. 70 del Código del Trabajo que establece que cuando un trabajador esté sometido a cursos de extensión o readiestramiento en acciones de capacitación conservará su calidad de tal y gozará de todos los derechos y prestaciones emanados de su contrato individual de trabajo.

Recuadro 8

¿CALIDAD DE TRABAJO PARA MUJERES EN EL SALVADOR?

En El Salvador, las mujeres se insertan mayoritariamente en la industria manufacturera de exportación (maquila) especialmente textil, que constituye en promedio, la tercera rama de actividad económica de mayor absorción de mujeres. Así en 1997, el 88% del empleo en este sector es femenino, de las cuales el 68% de las trabajadoras eran jefes de familia y de éste grupo el 88% de los jefes de familia son mujeres, con un promedio de edad entre 20 y 26 años. El 32,3% de las trabajadoras habían concluido la escolaridad básica, porcentaje superior a la media nacional (Alvarenga, 2001).

La jornada laboral de las trabajadoras de la maquila supera el tope legal, ya que en 1997 el 50% de las ocupadas trabajaban 47 horas semanales. Lo llamativo es que el 7,8% de las trabajadoras(es) manifestaron que no les remuneraban ésta horas extras y nocturnas y un 65% manifestó recibir un pago acorde con lo estipulado legalmente (Alvarenga, 2001). En septiembre de 2001 cerca de 7.000 empleados y empleadas de maquila habían dejado de trabajar temporalmente debido a la pérdida de contratos de las empresas con las empresas estadounidenses, situación que no resulta novedosa (CLADEM, 2003).

Según el Informe del Monitoreo de las Maquilas y Recintos Fiscales (IMRF) del Ministerio de Trabajo, para el año 2000, revela que uno de los señalamientos de los trabajadores es la mala calidad del agua de consumo humano, la cual presenta un mal sabor, apariencia, color y olor. Además no se realizan estudios periódicos que comprueben el estado fisicoquímico y bacteriológico del agua que se ingiere, el ambiente físico no es el adecuado, las instalaciones son poco ventiladas y en algunos casos no cuentan con el equipo idóneo de seguridad como guantes, mascarillas, entre otros (CLADEM, 2003).

El Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) expresaba —ya en el año 1996— en su reporte al gobierno de El Salvador, su preocupación por los numerosos informes que le han llegado sobre violaciones cometidas con casi total impunidad en empresas situadas en las zonas francas contra los derechos enunciados en los Art. 7 y 8 del Pacto (Observación N° 19).

En consecuencia, el Comité recomienda al Estado de El Salvador a que: *“realice los esfuerzos necesarios para asegurar el cumplimiento de la legislación salvadoreña en materia de salario mínimo, seguridad e higiene en el trabajo, remuneración igual para hombres y mujeres por trabajo igual o despidos arbitrarios”*. Con este fin, el Comité subraya que se deben asignar medios suficientes a los servicios de inspección laboral, a fin de que puedan cumplir debidamente su labor. Observa que las condiciones de trabajo en las zonas francas se han deteriorado y que la falta de medios ha entorpecido la labor de los servicios de inspección laboral de vigilar la aplicación de las disposiciones relativas al salario mínimo, la igualdad de remuneración de hombres y mujeres, las condiciones de higiene y seguridad en el trabajo o los despidos arbitrarios.

Fuente: Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), (Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR)), (1996), Observaciones finales del Comité de Asuntos Económicos, Sociales y Culturales: El Salvador; 28/05/96; y CLADEM (2003), Informe alternativo de monitoreo de la CEDAW, en <www.cladem.org>.

Del mismo modo que los demás países latinoamericanos, se implementaron en los últimos años programas de formación y capacitación profesional. El Instituto Salvadoreño de Formación Profesional (INSAFORP) es el organismo oficial responsable con cobertura en todo el país, con una población meta compuesta por 3.690 mujeres aproximadamente y 5.310 hombres. Dirige y coordina el sistema de formación profesional, para la capacitación y calificación de los recursos

humanos. En el año de 2002 se reportan 98 centros colaboradores acreditados con una disponibilidad de 26 programas de capacitación laboral disponibles para capacitar a hombres y mujeres trabajadoras (INSAFORP, 2002). El Centro de Formación Laboral de la Alcaldía Municipal de la capital San Salvador, desarrolla programas de capacitación ofreciendo cursos sobre corte y confección, máquinas industriales, electricidad, mecánica, carpintería, albañilería, operación de máquinas planas y ranas. En términos de género, si bien se reproducen los típicos cursos orientados a tareas típicamente femeninas, se puso especial énfasis en capacitar a las trabajadoras de la industria de la maquila.

F. Uruguay

Uruguay no ha dictado un cuerpo único de legislación que proteja a los trabajadores sino que las normas de derecho laboral son el producto de la suma de distintas leyes específicas. En este contexto, se percibe una ausencia de políticas públicas uniformes destinadas al mejoramiento de la situación de las mujeres en el empleo, a pesar de la existencia de normas parciales y fragmentadas.⁸⁴

1. Disposiciones relativas a la armonización del trabajo con responsabilidades familiares

a) Protección de la maternidad

Los Art. 16 y 17 de la Ley N° 11.577, sancionada en el año 1950, establecen que el empleo de la trabajadora que hubiera dado a luz deberá ser conservado si retornare en condiciones normales. Si la trabajadora fuera despedida, luego de su retorno al trabajo o durante el embarazo, el empleador deberá abonar una indemnización equivalente a seis meses de sueldo más la indemnización legal que corresponda (para el caso general de despidos sin causa).

Para que corresponda el pago de esta indemnización especial por motivo de la maternidad, la jurisprudencia ha entendido que el empleador debe estar en conocimiento del estado de embarazo de la trabajadora. La norma otorga un beneficio de estabilidad relativa a favor de la trabajadora que ha dado a luz, ya que establece una responsabilidad objetiva al imponer al empleador el reintegro de la misma, pero la norma no establece por cuánto tiempo debe hacerlo.⁸⁵

Sin embargo, puede ocurrir que no proceda el despido común cuando la trabajadora no haya cumplido la cantidad de 100 jornadas indispensables (en el caso de las jornaleras o destajistas) o por no tener un año de antigüedad, como en el caso del servicio doméstico. En esos supuestos, la jurisprudencia ha entendido que corresponde igualmente la indemnización especial en virtud de la responsabilidad objetiva que establece la Ley N° 11.577 ya que no se requiere que el despido se haya efectuado a causa de la gravidez sino en ocasión del embarazo.

En forma adicional a la protección contra el despido de la mujer embarazada o la mujer que ha dado a luz en forma reciente, en el ámbito nacional, se sancionó en octubre de 1999 la Ley N° 17.215 que establece la posibilidad de toda trabajadora pública o privada que se encuentre en estado de gravidez o en período de lactancia, de solicitar un cambio temporario de las actividades que desempeña.

La ley establece que tales trabajadoras que se desempeñen en el sector público o privado, tendrán derecho a obtener un cambio temporario de las actividades que desempeñan, si las mismas, por su naturaleza o por las condiciones en que se llevan a cabo, pudieran afectar la salud de la

⁸⁴ El Informe Sombra presentado ante el Comité de la CEDAW en el año 2002 (CLADEM, 2002), menciona la falta de políticas públicas uniformes como uno de los principales problemas que enfrentan las mujeres en Uruguay.

⁸⁵ El criterio más generalizado por parte de la jurisprudencia es el de considerar que debe mediar un término no menor a los seis meses luego del reintegro para que éste se considere efectivo, y no se trate de un despido fundado en la maternidad de la trabajadora.

progenitora o del hijo (circunstancia que deberá acreditarse con un certificado médico). De acuerdo con las disposiciones de la Ley N° 17.215, las trabajadoras que se hubieren amparado en el derecho al traslado de funciones no podrán, por esa sola causa, ser suspendidas, despedidas, perjudicadas en sus derechos laborales ni postergadas en su carrera funcional.

La negativa del empleador privado a acceder al cambio de tareas cuando ello corresponda, deberá fundarse en la imposibilidad de dar cumplimiento al cambio temporario dispuesto por la ley, por causa de las dimensiones de la empresa o la naturaleza de sus actividades. Para ello, la empresa privada deberá presentar una declaración jurada fundada ante las autoridades. La omisión de esa presentación en el plazo que establezca la reglamentación hará pasible al empleador privado de sanciones. La negativa debidamente fundada por medio de la declaración jurada a acceder al cambio de tareas permitirá a la trabajadora gozar de licencia especial, durante la cual percibirá del Banco de Previsión Social (BPS), o del organismo previsional que corresponda, la mitad del salario que estuviera percibiendo. Finalizado el período de referencia la trabajadora deberá ser reintegrada a su función anterior salvo que por acuerdo de las partes se disponga lo contrario.

Asimismo, el Decreto N° 162/993 aprobado en abril de 1993 estableció que: *“tendrán derecho al cobro de asignación familiar y subsidio por maternidad las personas que en cualquier área territorial realicen tareas domésticas”*.⁸⁶ En cuanto al subsidio por maternidad (durante la licencia de maternidad) se percibe también por todas las trabajadoras del sector privado, de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 15.084.

Por otra parte, el decreto sancionado el 1° de junio de 1954 estableció una cierta protección adicional para las empleadas u obreras que amamantan a sus hijos: estará autorizada a interrumpir su trabajo para este fin, durante dos períodos de media hora dentro de su jornada diaria, que serán contados como trabajo efectivo.

Para las mujeres que se desempeñan como funcionarias públicas y son madres que amamantan a sus hijos, el Art. 28 de la Ley N° 16.104 (aprobada en enero de 1990) establece un derecho adicional: podrán solicitar se les reduzca a la mitad el horario de trabajo hasta que el lactante lo requiera, luego de haber hecho uso del descanso puerperal.

b) Licencias por maternidad o por paternidad

De conformidad con la normativa vigente (Decreto-Ley N° 15.084 de 1980): *“las trabajadoras embarazadas deberán cesar el trabajo seis semanas antes del parto y no podrán reiniciarlo sino hasta seis semanas después del mismo”*.

Las beneficiarias podrán variar los períodos de licencia señalados manteniendo el total de 12 semanas, pero en todo caso la licencia posterior al parto no podrá ser inferior a seis semanas, de acuerdo al Convenio Internacional del Trabajo N° 103, ratificado por Uruguay en 1953. En caso de enfermedad que sea consecuencia del embarazo o del parto, podrá otorgarse una licencia suplementaria que no excederá, en total, de los seis meses (sin contar el período de licencia ordinaria de maternidad).

El Art. 11 del decreto-ley antes mencionado establece que *“las empleadas de la actividad privada, cualquiera sea la forma de su retribución serán beneficiarias del subsidio por maternidad, aún cuando la relación laboral se suspenda o extinga durante el período de gravidez o de descanso post-parto. También podrán ser beneficiarias las empleadas desocupadas que queden grávidas durante el período de amparo a la Dirección de los Seguros por Desempleo en la forma y condiciones que establezca el Poder Ejecutivo”*.

⁸⁶ La asignación familiar es un beneficio del sistema de seguridad social para todos los trabajadores/as dependientes que tengan hijos o menores a su cargo.

El Art. 15 del Decreto-Ley N° 15.084 dispone que: “*la beneficiaria percibirá el equivalente en efectivo a su sueldo o jornal más la cuota parte correspondiente al sueldo anual complementario, licencia y salario vacacional que corresponda por el período de amparo.*” Asimismo, “*para la determinación del subsidio se tomará como base la retribución resultante del tiempo trabajado y remuneraciones percibidas en los últimos seis meses, no pudiendo ser inferior al salario mínimo nacional*”.⁸⁷

Con respecto a las funcionarias públicas en particular, la Ley N° 16.104 de 1990, modificó las normas reglamentarias generales que regulan las licencias. Esta ley se aplica a todos los funcionarios presupuestados o contratados —con excepción de los Magistrados, diplomáticos, militares, policías, funcionarios de los Gobiernos Departamentales y de los entes autónomos. De acuerdo con su Art. 24, toda funcionaria pública tendrá derecho a una licencia por maternidad de trece semanas (una más que en la actividad privada), para lo cual deberá dejar el trabajo una semana antes de la fecha prevista de parto y no podrá regresar sino hasta doce semanas después; sin embargo, la funcionaria embarazada podrá iniciar su licencia hasta seis semanas antes de la fecha de parto.

En relación al derecho del trabajador de tomar una licencia en ocasión de su paternidad, la Ley N° 16.104 mantiene el derecho de todos los funcionarios públicos que hubieran sido padres al goce de una licencia de tres días. No existe norma legal que establezca licencia en la actividad privada, si bien son muy numerosos los convenios colectivos que incluyen este derecho.

No hay normas (ya sea para los trabajadores del sector público o del sector privado) relacionadas con la posibilidad de tomar licencias especiales por enfermedad de hijos menores de edad o a cargo de los trabajadores. Tampoco existen normas sobre “licencia parental” (luego de la finalización de la licencia de maternidad, y a ser gozada por uno o ambos progenitores).

Las normas vigentes en Uruguay reconocen el derecho a una licencia para el caso de adopción de niños. La Ley N° 17.292 (25/1/2001) estableció el derecho a una licencia especial de seis semanas continuas para todos los trabajadores(as) dependientes que reciban uno o más menores para su adopción o legitimación adoptiva. En el caso de los funcionarios públicos, se trata de una licencia con goce de sueldo; en el caso de los trabajadores del sector privado, se percibe un subsidio similar al previsto para la licencia de maternidad, a cargo del BPS.

c) Guarderías sin costo para el(la) trabajador(a)

En Uruguay no hay legislación que establezca la obligación del empleador de proveer guarderías para los niños menores sin costo para el trabajador o la trabajadora. El Informe Sombra preparado por el Centro CLADEM de Uruguay y presentado ante el Comité de la CEDAW en enero de 2002 establece que: “*la falta de regulación por parte del Estado de una red de servicios de cuidado de niños es un obstáculo muy grave para la participación femenina*”.

Por otra parte, son muy pocos los convenios colectivos de la actividad privada que prevén este beneficio. En cambio, numerosos organismos públicos disponen del servicio de guardería para sus funcionarios, algunas veces en acuerdo con el sindicato respectivo.

d) Reglamentación de horarios de la jornada de trabajo

Existe una doble limitación de la jornada de trabajo: no se puede trabajar más de 8 horas diarias ni de 44 o 48 horas semanales, según se trabaje en el comercio o en la industria. Sin embargo, no hay normas diferenciales según se trate de trabajadores hombres o de mujeres trabajadoras. Tampoco se establecen diferencias respecto a las “horas extras”, las que según la norma legal (Ley N° 15.996 de 1988) no pueden sobrepasar las 8 horas semanales. Son comunes

⁸⁷ Se ha señalado que esta forma de calcular el subsidio puede tener como consecuencia el que se perciba una suma menor a la del sueldo que se percibía en actividad, al momento de iniciar la licencia.

para hombres y mujeres las normas sobre descanso intermedio, descanso semanal y vacaciones anuales. No existe prohibición de trabajo nocturno o trabajo subterráneo para las mujeres, habiendo sido denunciados a los respectivos Convenios Internacionales del Trabajo.

e) Licencias por enfermedad de los hijos y cuidado de niños

No existen disposiciones legales explícitas que contemplen la posibilidad de tomar licencias para el cuidado de los hijos. Para los funcionarios públicos la Ley N° 16.104 prevé la concesión de “licencia especial” hasta por treinta días con goce de sueldo, en casos debidamente justificados; cualquier licencia que se tome que exceda ese plazo será sin goce de sueldo.

2. Disposiciones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral

La Ley N° 16.045 de 1989 “*prohíbe toda discriminación que viole el principio de igualdad de trato y oportunidades para ambos sexos en cualquier sector o ramo de la actividad laboral*”. Esta norma tiene alcance nacional y resulta aplicable tanto para el sector público como en el privado.

El Decreto N° 37/997 (sancionado el 5/2/1997), reglamentario de la Ley N° 16.045 creó una Comisión Interinstitucional con la finalidad de implementar campañas educativas y proponer, coordinar y evaluar programas de apoyo a la problemática señalada. Este decreto fue más tarde modificado por el Decreto N° 365/999 con el objetivo de institucionalizar la Comisión Tripartita para la Igualdad de Oportunidades y Trato en el Empleo, que venía actuando desde 1997, integrada por representantes de la Central Sindical PIT-CNT, de las Cámaras empresariales, del Instituto Nacional de la Familia y la Mujer y del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Entre sus objetivos se encuentra actuar como instancia asesora del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en cuestiones de género; promover desde el sector gubernamental y conjuntamente con los actores sociales una política activa de igualdad de oportunidades en el empleo y de información sobre la legislación laboral.

La Ley N° 16.045 prohíbe la discriminación por sexo, entre otros motivos, en el criterio de establecimiento de las remuneraciones. No hay, sin embargo, normas específicas tendientes a la identificación o eliminación de las brechas salariales existentes, que sería necesario para cumplir la obligación establecida en el Convenio Internacional del Trabajo N° 100, ratificado por Uruguay, relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

Recuadro 9 LAS MUJERES Y EL TRABAJO

El Informe Sombra preparado por el Centro CLADEM de Uruguay y presentado ante el Comité de la CEDAW en enero de 2002 precisa que: “*la precarización, la flexibilización laboral practicada actualmente, la escasez de puestos de trabajo... dificulta que las mujeres puedan ejercer sus derechos en materia laboral, agudizando las desigualdades sin respuesta institucionales por parte del Estado.*”

Los siguientes datos incluidos en el Informe Sombra son ilustrativos de esta realidad:

- El porcentaje de mujeres en trabajos tales como servicio doméstico, trabajos precarios o en condiciones de subempleo es de 37,2%, comparado con el 21,4% de los hombres.
- En el período 1998-1999 el desempleo femenino alcanzaba el 16,5% y el masculino el 9,8%.
- En 1999 el promedio del ingreso mensual de las mujeres alcanzaba, en el mejor de los casos, el 75% del que tenían los hombres en sectores tales como transporte y comunicaciones. En el peor de los casos, la remuneración de las mujeres sólo alcanza el 50% de la remuneración de sus compañeros varones, como en el sector de la industria, comercio o servicios financieros, donde la participación femenina es muy alta.

Fuente: CLADEM, 2002 Reporte Sombra de Uruguay, disponible en <www.cladem.org>.

a) Iguales oportunidades para hombres y mujeres de acceso a puestos de trabajo

La Ley N° 16.045 establece que la prohibición de discriminación por sexo será aplicable también en cuanto a llamados para provisión de cargos, criterios de selección, reclutamiento y contratación, criterios de evaluación y rendimiento, derecho a la promoción y ascenso, estabilidad laboral, beneficios sociales, suspensión y despido, particularmente en los casos de cambio de estado civil, embarazo o lactancia; posibilidades de formación o reconversión profesionales y técnica; capacitación y actualización, criterio de remuneración.

El decreto reglamentario de la Ley N° 16.045 reconoce la necesidad de hacer efectivo el cumplimiento de las disposiciones legales sobre igualdad de trato y oportunidades entre ambos sexos. Por lo tanto, reitera que se prohíbe la realización de convocatorias, selecciones o designaciones de personal que directa o indirectamente establezcan exigencias relacionadas con el sexo. Asimismo, el decreto establece en su Art. 3 que: *“no podrá discriminarse por razón de sexo en el establecimiento de criterios de evaluación de rendimiento, de acceso a posibilidades de formación o reconversión profesional y técnica, capacitación y actualización, promoción, ascenso y remuneración”*. El artículo 4 de la misma norma dispone que: *“será ilegítima cualquier limitación o condicionamiento de la permanencia en el cargo o empleo, así como cualquier suspensión o despido discriminatorios por razón de sexo, considerándose especial agravante los basados en cambios de estado civil, embarazo o lactancia”*.

b) Medidas de acción afirmativa en materia de empleo

No hay normas específicas que hagan referencia a cuotas para la cobertura de determinados cargos o acceso a ciertos empleos. Sin embargo, el Art. 3 de la Ley N° 16.045 establece que: *“la discriminación de carácter compensatorio orientada a promover la igualdad de oportunidades y trato para ambos sexos en situaciones concretas de desigualdad, no se encuentra comprendida en la prohibición a que hace referencia el Art. 1° de la ley.”*

Asimismo, el Art. 6° de la ley establece que: *“el Estado y particularmente los medios de enseñanza, realicen campañas educativas necesarias para propiciar en todo el país, el interés, y la comprensión por los problemas que afectan a las trabajadoras, fomentar la toma de conciencia de su condición por parte de éstas y de los empleadores y, en especial, suprimir los factores que impidan a los trabajadores la utilización óptima de sus capacidades.”*

Sin embargo, el Informe Sombra presentado ante el Comité de la CEDAW denuncia que: *“el Estado no ha tomado las medidas adecuadas para eliminar la discriminación en ámbitos ajenos a los estatales”* y destaca la *“falta de receptividad a la demanda femenina respecto a la fijación de cuotas... (iii) en los órganos de dirección de las Cámaras empresariales, los Colegios profesionales, las asociaciones de productores rurales, etc.”* (CLADEM, 2002)

Con respecto al acceso a cargos electivos, en septiembre de 2003 se presentó un proyecto de ley estableciendo que: *“toda lista de candidatos que se presenten en las diversas instancias electorales (nacionales, departamentales o partidarias) no podrá contener más del 70% de integrantes del mismo sexo”*, pero no obtuvo los votos necesarios para su aprobación al ser tratado por la Cámara de Diputados. En octubre del mismo año, el VIII Congreso de la Central Sindical PIT-CNT aprobó por unanimidad el sistema de cuota para sus organismos representativos (no menos del 30% ni más del 70% de integrantes del mismo sexo).

3. Protección de derechos específicos de las mujeres

El acoso sexual en el lugar de trabajo se encuentra contemplado por el Decreto N° 37/997, reglamentario de la Ley N° 16.045 sobre no discriminación en el trabajo. En efecto, este decreto dispone que: *“se considerarán una forma grave de discriminación las conductas de acoso u*

hostigamiento sexual en el lugar de trabajo o en ocasión de él; entendiéndose por tales cualquier comportamiento, propósito, gesto o contacto de orden sexual no deseado por la persona a la que va dirigido y que le produzca o amenace con producirle un perjuicio en su situación laboral”.

Esta norma —así como la ley que reglamente— es aplicable tanto en la actividad pública como privada. Las conductas de acoso sexual en el trabajo —como todas las otras formas de discriminación— pueden ser motivo tanto de reclamo judicial como administrativo ante la Inspección General del Trabajo, previéndose sanciones al respecto en la ley antes mencionada.

En el ámbito de la Intendencia del Departamento de Montevideo el Digesto Municipal contiene normas tendientes a “prevenir y sancionar conductas de acoso sexual”. El Art. D.61.1 del Digesto define el acoso sexual como: “*cualquier comportamiento, propósito, gesto o sugerencia de carácter sexual realizado por persona del mismo u otro sexo que sea indeseado para quien lo recibe*”. De acuerdo con el mismo artículo, esta conducta comprende: (a) requerimientos de favores sexuales que impliquen: (i) promesas implícitas o explícitas de un trato preferencial respecto de la situación actual o futura de quien las reciba; (ii) amenazas o exigencias de conductas sexuales implícitas o expresas, físicas o morales, de daños o castigos referidos a la situación de empleo, y (iii) exigencias de una conducta cuya sujeción o rechazo sea, implícita o explícitamente, condición para un empleo o una promoción; o (b) uso de palabras que resulten ofensivas, hostiles o humillantes y conductas físicas siempre que las mismas persigan la obtención de propósitos sexuales indeseadas para quien las reciba.

Asimismo, se establece la obligación de todo personal jerárquico de respetar la dignidad e integridad moral de los funcionarios bajo su dependencia y la responsabilidad de mantener, en el lugar de trabajo, condiciones de respeto para quienes cumplen funciones en el mismo. Por último, se dispone que el Departamento de Recursos Humanos de la Intendencia Municipal de Montevideo deberá desarrollar una política activa que prevenga, desaliente y sancione las conductas de acoso sexual. Recientemente se ha creado un Grupo de Trabajo en el ámbito de la Intendencia para reglamentar las observaciones y sanciones que se aplicarán a los funcionarios que incurran en las conductas definidas como acoso sexual.

Con respecto al cuidado de la salud de las mujeres, la Ley N° 17.242 (13/6/2000) declaró de interés público la prevención de cánceres génito-mamarios. Esta norma establece que: “*las mujeres trabajadoras de la actividad privada y las funcionarias públicas tendrán derecho a un día al año de licencia especial con goce de sueldo a efectos de facilitar su concurrencia a realizarse exámenes de Papanicolau y/o radiografía mamaria, hecho que deberán acreditar en forma fehaciente*”.

Por su parte, la Ley N° 17.474 (14/5/2002), dispone que toda mujer a la cual se le constate fehacientemente un embarazo gemelar múltiple tendrá derecho al cobro de una asignación prenatal a partir del momento en que se determine el mismo, equivalente al triple de la establecida en el régimen general, por cada hijo en gestación. Asimismo, la norma establece que: “*aquellos que tengan a su cargo hijos producto de un nacimiento gemelar múltiple... cobrarán el beneficio de la asignación familiar, por cada niño, por un valor equivalente al triple del que les correspondería en el régimen general, hasta la edad de cinco años; al doble entre los seis y los doce años y común entre los trece y los dieciocho años de edad.*” El Art. 3° de la ley dispone que: “*este beneficio será percibido con independencia de la existencia de una relación laboral formal y será abonado hasta los 18 años de edad de los menores.*”

LA REGULACIÓN DEL TRABAJO SEXUAL EN URUGUAY

En Uruguay la prostitución no es delito, aunque sí lo es el proxenetismo. Desde el año 1928 la prostitución se encuentra regulada en el país; sin embargo, recientemente se han producido cambios interesantes. Según información contenida en el Reporte Sombra presentado ante la CEDAW en el año 2002, la Asociación de meretrices y prostitutas de Uruguay (AMEPU) creada por un grupo de trabajadoras sexuales, ha obtenido tres logros importantes: Se levantó la prohibición administrativa de acceder al certificado de buena conducta, lo que les permite la obtención del pasaporte; El BPS reconoció a las prostitutas como trabajadoras, lo que les permitió afiliarse al sistema de seguridad social como trabajadoras independientes y obtener los beneficios correspondientes, incluso el derecho a retiro. Como consecuencia de lo anterior, AMEPU logró integrarse como gremio a la Central de Trabajadores, pasando a ser un miembro más. Recientemente, en julio de 2002 se aprobó en Uruguay la Ley N° 17.515 de Trabajo Sexual, que establece la licitud de ese trabajo cuando se realiza en las condiciones que fija la ley. La ley define a los trabajadores sexuales en términos neutros con respecto al género como: *“todas las personas mayores de 18 años de edad que habitualmente ejerzan la prostitución, recibiendo a cambio una remuneración en dinero o en especie.”*

El Estado se reserva el derecho de autorizar el ejercicio del trabajo sexual exclusivamente a aquellas personas que estén inscritas en el Registro Nacional del Trabajo Sexual (creado a tal efecto) y que posean el *carnet* sanitario con los controles al día. Por una parte, la ley garantiza a los trabajadores sexuales que, en la medida que ejerzan su actividad de acuerdo con las disposiciones de la ley, no serán pasibles de detención por parte de las autoridades policiales, por el solo hecho de ejercer su actividad. Por otra parte, la ley reconoce otros objetivos: prevenir y reprimir la explotación de las personas que ejerzan el trabajo sexual; evitar perjuicios a terceros y preservar el orden público.

Fuente: Ley N° 17.515 de Trabajo Sexual; CLADEM, 2002. Reporte Sombra de Uruguay.

4. Disposiciones relativas al servicio doméstico remunerado

El servicio doméstico remunerado concentra la mayor cantidad de mujeres económicamente activas, ya que permite relativa facilidad para el ingreso en la actividad y los requisitos de escolaridad suelen ser mínimos. El trabajo doméstico remunerado no se encuentra regulado legalmente en un estatuto especial, aunque existen varios proyectos de ley al respecto. No obstante, existen normas que le son aplicables por disposición expresa (tales como la obligatoriedad del descanso semanal), mientras que otras normas de carácter general alcanzan también al trabajo doméstico (tal es el caso de la licencia, salario vacacional, feriados, aguinaldo, seguro de accidentes de trabajo). Por otra parte, hay normas que expresamente excluyen de su ámbito de aplicación a los trabajadores del servicio doméstico mientras que en otros casos esta exclusión ha sido el resultado de la interpretación de la jurisprudencia (como en el caso de la limitación de jornada o el seguro de desempleo).

Para tener acceso al derecho de indemnización en caso de despido, los trabajadores del servicio doméstico deben contar con un año de antigüedad. En cuanto al salario, si bien desde 1990 el Poder Ejecutivo fija un salario mínimo para el trabajo doméstico, éste no tiene prácticamente aplicación, regulándose en general el salario por acuerdo de las partes. Algunos intentos de sindicalización de las trabajadoras domésticas no han prosperado, lo que contribuye a su situación de aislamiento y, por tanto, de condiciones desfavorables en la relación de trabajo.

Los beneficios de la Seguridad Social (BPS) amparan a los trabajadores que dentro de las zonas urbanas suburbanas o balnearias realicen tareas domésticas por cuenta de terceros, de quienes no sean parientes (hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad) siempre que sus tareas no se encuentren incluidas en otras leyes jubilatorias. Se consideran igualmente comprendidas las personas que realicen trabajos de costura, modistería, lavado o planchado de ropa en el domicilio de sus propios clientes, sin tener personal ni local abierto al público y sin pagar patente de giro. El empleador es responsable solidario del pago del aporte de sus empleados: el empleador tiene la obligación de descontar mensualmente el importe correspondiente en el momento de pagar los sueldos que correspondan y retenerlo junto con el aporte patronal al BPS.

Desde 1984 los trabajadores domésticos son beneficiarios del seguro de enfermedad (asistencia médica y subsidio en caso de licencia por enfermedad). Para acceder al beneficio de asistencia médica deben cumplir con un mínimo de horas o jornadas trabajadas: 13 jornadas de trabajo semanales o 104 horas mensuales, o perciban el equivalente a 1,25 veces del Salario Mínimo Nacional.⁸⁸ En caso de actividad múltiple el complemento a pagar por cada empleador se calcula proporcionalmente a las horas trabajadas en cada empleo, considerando que a 200 horas le corresponde el 100% del valor de la cuota mutual. El aporte patronal al Seguro Social de enfermedad deberá cubrir la diferencia que pudiera existir entre las contribuciones vigentes con destino a dicho servicio de seguro y el valor de la cuota mutual fijada por el Poder Ejecutivo. El seguro de enfermedad se mantiene con excepción de los beneficios de la asistencia médica si se tiene otro tipo de cobertura.

La cobertura del seguro de salud de las trabajadoras domésticas muestra una tendencia decreciente. Más de la mitad de las trabajadoras recurren a la atención de la salud pública⁸⁹ y entre el 18% y el 23% del total de las trabajadoras a lo largo de todo el período está cubierto por el Seguro Social de Enfermedad, es decir, un porcentaje inferior al correspondiente a las empleadas que trabajan una jornada completa.⁹⁰

5. Flexibilización laboral

La ausencia de un código único de normas laborales dificulta el análisis de la legislación vigente y el impacto de la flexibilización laboral en las posibilidades o condiciones de trabajo de las mujeres. Sin embargo, en Uruguay no se ha aprobado una ley de reforma laboral con el objetivo de flexibilizar las relaciones laborales, como ha ocurrido en otros países de la región.

Sin perjuicio de ello, con respecto a la flexibilización salarial, es importante señalar que a partir de 1990 se dejó de convocar a los Consejos de Salarios para fijar remuneraciones pasándose a un sistema de libre negociación salarial. Esto implica que los actores son libres de fijar la oportunidad y los indicadores a considerar en la fijación del salario. Las excepciones son el Salario Mínimo Nacional, el salario mínimo para el servicio doméstico y los salarios mínimos para las actividades rurales, fijados por el Poder Ejecutivo. La no convocatoria de los Consejos de Salarios ha tenido como consecuencia una disminución muy apreciable del número de convenios colectivos suscritos, y, por tanto, de trabajadores alcanzados por la negociación colectiva. En ésta ha pasado a predominar la negociación por empresa (con cláusulas menos favorables) en lugar de la tradicional negociación por rama o sector.

Por otra parte, la Ley N° 16.906 de 1998, modificó el régimen de prescripción de los créditos laborales: el plazo para reclamar judicialmente disminuyó a un año (cuando anteriormente era de dos años) a contar desde el cese de la relación laboral. Por otra parte, la antigüedad de los créditos laborales que pueden ser objeto de reclamo disminuyó a dos años (en lugar de los diez años habilitados para reclamar con anterioridad). Dado que los trabajadores generalmente no plantean demandas sino al término de la relación de trabajo (al ser despedidos) esta norma posibilita que los empleadores acudan al despido más fácilmente pudiendo calcular el costo de los créditos laborales adeudados que se limitan a los generados en los últimos dos años. Se considera que esta ley —orientada al “fomento de la inversión”— ha incidido de manera negativa en la estabilidad laboral.

⁸⁸ Estas condiciones fueron establecidas por Decreto N° 67/993 de 1993, cuya legalidad fue discutida puesto que como norma limitativa debió haber sido sancionada por el Congreso y no por el Poder Ejecutivo.

⁸⁹ Esto podría deberse a que las trabajadoras no usan del derecho a la afiliación mutual, aunque estén afiliadas al BPS, debido a que no pueden hacer frente al pago de *tickets* por medicamentos y a las órdenes para la atención médica debido a los bajos salarios que perciben (Espino, 2003).

⁹⁰ Espino (2003), pone de manifiesto la relación entre trabajadoras ocupadas y cotizantes (según los datos provenientes de los registros del BPS) y demuestra que sólo un tercio de las empleadas domésticas están cubiertas por la seguridad social. La diferencia entre beneficiarias del Seguro Social de Enfermedad y cotizantes, concluye, puede originarse en que no se alcanzan los requisitos mínimos para acceder a este beneficio, por lo menos en un solo puesto de trabajo, y ante la situación de actividad múltiple no se logra completar el complemento de la cuota mutual.

Con respecto a la creación de distintas modalidades de contratación, la Ley N° 16.873 de 1997, estableció los requisitos que deberían cumplir y los beneficios que obtendrían las empresas que incorporaran jóvenes bajo las modalidades contractuales allí previstas. La norma dispuso la posibilidad de celebrar: (a) contratos de práctica laboral, convenidos entre empleadores y jóvenes de hasta veintinueve años de edad, con formación previa y en busca de su primer empleo vinculado con la titulación que posean, “con el objeto de realizar trabajos prácticos complementarios y aplicar sus conocimientos teóricos”; (b) becas de trabajo que posibiliten que jóvenes de quince a veinticuatro años pertenecientes a sectores sociales de bajos ingresos “se vinculen a un medio laboral y realicen una adecuada primera experiencia laboral”; (c) un contrato de aprendizaje, como modalidad de formación profesional en virtud de la cual un empleador se obliga a ocupar a una persona no mayor de veintinueve años y enseñarle o hacerle enseñar, íntegra y metódicamente, de acuerdo con un programa establecido, un oficio calificado o profesión, durante un período previamente fijado y en el curso del cual el aprendiz está obligado a trabajar al servicio de dicho empleador; o (d) un contrato de aprendizaje simple, que puede ser convenidos entre empleadores y jóvenes de hasta veinticinco años de edad. En estos contratos el empleador se obliga a proporcionar trabajo e impartir capacitación en forma metódica durante un período determinado, brindando al aprendiz los conocimientos prácticos necesarios para el desempeño adecuado de un oficio o puesto de trabajo calificado.

Para todos los casos, la Ley N° 16.873 establece que: “*los jóvenes contratados deberán ser inscritos en los Organismos de Seguridad Social gozando de todos los derechos y beneficios establecidos en las normas laborales vigentes y de todas las prestaciones de seguridad social*”, salvo el subsidio otorgado por el seguro por desempleo. Asimismo, en todos los casos las empresas gozarán de las siguientes exoneraciones: (a) aportes patronales con destino al régimen jubilatorio, y (b) aportes patronales con destino al seguro social por enfermedad. Sin embargo, las empresas perderán estos beneficios si rescindieran unilateralmente la relación laboral antes del vencimiento del plazo. En ese caso, deberán reintegrar al BPS los aportes que correspondan. Sin embargo, los contratos previstos en esta ley podrán rescindirse sin responsabilidad alguna por voluntad unilateral del empleador durante el período de prueba.

Para el caso de contratos de aprendizaje la ley establece que: “*en los casos de enfermedad, accidente de trabajo o maternidad, se prorrogará el contrato por un tiempo igual al que haya durado la licencia... debiéndose justificar la atención por el Banco de Previsión Social (BPS), o por el Banco de Seguros del Estado.*” En principio, las mujeres pierden toda protección una vez finalizado el período de doce semanas de licencia por maternidad.

6. Reforma previsional

En septiembre de 1995 se aprobó la Ley N° 16.713 de reforma de la seguridad social en Uruguay, estableciendo nuevas condiciones para acceder a las jubilaciones y pensiones. El nuevo sistema de pensiones comenzó a regir el 1° de abril de 1996⁹¹ bajo una forma mixta que combina dos componentes obligatorios: (a) un régimen de jubilación por solidaridad intergeneracional basado en el reparto (el antiguo programa de seguro social reformado), y (b) un régimen de jubilación por ahorro individual obligatorio basado en la capitalización plena e individual.

El componente público del sistema mixto ofrece prestaciones definidas de acuerdo al período y monto de las contribuciones. Las jubilaciones y pensiones tienen niveles mínimos y máximos y se financian con la contribución de los empleadores, los impuestos de afectación específica y los subsidios directos del Estado. El Estado es el encargado de administrar esta porción del sistema. El componente de ahorro y capitalización individual de este nuevo sistema recibe, por su parte, las

⁹¹ La cobertura del nuevo sistema incluye a las personas que tenían menos de 40 años a la fecha de su entrada en vigencia y a los trabajadores que, a partir de esa fecha ingresen al mercado laboral. El nuevo sistema, por el contrario, excluye las tres cajas paraestatales (profesional, notarial y bancaria) y las dos de las fuerzas armadas (militar y policial) cuyo número total de asegurados asciende aproximadamente al 10% del total de personas cubiertas por la seguridad social.

contribuciones del empleado, que se depositan en una cuenta individual, se invierten y se capitalizan en beneficio del asegurado. Al momento de la jubilación, el monto a cobrar por el empleado dependerá del fondo acumulado en su cuenta individual. La administración de esta porción de los fondos está a cargo de las Administradoras de Fondos de Ahorro Previsional (AFAP), que pueden ser de carácter público o privado y que cobran al asegurado una comisión por sus servicios.⁹²

Esta norma igualó en 60 años la edad de retiro para hombres y mujeres (en el régimen anterior las mujeres podían acceder a la jubilación a los 55 años) y estableció un plazo más extenso para tener derecho al retiro, fijándolo en 35 años de trabajo, en lugar de 30. Este último requisito tiene un impacto diferencial en hombres y mujeres: dado que las mujeres habitualmente deben interrumpir su actividad laboral durante la primera parte del ciclo de vida familiar o se integran al mercado una vez transcurrida esa etapa, a partir de la reforma las mujeres sólo pueden acceder al retiro a una edad muy avanzada.

Una de las medidas más cuestionadas de la ley es la que establece que la asignación de retiro se calcula según la esperanza de vida de hombres y mujeres (Art. 6 de la ley) ya que esto implica que las mujeres tendrán una asignación mensual de retiro inferior a la de un hombre, aún cuando ambos tuvieran la misma edad, hubieran cumplido con los mismos años de actividad, y habiendo realizado ambos un ahorro idéntico. Cabe destacar que el nuevo sistema, implica un cambio en la lógica de funcionamiento del régimen previsional. Si bien este fenómeno es similar a los demás países analizados, en el caso de Uruguay representa un impacto mayor en tanto fue un país pionero en términos de desarrollo de su sistema de seguridad social.⁹³

7. Incorporación de capacitación y formación profesional

En Uruguay se han llevado adelante varios programas de capacitación y empleo orientados a los jóvenes, basados en un criterio de focalización y destinados a preparar a la población para su inserción en el mercado, en lugar de protegerla de sus fluctuaciones. Estos programas, destinados fundamentalmente a jóvenes y excluidos, realizados tanto en el ámbito de la educación formal como la educación no formal, buscaban incorporar una articulación entre el sistema productivo y el mercado de trabajo, incorporando la flexibilidad como una de sus principales características.

Dos programas del ámbito educativo no formal se destacan por su énfasis acentuado en la inserción laboral y sociolaboral: el Foro Juvenil y el Programa Projoven (denominado Opción Joven en su fase inicial). Creado como un instrumento de capacitación para la inserción laboral de jóvenes entre 15 y 24 años sin empleo formal ni enseñanza secundaria completa provenientes de sectores vulnerables, el programa Opción Joven estuvo vigente entre 1994 y 1997, en el ámbito del Ministerio de Educación y Cultura. El programa ofrecía talleres de orientación ocupacional y vocacional y cursos de capacitación técnica, que podían combinarse con prácticas realizadas en empresas privadas por plazos aproximados de tres meses. El enfoque de género no aparece en forma explícita en los objetivos, estrategias o en el propio diseño de los cursos.

El Programa Projoven corresponde a una segunda etapa de implementación de políticas de capacitación e inserción en el mercado laboral de jóvenes provenientes de hogares de bajos recursos. Este programa fue iniciado en 1996 (mientras aún estaba en curso el programa Opción Joven) como consecuencia de una acción conjunta del Ministerio de Educación y Cultura y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. El programa se financia principalmente de los recursos que aportan trabajadores y empresarios del sector privado al Fondo de Reconversión Laboral,

⁹² Los empleados pueden elegir libremente la AFAP a la que deseen estar afiliados, y se pueden cambiar entre las mismas, cuando lo deseen, con un máximo de dos trasposos por año.

⁹³ Los primeros programas en materia de seguridad social fueron introducidos en 1896 para maestros y en 1904 para funcionarios públicos. A partir de 1960 el sistema de seguridad social tenía una cobertura prácticamente universal, considerándose el más avanzado y generoso de América Latina y el Caribe (Mesa-Lago y Bertranou, 1998, p. 195).

administrado por la Junta Nacional de Empleo (organismo de integración tripartita). Entre sus objetivos principales, se destacan: (a) el fortalecimiento de la articulación entre la capacitación laboral para los jóvenes y las demandas del mercado laboral; (b) cooperar con las empresas en sus procesos de incorporación de jóvenes semicalificados, y (c) apoyar a las entidades de capacitación que trabajan con los grupos de jóvenes para fortalecer la vinculación de estas entidades con las empresas productivas.⁹⁴

El Programa Opción Joven (en su primera fase) y Projoven fueron recientemente objeto de evaluación con el propósito de medir su impacto en las trayectorias futuras de los jóvenes que participaron de sus actividades de capacitación en el mercado de trabajo. Los resultados de tales evaluaciones fueron considerados satisfactorios (Naranjo Silva, 2002).

Entre los programas desarrollados por la Junta Nacional de Empleo (JUNAE),⁹⁵ cabe destacar el programa de Promoción de la Igualdad de Oportunidades para la Mujer en el Empleo y la Formación Profesional (PROIMUJER), llevado a cabo durante los años 2001 y 2002, y que tendería a continuar. La primera experiencia tuvo lugar en el departamento de Montevideo y en tres departamentos del interior del país.

El objetivo general del programa es contribuir al fortalecimiento de las políticas activas de empleo, a través del desarrollo de aquellas capacidades que favorecen el acceso de las mujeres al mundo del trabajo en condiciones de equidad. El programa está dirigido a mujeres residentes en áreas urbanas o rurales que estén desempleadas, que busquen empleo por primera vez o se encuentren en situaciones de empleos con restricciones; mayores de edad y con enseñanza primaria completa y secundaria o técnica incompleta.

El Programa ofrece un proceso de formación profesional destinado a mejorar la empleabilidad de las mujeres, incorporando la perspectiva de género y las competencias básicas en sus propuestas pedagógicas. El resultado esperado es la inserción laboral del 25% de las mujeres capacitadas, mejorando la empleabilidad del 50% de las mismas. Los principales impactos se ubican fundamentalmente en cuanto a la incorporación de la perspectiva de género en la agenda de los actores vinculados a la formación y el empleo.⁹⁶

⁹⁴ Para ello, el programa trabaja en la articulación entre la oferta y la demanda con un modelo de ejecución descentralizada, buscando acompañar la dinámica del mercado de trabajo e influir en los procesos de capacitación y enseñanza promoviendo una formación polivalente, para adaptarse mejor a la demanda.

⁹⁵ La JUNAE es un organismo de constitución tripartita que funciona en la órbita del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Está integrada por una delegación de las Cámaras Empresariales, una delegación del Plenario Intersindical de Trabajadores-Convención Nacional de Trabajadores (PIT-CNT), y es presidida por el Director Nacional de Empleo.

⁹⁶ El balance efectuado señala resultados positivos (JUNAE, 2003).

IV. Hacia un nuevo consenso en torno al Principio de Igualdad

Seis países constituyeron el marco para el estudio de la regulación del trabajo de las mujeres y los supuestos sobre las relaciones sociales de género que les dan contenido. La complejidad de las regulaciones laborales para hombres y mujeres en Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador y Uruguay es de tal intensidad que trasciende la consideración de la legislación vigente en los Códigos de Trabajo.

En primer lugar, el análisis realizado ilustra en torno a la tensión permanente en relación con la consideración de la mujer como sujeto de derecho y sus implicancias, tensión que se constituyó en uno de los ejes centrales de la evolución, por una parte del Derecho del Trabajo y por la otra de las reivindicaciones del colectivo femenino y de la comunidad internacional, especialmente en los pactos y tratados de derechos humanos y los convenios de la OIT.

En términos generales, todos los países disponen de normas y regulaciones que reconocen el principio de igualdad entre hombres y mujeres, reconocimiento que da cuenta de la equiparación formal entre personas de uno y otro sexo con los mismos derechos y obligaciones. Las recientes reformas de las Constituciones llevadas a cabo en los países bajo estudio desde mediados de la década de los años ochenta, tuvieron entre otros importantes efectos, el haber equiparado —en términos de igualdad formal— a hombres y mujeres. Esta equiparación se encuentra fortalecida por el hecho que todos los países han firmado y ratificado la CEDAW —aunque para algunos de ellos queda pendiente la firma y ratificación de su Protocolo Facultativo—

y todos disponen de Planes, políticas o leyes para promover la igualdad de las mujeres. En cuanto a los convenios de la OIT, su ratificación es diversa en cada país.

Si bien se destaca este patrón común en la incorporación del principio de igualdad, en términos de lo establecido en las regulaciones internacionales, la heterogeneidad caracteriza los procesos nacionales, al mismo tiempo que cada una de ellas presenta tensiones entre disposiciones más igualitarias y otras que en cierto sentido, redundan en la permanencia de obstáculos para alcanzar la igualdad de género.

Tal como fue analizado, dos etapas caracterizan la producción legislativa en materia laboral en cada uno de los países: (i) en la primera, ubicada en tiempos de la conformación de los Estados de Bienestar en la región, el supuesto de “trabajador” era masculino, y las mujeres fueron protegidas como trabajadoras a partir de su situación como madres y los beneficios de la seguridad social los recibían en su carácter de “dependientes” del trabajador, y (ii) en la segunda, desencadenada luego de la firma de la CEDAW, se desarrollan normas tendientes a superar la discriminación de género y hacer efectivo el principio de igualdad. Sin embargo, este proceso convive con políticas de ajuste y reformas estructurales que no sólo hacen cada vez más difícil que las mujeres cuenten con trabajos protegidos, sino que, además, se flexibilizan las mismas normas de derecho laboral. Por lo mismo la tensión vuelve a reflejarse en su rol como madre, pero no en el tradicional sentido de protección, sino vinculada al supuesto mayor costo laboral que esta elección de la mujer —la maternidad— acarrearía a los empleadores. Políticas flexibilizadoras y armonización del trabajo con responsabilidades familiares se presentan como antagónicas.

Este “antagonismo” entre maternidad y políticas flexibilizadoras, que va cooptando lentamente el debate político en torno a las regulaciones laborales, da cuenta de las formas en que la legislación se apropia de muchos de los estereotipos sociales respecto de las expectativas acordes al desempeño de mujeres y los hombres en las sociedades contemporáneas en las esferas pública y privada.

Precisamente, el análisis aquí realizado muestra cómo se perpetúa en el ámbito del Derecho del Trabajo, una separación entre lo público y lo privado, sin la suficiente consideración de la división y de los antagonismos existentes en uno y otro ámbito, y relegando de esta forma al ámbito privado las particularidades y las diferencias en términos de género. Vale decir: aquello que será mayormente reglamentado para las mujeres, se relacionará con su responsabilidad sobre el mundo privado, más que sobre el *continuum* productivo-reproductivo como eje de análisis de relaciones que incluyen a hombres y mujeres, o sobre la eliminación de discriminaciones en el mundo de lo público.

De esta forma la división público-privado actuó históricamente como un eficaz principio de exclusión, impactando claramente sobre las mujeres, en tanto quedaron relegadas al ámbito doméstico-privado o en la informalidad. Lo problemático en esta dirección es que las medidas que se han ido tomando, no sólo las flexibilizadoras en un sentido estricto sino también las acciones positivas y políticas de igualdad, no logran superar esta tensión, traduciéndose en los hechos, en mayor desprotección para las mujeres. Esto significa, tal como sostienen las economistas feministas, que si los hombres y mujeres jóvenes comienzan siendo igualmente productivos en ambas esferas de la producción, la discriminación de género en el mercado de trabajo (que reduce el salario de las mujeres por debajo de su productividad de mercado debido a la presencia de diversos mecanismos de discriminación) implicará que las mujeres se responsabilicen por una mayor cuota del trabajo doméstico y los hombres por una mayor cuota de trabajo remunerado en el mercado.

En los países bajo estudio, la protección de la maternidad es una constante en la legislación interna, aunque con muy diversos grados de estructuración. En términos generales, se observan dos grandes ejes relacionados con la normativa referida a la articulación entre empleo y familia. En primer lugar, se observa que ésta se concentra en las referencias al período de gestación, alumbramiento y lactancia. En segundo lugar, es notable el hecho que en la mayor parte de los

países analizados, estas disposiciones se refieren casi exclusivamente a los derechos de las mujeres —asumiendo su doble función de trabajadoras y madres— y casi nunca a los hombres —cuya función como trabajadores parece partir del supuesto que existe una mujer que cubrirá las necesidades de cuidado de sus hijos.

Nuevamente se presenta la tensión —aún no resuelta— en el abordaje de los derechos laborales de las mujeres, que se inscribe en el modo en que se regulará lo diferente y lo igual entre los géneros. Si el punto de partida fue el reconocimiento que, en determinada etapa del ciclo de vida, las mujeres pueden devenir en madres, hay otra diferencia que no es biológica sino social, que sólo se vislumbra al incorporar en la agenda legislativa el principio de igualdad.

En otros términos, existe suficiente evidencia empírica que señala que no existen restricciones “naturales” para la inserción plena de las mujeres en el mundo del trabajo y para lograr acuerdos de responsabilidades domésticas compartidas. Éste es el aspecto central que ha generado una amplia resistencia y que impide avanzar en términos de lograr la equidad de género. Así, resulta evidente que las tareas de cuidado resultan fundamentales para generar capacidades sociales, las cuales resultan a su vez indispensables para el desarrollo de la persona y sus oportunidades. Por lo mismo, el cuidado no es un bien privado sino que debería considerársele como un bien público. Es precisamente este debate el que se encuentra ausente, salvo excepciones, tanto en la legislación laboral como de la seguridad social en América Latina.

Por otra parte, el análisis realizado deja en claro que la especificidad de las trabajadoras como sujetos de derecho no se basa exclusivamente en su capacidad reproductiva, sino que su condición de género opera como fuente para las diferencias de trato y de oportunidades en el ámbito laboral. La segmentación en el acceso a empleos de distintos grados de complejidad; las diferencias en los niveles de ingreso según el género; la exposición a situaciones de acoso sexual en el entorno de trabajo y la naturalización de jerarquías masculinas que dificultan a las mujeres a ocupar los puestos mejor remunerados forman parte de un esquema más o menos institucionalizado, construido históricamente tanto en función de nociones equivocadas sobre las diferentes capacidades de hombres y mujeres para interactuar en el mundo de la política, del trabajo y de la familia, como de la valoración diferencial que unos y otras detentan a partir de estos preconceptos. Esta situación, que alude a las desigualdades construidas, modela diferencias que requieren de abordajes específicos para su superación y es en función de ello que existen instrumentos jurídicos internacionales y normas constitucionales que adscriben a mecanismos de acción afirmativa para el adelanto de las mujeres en la vida pública.

Pero más allá de la revisión de contenidos de la normativa legal, en los hechos, la legislación analizada cubre sólo a un porcentaje de las mujeres trabajadoras: las formales, dejando excluidas a una gran cantidad de mujeres que se ven reducidas a la informalidad como única forma de inserción y de obtención de un ingreso. Por lo mismo, quienes quedan “al margen de la ley” son aquellas que precisamente tienen menores posibilidades, por tener un bajo nivel educativo, diferencias de clase social, de género, de asumir por sí mismas su inserción laboral y su protección social. Esta evidencia da cuenta de dos aspectos que operan en simultaneidad. Por un lado, el hecho que los mismos Códigos de Trabajo en particular y la normativa sobre Derecho Laboral en general, fue pensada como ordenamiento de relaciones de trabajo concebido como trabajo asalariado urbano y bajo un paradigma productivo y un modelo de organización social y laboral que ha perdido fuerza en las últimas décadas, producto de transformaciones estructurales e institucionales. Por otro lado, para las mujeres —y sobre todo para las más pobres— tradicionalmente ha sido más sencillo incorporarse a trabajos informales, de baja calificación y remuneración.

Esta doble particularidad conlleva a que en la actualidad, se presenten marcos e instituciones reguladores de relaciones laborales que no sólo no logran proteger al conjunto de los trabajadores y trabajadoras de las sociedades contemporáneas, sino que en algunos casos, operan como ejes para

legitimar un tipo de organización laboral que explícitamente quedará “fuera de la ley”. El caso del tratamiento que reciben las trabajadoras del servicio doméstico es ilustrativo al respecto. De esta forma, la regulación del servicio doméstico es el ámbito en donde más fuertemente se perciben normas violatorias del principio de igualdad, afectando especialmente a las mujeres más pobres. Así, se profundiza tanto la brecha social dentro del universo femenino, como la brecha de género dentro de los trabajadores de los sectores populares.

Así, la brecha entre garantía y tutela efectiva de derechos sociales y laborales se ha ampliado considerablemente, con graves consecuencias para los ciudadanos(as). Esto es, presenta un impacto claramente diferenciado en términos de género pero afecta por igual a hombres y mujeres.

Así como los altos índices de desempleo en muchos de los países analizados alertan sobre la urgencia de tomar medidas que tiendan a generar instancias inclusivas en materia de empleo, los problemas y déficit que presentan los sistemas de seguridad social requieren intervención pública para subsanar errores y/o para cubrir vacíos que las reformas no contemplaron. El caso más evidente es la dimensión de género. Por otra parte, a los conflictos inherentes a los sistemas previsionales se le suma un amplio universo de demandas insatisfechas por parte de la ciudadanía que deben tenerse en cuenta en las próximas reformas. A su vez, los procesos de reforma en materia de políticas sociales en los países analizados denotan un cambio en el modelo de prestaciones por parte del Estado, que pasó de un paradigma de tipo universalista de acceso irrestricto a un modelo de intervenciones focalizadas, con un claro traslado de responsabilidades desde el ámbito público al privado.

En tanto la seguridad social se financia principalmente sobre la base del impuesto al salario, deja sin ningún tipo de cobertura a los trabajadores informales, los agrícolas no asalariados, desempleados y trabajadores del servicio doméstico, cuya mayor proporción es femenina. Asimismo no contempla el trabajo no remunerado realizado por las mujeres. Las reformas en materia de seguridad social cambiaron las condiciones para la adquisición de los derechos, especialmente en el caso de la pensión por vejez, debido a que el costo fiscal es directamente proporcional al aumento o disminución de dichas exigencias. En un sistema de capitalización individual, al depender la pensión del total de aportes de la mujer a su cuenta individual y de la esperanza de vida a la edad de jubilación, el beneficio será menor para ellas que para los hombres.

Esto significa que no debe dejar de considerarse, a los efectos de la formulación de políticas públicas y regulaciones laborales, que las premisas que sustentaron la construcción de particulares tipos de Estados de Bienestar en América Latina, ya no son válidas. No sólo porque el modelo de desarrollo económico que lo sustentaba no tiene vigencia, sino porque han cambiado los patrones de producción y comercialización, ha crecido el sector servicios, como también las esferas de informalidad y el propio rol del Estado. Los arreglos familiares y sociales también han variado, la familia tradicional, basada en los ingresos de un jefe de familia varón ya no es la regla, han cambiado también los patrones reproductivos y las modalidades de vida están diversificándose. En muchos casos, estos cambios se presentan en forma paralela al aumento de vulnerabilidades para el individuo y la familia. A ello debe agregarse el dramático crecimiento de desigualdades entre diversos niveles de ingresos y la exclusión del empleo asalariado para grandes grupos poblacionales, especialmente las mujeres.

En un contexto signado por una mayor inseguridad socioeconómica, por el envejecimiento poblacional, aumento de la participación femenina en el mercado de trabajo y de mayor exclusión de mujeres de los beneficios de la seguridad social, resulta indispensable la inclusión de la equidad de género en el diseño e implementación de políticas económicas y sociales, a fin de garantizar ciertos estándares de vida para mujeres y varones.

Por lo expuesto, resulta fundamental realizar una nueva lectura de los principios fundamentales del Derecho Laboral desde un enfoque de género, para lo cual es preciso dar contenido al principio de la igualdad, sin que ello signifique un trato “igualitario” a personas que no se encuentran en una situación similar que les permita acceder al “trato” que se le dispensa.

En esta dirección, a continuación se formulan propuestas y recomendaciones de dos tipos: (i) propuestas de políticas públicas y acciones legislativas para revertir los sesgos de género contenidos en la normativa, como también para lograr la igualdad real de oportunidades entre hombres y mujeres en el mundo del trabajo, y, (ii) recomendaciones en la producción de conocimiento, a través de líneas de investigación pendientes de ser desarrolladas o profundizadas. Dichas recomendaciones buscan, principalmente, aportar a la transformación de algunos de los nudos críticos observados, así como también a incorporar la equidad de género en materia de regulaciones laborales.

Cabe anotar que las propuestas que se presentan requieren de una importante vinculación de actores institucionales para su efectivo desarrollo. En el primer orden de propuestas, se requeriría de la movilización de actores vinculados tanto al ámbito legislativo como al diseño e implementación de políticas públicas para su implementación, teniendo en cuenta asimismo, la importancia que adquieren los sindicatos y otros organismos no gubernamentales en términos de demanda, acompañamiento, monitoreo y seguimiento de las acciones que fortalecen el ejercicio de derechos laborales. Asimismo se debe integrar a las instancias de administración de justicia, especialmente jueces y abogados, para que las acciones transversales tengan un resultado efectivo al momento de intervenir en una situación de litigio como también para resguardar el derecho de los trabajadores(as) de hacer efectivos sus reclamos. Por lo mismo, las instancias administrativas del Estado, especialmente órganos de contralor y fiscalización, son fundamentales en el proceso. En el segundo orden de propuestas, se precisa establecer nexos particularmente con centros de producción académica y universidades, cuyas conclusiones sirvan de fundamento para el diseño e implementación de las políticas públicas tendientes a alcanzar una igualdad sustancial entre hombres y mujeres.

A. Propuestas de políticas públicas y acciones legislativas

Tal como fue analizado a lo largo del presente estudio, las regulaciones laborales en cada uno de los países presentan tensiones que, de no ser resueltas, impedirán avanzar en dirección a efectivizar el principio de igualdad de oportunidades y de trato entre varones y mujeres.

Una vez más, cabe recordar que el punto de inflexión que marcaron las políticas y regulaciones laborales aplicadas durante la década de los años ochenta en el marco de los procesos de ajuste estructural —cuyos resultados desfavorables se respaldan en evidencias empíricas como las expuestas a lo largo del estudio— debe ser revertido en el corto plazo y en el marco de una discusión de los modelos económicos que sostienen los sistemas productivos y, con ellos, las regulaciones laborales. De lo contrario se seguirán reproduciendo círculos viciosos que impiden articular políticas económicas que incorporen el principio de equidad de género. Por lo mismo, resulta necesario evaluar las acciones positivas desarrolladas en cada uno de los países, a la luz de los avances pero también de las lagunas, y en algunos casos, los escasos resultados alcanzados.

1. En términos de regulaciones laborales

En las comisiones legislativas de cada uno de los países, resulta necesario comenzar por incorporar la perspectiva de género: uso de un lenguaje sensible al género, solicitud, provisión y utilización de datos desglosados por sexo, promoción explícita de la igualdad de género, inclusión

de experiencias femeninas y masculinas, como también la atención a cualquier impacto diferencial de las normas sobre hombres y mujeres.

Esta sensibilización en términos de género no debe incorporarse sólo en las comisiones referidas a regulaciones en materia laboral, sino que debe tener un efecto transversalizador a todos los ámbitos de regulaciones, ya sea las comisiones de economía, de desarrollo productivo, de seguridad social. Continúa resultando altamente llamativo cómo la perspectiva de género, salvo excepciones, no ha permeado la producción legislativa en las materias señaladas en los países bajo estudio.

En otros términos, una de las evaluaciones que a esta altura resulta conveniente realizar, debe partir por analizar hasta qué punto la combinación de marcos regulatorios restrictivos, en el contexto de procesos de ajuste estructural, con acciones positivas con alto contenido igualitario dan por resultado una buena forma de revertir la discriminación existente. Una primera lectura, de los textos legales y de las políticas de igualdad daría una respuesta positiva, sin embargo a la luz de indicadores de discriminación ocupacional, salarial y de diversas formas de segregación, combinadas con la precarización, no darían cuenta precisamente de buenos resultados. En este estudio se han sentado las bases para esta discusión, que sería importante que se retome en los ámbitos nacionales de producción legislativa y normativa.

Lo anterior debe cruzarse necesariamente con la posibilidad de hacer efectivos los derechos que gozan las trabajadoras. Por caso, analizar si las trabajadoras tienen acceso a instancias de resolución administrativa o judicial ante controversias con motivo de la relación laboral y cómo fueron los comportamientos jurisprudenciales. Seguramente resulte necesario fortalecer acciones de sensibilización en términos de equidad de género en los ámbitos administrativos y judiciales.

Otro aspecto interesante a indagar es la negociación colectiva y otras instancias de derechos colectivos de trabajo como potencial instrumento de incorporación de políticas de igualdad. Si bien este instrumento ha sufrido restricciones, podría resultar un espacio importante para incorporar efectivamente medidas de igualdad de oportunidades.

Asimismo, resulta necesario analizar el cumplimiento efectivo de los derechos reconocidos normativamente a través de la implementación de mecanismos de control efectivos. Esta instancia demanda investigaciones y acciones de contralor efectivo sobre los organismos de control existentes, sobre el grado de especialización que poseen, especialmente si consideran la perspectiva de género y analizan la discriminación laboral o de otro tipo. Este tipo de análisis servirá para evaluar las instancias de fiscalización y los resultados obtenidos y plantear modificaciones específicas en este tipo de mecanismos de contralor.

En la misma dirección resulta necesario indagar sobre el acceso al derecho a la información que tienen los propios trabajadores, tanto en relación con sus derechos como a la instancias de reclamo y denuncia.

En la elaboración de mecanismos regulatorios aplicables al ámbito del trabajo y en los procesos de discusión pública, no puede olvidarse que el Estado debe cumplir el rol central que le corresponde como poder legislativo y regulador. La tendencia actual de descansar en la llamada responsabilidad social de las empresas no puede ni debe suplir la potestad reguladora del Estado, cuya función indelegable requiere la complementación de distintos aspectos que atañen a la vida de los trabajadores, que incluye no sólo su bienestar social sino también económico.

Finalmente y no menos importante es fundamental debatir sobre los mecanismos de inclusión —y no sólo de regulación— de la gran cantidad de trabajadores informales que existen en América Latina. Hasta tanto no se les otorguen los mismos derechos y obligaciones que los trabajadores(as) formales la igualdad de trato y de oportunidades para hombres y mujeres no será un principio operativo.

2. Para la armonización del trabajo remunerado y las responsabilidades familiares

La plena incorporación de las mujeres en el mercado de trabajo, no dejará de presentar tensiones en la medida en que ellas sigan siendo las principales responsables del cuidado de sus familias. Por ende, si bien la consideración de la vida familiar de las mujeres ha sido el aspecto más frecuentemente desarrollado en la legislación laboral, es importante, por un lado, ampliar el alcance de las licencias por nacimiento, adopción y enfermedad de hijos(as) a los hombres. En este sentido, la reglamentación de dichas licencias deberá acompañarse por iniciativas comunicacionales y educativas que apunten a la vinculación efectiva de los varones en las dinámicas de cuidado infantil.

Por otra parte, es menester afianzar los mecanismos de cuidado infantil, los que tradicionalmente fueron vislumbrados como un papel de las familias (y, dentro de las mismas, como una responsabilidad de las mujeres) y en la actualidad, con la masiva inmersión de las mujeres en el mercado de trabajo, se ve frecuentemente asignado al ámbito del mercado, denotando importantes obstáculos para los hogares que no disponen de los recursos necesarios para contratar estos servicios. Así, sería deseable, por un lado, reconsiderar la reglamentación de guarderías y centros de cuidado y desarrollo infantil vinculados a los lugares de trabajo de hombres y mujeres, con énfasis en que esto no dependa del número de mujeres empleadas, sino de empleados totales. A la vez, se requeriría de la creación o consolidación de mecanismos de cuidado infantil gratuitos y a cargo del Estado, para que aquellas familias cuya inserción laboral es precaria o que se desempeñan en empresas con insuficiente número de trabajadores como para acceder a estos servicios, dispongan de facilidades alternativas, gratuitas y de buena calidad para el cuidado de sus hijos(as) pequeños(as).

Además, es necesario encontrar fórmulas alternativas a las existentes a fin de proteger la maternidad y ofrecer facilidades para el cuidado de niños no solamente a las trabajadoras que se encuentran en una situación de empleo formal, sino a todas las trabajadoras y trabajadores. Esto supondría afianzar la perspectiva según la cual la maternidad y la crianza de hijos constituye una responsabilidad social.

En algunos casos, los empleadores toman la oportunidad de que disponen para brindar beneficios a sus empleados tendientes a facilitar la armonización de su vida familiar con su vida laboral. Sin embargo, es necesario crear conciencia para que las normas y mecanismos internos que los empleadores diseñan para los lugares de trabajo no perpetúen las divisiones tradicionales del trabajo y los roles de género estereotipados en el cuidado de la familia.

Finalmente, es primordial profundizar el conocimiento acerca de las tensiones que las mujeres que atraviesan etapas más avanzadas en el ciclo de vida familiar que la referida a los primeros años de vida de sus hijos, tienen para conciliar su desarrollo laboral y familiar. La presencia de normas que promuevan las responsabilidades de familia compartidas entre el hombre y la mujer, y de leyes que reconozcan la maternidad como responsabilidad social y no individual de la mujer, implicarán un avance en la dirección correcta para permitir una igualdad sustancial entre los sexos en el trabajo.

3. Para el reconocimiento de los derechos efectivos de las mujeres

En los países estudiados, existe una contradicción entre las garantías incluidas en los textos constitucionales, los instrumentos internacionales ratificados y muchas veces incorporados al derecho interno con jerarquía constitucional, y las normas legales que garantizan el respeto de principios tales como igualdad de trato y oportunidades y la realidad cotidiana de las mujeres. Por lo tanto, parecería que la discriminación de las mujeres no pasa exclusivamente por un problema de reconocimiento de derechos sino por asegurar su efectivo ejercicio.

Es aquí donde se contraponen, por un lado, una proliferación de normas declarativas de principios que los países no están en condiciones económicas o políticas de cumplir y por el otro lado, una ausencia de mecanismos que garanticen el efectivo ejercicio de los derechos que las normas reconocen.

Con respecto a la primera cuestión, sería conveniente que se ahondara en la discusión sobre el proceso de sanción de las leyes: la forma en que se originan y se discuten en los órganos legislativos, y que se realizara un seguimiento efectivo de su entrada en vigencia y de las eventuales dificultades que pudieran surgir, sin legitimar que devengan inaplicables.

En atención del segundo problema, sería conveniente brindar a las ciudadanas los medios necesarios para que un efectivo acceso a la justicia les brinde la posibilidad real de reclamar por el ejercicio de sus derechos. En este contexto, el acceso a la justicia no puede limitarse a la posibilidad de formular una queja sino que debe incluir la posibilidad de acceder y sostenerse a lo largo de toda la instancia judicial que el reclamo requiera.

4. En relación con la regulación del servicio doméstico remunerado

La vulneración de los derechos de las trabajadoras del servicio doméstico constituye un serio problema de inequidad, que interfiere aún con el principio de “igualdad ante la ley”. Es importante revisar la reglamentación en materia de: (i) horarios de jornada laboral; (ii) ingresos; (iii) excepciones relativas a licencias y fuero maternal, y (iv) seguridad social, a fin de otorgar las mismas garantías para estas trabajadoras que para el resto de los actores protegidos por la legislación laboral. No puede seguir considerándose a la trabajadora doméstica como sujeto de regulaciones especiales, contenidas en títulos separados o en reglamentos totalmente obsoletos y discriminatorios.

5. En términos de flexibilización laboral

La flexibilización laboral y las formas que está adoptando en cada uno de los países constituye sin duda el aspecto central de la evolución futura de las regulaciones laborales. En este sentido, resulta necesario analizar en profundidad el impacto de dichas medidas sobre los planteles de trabajadores(as). En la mayoría de los países, ya se trate de medidas explícitas como implícitas, se sugieren nuevas líneas reformistas en dirección, tendientes no a mejorar la calidad de vida de los trabajadores(as) sino claramente de menoscabar derechos adquiridos, en el supuesto de disminución de costos laborales y salariales.

Sería importante avanzar en estudios de caso que constaten si las medidas flexibilizadoras constituyeron efectivamente un punto de inflexión —tal como se ha demostrado en este estudio— en la trayectoria laboral de los y las afectados(as). En la misma dirección, resulta necesario abrir como campo de análisis el rol de los organismos multilaterales del crédito (FMI, Banco Mundial) en materia de regulaciones laborales y los efectos que acuerdos comerciales como el ALCA, pueden tener sobre los trabajadores(as).

6. Relativas a la formación profesional

La integración de la mujer en el mercado de trabajo requiere, también, que su etapa de formación profesional sea libre de discriminaciones. Para ello, deberán tomarse medidas tendientes a eliminar los estereotipos de género en las etapas de formación de oficios y profesiones considerados tradicionalmente masculinos o femeninos. Asimismo, deberá monitorearse muy de cerca la efectiva integración de hombres y mujeres en el mercado de trabajo en proporciones similares a sus índices de egreso de los institutos de formación.

B Propuestas para una agenda de investigación

Un primer y necesario aporte al debate y a la formulación de políticas de desarrollo con enfoque de género, consiste en incorporar en los diagnósticos y estudios sectoriales el análisis de las disparidades entre los ordenamientos legales, las políticas aplicadas y la situación de facto que atraviesan las mujeres al momento de insertarse en el mercado de trabajo y también para sostener una trayectoria laboral y/o empresaria.

En segundo lugar, llama la atención en la mayoría de los diagnósticos y análisis de tipo sectorial o productivo, la escasa o nula consideración de los marcos regulatorios para cada tipo de actividad, especialmente los referidos a regulaciones laborales, de seguridad social, como también regulaciones fiscales y comerciales. Si bien suelen mencionarse en forma genérica como “condiciones del entorno” para políticas de desarrollo productivo con enfoque de género, no hay referencias a la normativa que condicionan o promueven dicho desarrollo.

Asimismo resulta fundamental considerar opciones de inclusión de los y las trabajadores informales. Puede comenzarse con una incorporación escalonada de derechos de la seguridad social, al menos en algunos programas de tipo no contributivo y/o diseñar programas para que puedan insertarse con bajo aporte en aras de regularizar el gran número de trabajadores del sector informal y que los empleadores asuman efectivamente el compromiso de formalizar a sus empleados. Es necesario también incorporar el debate de la armonización del trabajo productivo con las responsabilidades familiares para los y las trabajadores informales.

Por último, como se señaló anteriormente, resulta imprescindible conocer los mecanismos institucionales existentes en cada país tendientes a asegurar el efectivo respecto de los derechos que reconocen las normas de derecho internacional y nacional. La vigencia de los derechos sólo puede reconocerse a partir de su ejercicio, y no sólo su cristalización normativa. Para ello, es necesario analizar los procesos, actores, requerimientos, costos, resultados buscados y obtenidos por aquellas personas que, habiendo sufrido una situación discriminatoria y violatoria de sus derechos, han buscado la tutela administrativa o judicial del Estado.

V. Bibliografía

- Abramo, Laís (2002), Costos Laborales de hombres y mujeres en países de América Latina; mitos y realidad, en OIT (org), Políticas de Empleo, Salarios y género en Chile, Santiago de Chile.
- Abramo, Laís, María E. Valenzuela y Molly Pollack (2000), Equidad de género en el mundo del trabajo en América Latina, Avances y desafíos cinco años después de Beijing, OIT, Lima.
- Ackerman, Mario (2000), La discriminación laboral de la mujer en las normas legales y convencionales y en la jurisprudencia en la Argentina, en Haydeé Birgin (comp.), Ley, Mercado y Discriminación. El género en el trabajo, Buenos Aires, Editorial Biblos.
- AIOS (Asociación Internacional de Organismos Supervisores de Fondos de Pensiones) (2001), *Boletín Estadístico* N° 5, junio.
- Alvarenga, Ligia (2002), “A cinco años de la reforma de pensiones en El Salvador y su impacto en la equidad de género”, *Serie Mujer y Desarrollo* N° 43, (LC/L.1808-P), CEPAL, Santiago de Chile, febrero.
- ____ (2001), “La situación económico-laboral de la maquila en El Salvador: un análisis de género”, *Serie Mujer y Desarrollo* N° 34, (LC/L.1543-P), CEPAL, Santiago de Chile, mayo.
- Arenas, Alberto y Pamela Gana, (2001), “Reformas a los sistemas de pensiones y los desafíos de la dimensión de género”, *Serie Población y Desarrollo* N° 18, (LC/L.1614-P/E), CEPAL, Santiago de Chile, octubre.
- Arriagada, Irma (1997), “Mitos y evidencias del trabajo femenino urbano en América Latina”, *Serie Mujer y Desarrollo* N° 21, (LC/L.1034-P), CEPAL, Santiago de Chile, agosto.
- Barrancos, Dora (1998), “Algunas ideas para debatir la interpelación al Género desde las Políticas Sociales”, en ADEUEM (comp.), Relaciones de género y exclusión en la Argentina de los 90, ¿El orden del desorden y el desorden del orden?, Buenos Aires, Espacio Editorial.

- Beccaria, Luis y Pedro Galin (2002), Regulaciones laborales en Argentina. Evaluación y propuestas. Buenos Aires, Colección Diagnósticos y Propuestas N° 3, Fundación OSDE-CIEPP.
- Beneria, Lourdes y Gita Sen (1982), "Class and Gender Inequalities and Women's Role in Economic Development – Theoretical and practical implications", en *Feminist Studies*, vol. 8, No. 1.
- Bocaz, Paulina (2003), La promoción de la equidad de género como herramienta de competitividad empresarial. El caso de la Clínica Los Coihues. Informe preparado para la Unidad Mujer en el Desarrollo de la CEPAL, Banco Interamericano de Desarrollo (BID), Santiago de Chile, octubre.
- Cámara Nacional del Trabajo (1999), Caso: "Guisado de Jakobs, Paula C., K. B. Servicios S. A.", Sala III, 5 de marzo de 1998, en: Derecho del Trabajo-1999-A: 670-674, Buenos Aires.
- Campos, Luis (2001), Trabajar sin Derechos, en CELS (2001), Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina, Buenos Aires, Siglo XXI editores.
- Castro Méndez, Mauricio (2003), "La flexibilidad laboral", en *Revista Fragua*, año IV, N° 1, San José de Costa Rica.
- CDESC (Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1996), Observaciones finales del Comité de Asuntos Económicos, Sociales y Culturales, El Salvador; 28 de mayo.
- CELS (Centro de Estudios Legales y Sociales) (2003), Plan Jefes y Jefas de Hogar. ¿Derecho social o beneficio sin derechos?, Buenos Aires (mimeo).
- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) (2004), Unidad Mujer y Desarrollo, Estadísticas de género, en <www.eclac.cl/mujer>.
- ___ (2003), "Género y pobreza", en Panorama Social de América Latina 2002-2003, <http://www.cepal.cl/publicaciones/DesarrolloSocial/9/LCG2209PE/presentacionPS2002-2003_F2.pdf>.
- ___ (2001), Panorama Social de América Latina. Santiago de Chile.
- ___ (2000), Panorama Social de América Latina, Santiago de Chile.
- CEPAL-UNIFEM (Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer) (1995), Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001, (LC/G.1855).
- CLADEM (Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer) (2003a), Informe alternativo de monitoreo de la CEDAW en El Salvador, San Salvador, enero, <www.cladem.org>.
- ___ (2003b), Informe Sombra: una mirada alternativa a la situación de discriminación de la mujer en el Ecuador, período 1990-1998, Quito, <www.cladem.org>.
- ___ (2002), Reporte sombra de Uruguay.
- Daeren, Lieve (2001), "Enfoque de género en la política económica-laboral. El estado del arte en América Latina y el Caribe", *Serie Mujer y Desarrollo* N° 29, (LC/L.1500-P), CEPAL, Santiago de Chile, marzo.
- ___ (2000), Las Comisiones Tripartitas para la Igualdad de Oportunidades en el Empleo (Mercosur y Chile), OIT N° 131, Santiago de Chile.
- Dalla Costa, Mariarosa (1973), *The Power of Women and the Subversion of the Community*. Bristol: Falling Wall Press.
- Dworkin, Ronald (1977), *Taking Rights Seriously*. Duckworth & Co.
- Ellingstaeter, Anne Lise (1999), "Dual Breadwinners between State and Market", en Crompton, Rosemary (ed.), *Restructuring gender relations and employment, The Decline of the Male Breadwinner*, Oxford-New York, Oxford University Press.
- Espino, Alma (2003), Informalidad del trabajo en el Uruguay, Equipo de representación de los Trabajadores en el BPS, Montevideo, Uruguay: FESUR.
- Faur, Eleonor y Alicia Lamas (2003), "Introducción. Los derechos de niños, niñas y mujeres: entre la sanción y el ejercicio", en E. Faur y A. Lamas (comp.), *Derechos universales, realidades particulares. Reflexiones y herramientas para la concreción de los derechos humanos de niños, niñas y mujeres*, UNICEF, Buenos Aires.
- Feldman, Silvio (2000), "El trabajo infantil urbano en la Argentina", UNICEF, Buenos Aires (mimeo).
- Ferreiro Yazigi, Alejandro (2002), Participación de la mujer en el sistema de pensiones administrado por las AFP. Documento preparado para la reunión de expertos sobre el impacto de género en el sistema de pensiones de Chile, Unidad Mujer y Desarrollo, CEPAL, Santiago de Chile: 17 y 18 de junio.
- Galín, Pedro (2000), Cuadro comparativo de las instituciones de protección de la maternidad en el Convenio N° 103 de la OIT y el nuevo convenio, Buenos Aires, mimeo.
- Galín, Pedro y Laura Pautassi (2001), "Cambios en el mundo del trabajo y su relación con las políticas sociales en América Latina", en *Estudios del Trabajo* N° 22, Buenos Aires, julio-septiembre, pp. 33-60.
- Gilligan, Carol (1982), *In a different voice. Psychological Theory and Women's Development*. Harvard University Press, Cambridge.

- Gimenez, Daniel (2002), "Género, previsión y ciudadanía social en América Latina", *Serie Mujer y Desarrollo* N° 46, (LC/L.1937-P), CEPAL, Santiago de Chile, julio.
- INAMU (Instituto Nacional de las Mujeres) (2003), "Informe para la OIT-2003", Instituto Nacional de las Mujeres, San José de Costa Rica (mimeo).
- ___ (2002), Creación de un Mecanismo de Reconocimiento Laboral con Sello de Equidad de Género para el Sector Productivo de Costa Rica; *Informe Final*, Coordinadora: Rocío Chavez Jimenez, Instituto Nacional de las Mujeres, San José, Costa Rica, noviembre.
- INDEC-UNICEF (2003), Situación de las mujeres en la Argentina. Indicadores seleccionados, Buenos Aires.
- INSAFORP (Instituto Salvadoreño de Formación Profesional) (2002), Resultados del Proceso de Acreditación de Programas y la Red de Centros Colaboradores del Sistema de Formación Profesional en El Salvador; período 1997-2001, El Salvador.
- JUNAE (Junta Nacional de Empleo) (2003), Informe "10 años de la JUNAE", publicado por la Representación de los Trabajadores en dicho organismo, con el apoyo de la OIT, Montevideo, diciembre.
- Krueger Anne (2002), Crisis Prevention and Resolution: Lessons from Argentina. Washington, International Monetary Fond (IMF).
- MacKinnon, Catharine (1987), *Feminism Unmodified*. Cambridge, Harvard University Press.
- Marco, Flavia (2002), Factores jurídicos, demográficos y laborales que determinan diferencias de género en el sistema de pensiones. Los casos de Argentina y Chile, CEPAL, (DDR/6), Santiago de Chile.
- ___ (1999), Consecuencias económicas de la discriminación laboral por género. Tesis para optar por el grado de *Magister* en Derecho Económico, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Escuela de Graduados, Santiago de Chile.
- Martínez, Juliana (2002), "Acceso de las mujeres a los beneficios de los seguros sociales en Costa Rica: situación actual y recomendaciones para mejorarla", Estudio realizado para el Instituto Nacional de las Mujeres, INAMU, San José de Costa Rica (mimeo).
- Martínez, Juliana y Mauricio Castro Méndez (2001), "El financiamiento del embarazo en el trabajo: ¿Cómo eliminar el efecto "boomerang" y expandir los logros alcanzados?", Documento preparado para el Foro sobre Financiamiento de la Maternidad en el Trabajo, organizado por la Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados (ANEP), y la Internacional de Servicios Públicos (ISP), San José, 2 de diciembre.
- Martínez, Juliana y Carmelo Mesa-Lago (2003), Las reformas inconclusas: pensiones y salud en Costa Rica. Avances, problemas, recomendaciones, Fundación Friedrich Ebert, San José de Costa Rica.
- Martínez Vivot, Julio (1981), Los menores y las mujeres en el derecho del trabajo, Editorial Astrea.
- McCrudden, Christopher (1982), "Institutional Discrimination", en *Oxford Journal of Legal Studies*, Oxford University Press.
- McNair, Lord (1961), *The Law of Treaties*, Oxford, citado en CELS (2003).
- Mesa Lago, Carmelo y Fabio Bertranou (1998), *Manual de Economía de la Seguridad Social en América Latina*, Montevideo: CLAEH.
- MIDEPLAN (Ministerio de Planificación) (2003), Datos de la Encuesta CASEN, en <<http://linux.sernam.gov.cl/basemujer/>>.
- Naranjo Silva, Alicia (2002), Capacitación y Formación Profesional para jóvenes en Uruguay. Los programas Opción Joven y Projoven a través de sus experiencias de evaluación, Montevideo, CINTERFOR-PNUD.
- Navarro, Marysa (2000), "Los derechos humanos de las mujeres", en *Debate Feminista*, México.
- OISS (Organización Iberoamericana de Seguridad Social) (2000), Banco de información de los sistemas de seguridad social iberoamericanos, Agencia Española de Cooperación Técnica y Comunidad Europea, Madrid, España, disponible en <www.oiss.org/bissi>.
- OIT (Organización Internacional del Trabajo) (2003), La hora de la igualdad en el trabajo, Ginebra, Suiza, <<http://www.oit.org/ilolex/spanish/>>.
- Ordóñez, Martha (2001), "El turismo en la economía ecuatoriana: la situación laboral desde una perspectiva de género", *Serie Mujer y Desarrollo* N° 33, (LC/L.1524-P), CEPAL, Santiago de Chile, abril.
- Pautassi, Laura (2002), "Legislación Previsional y equidad de género en América Latina", *Serie Mujer y Desarrollo* N° 42, (LC/L.1803-P), CEPAL, Santiago de Chile, noviembre.
- PNUD-CONARE-DEFENSORÍA (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Consejo Nacional de Rectores, Defensoría de los Habitantes) (2001), Séptimo informe sobre el estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible, San José de Costa Rica, en <www.estadonacion.or.cr>.

- Rial, Noemí (1992), Regulación del Trabajo de la mujer en la República Argentina: Empleo, Condiciones de Trabajo y Normas protectoras, en OIT (1993), Regulación del trabajo de la mujer en América Latina. OIT, Oficina Regional para América Latina y el Caribe.
- Rico, Nieves (2000), El proceso de institucionalización del enfoque de género en el trabajo sustantivo de la CEPAL, CEPAL (DDR/1), Santiago de Chile.
- Rodríguez Enríquez, Corina (2002), “Todo por dos pesos (o menos): Empleo femenino remunerado y trabajo doméstico en tiempos de precarización laboral”, *Documentos de Trabajo* N° 31 CIEPP, Buenos Aires, octubre.
- Ruiz, Alicia (2003), “La imagen que nos devuelve el derecho”, en E. Faur, y A. Lamas (comp.), Derechos universales, realidades particulares. Reflexiones y herramientas para la concreción de los derechos humanos de niños, niñas y mujeres, UNICEF, Buenos Aires.
- SAFJP (Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones) (2003), El régimen de capitalización a nueve años de la reforma previsional: 1994-2003, Buenos Aires.
- Serna Calvo, Maria del Mar (1993), Regulación del trabajo de la mujer en América Latina. Estudio Comparado, en: OIT (1993), Regulación del trabajo de la mujer en América Latina, Oficina Regional para América Latina y el Caribe.
- SERNAM (Servicio Nacional de la Mujer) (2003), Chile, <<http://linux.sernam.gov.cl/basemujer/>>
- ___ (2002), Conciliación entre la vida laboral y la vida familiar de trabajadores y trabajadoras chilenos(as), *Documento de Trabajo* N° 76, Santiago de Chile, octubre.
- ___ (2000): Plan de Igualdad de Oportunidades entre hombres y mujeres, 2000-2010, Santiago de Chile.
- Standing, Guy (1986), Labour flexibility: Towards a research agenda, WEP, ILO, Ginebra, p. 1.
- Ulshoefer, Petra (1991), “La igualdad de oportunidades y trato para la mujer trabajadora” en Crítica y comunicación, N° 7 OIT, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Naciones Unidas (2000), The World’s Women 2000: Trends and Statistics, Lima, disponible en: <[www/unstats.un.org/unsd/demographic/ww2000/tables.htm](http://www.unstats.un.org/unsd/demographic/ww2000/tables.htm)>.
- UN (United Nations) (Naciones Unidas (UN)). (2000), the World’s Women 2000: Trends and Statistics, en <<http://unstats.un.org/unsd/demographic/ww2000/tables.htm>>.
- UNICEF (United Nations Children’s Fund) (2000), “La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer (CEDAW): Nuevas bases para la formulación de Políticas Públicas”, documento presentado por la Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe en la VIII Conferencia Regional sobre la Mujer, CEPAL, Lima.
- Wainerman, Catalina (2003a), “Familia y Trabajo. La reestructuración de las fronteras de género”, en C. Wainerman (comp.), Familia, trabajo y género. Un mundo de nuevas relaciones, Fondo de Cultura Económica-UNICEF, Buenos Aires.
- ___ (2003b), “Padres y Maridos. Los varones en la Familia” en C. Wainerman (comp.), Familia, trabajo y género. Un mundo de nuevas relaciones, Fondo de Cultura Económica-UNICEF, Buenos Aires.



Serie

CEPAL mujer y desarrollo

Números publicados

1. Mujeres rurales de América Latina y el Caribe: resultados de programas y proyectos (LC/L.513), septiembre de 1989.
2. América Latina: el desafío de socializar el ámbito doméstico (LC/L.514), octubre de 1989.
3. Mujer y política: América Latina y el Caribe (LC/L.515), septiembre de 1989.
4. Mujeres refugiadas y desplazadas en América Latina y el Caribe (LC/L.591), noviembre de 1990.
5. Mujeres, Culturas, Desarrollo (Perspectivas desde América Latina) (LC/L.596), marzo de 1991.
6. Mujeres y nuevas tecnologías (LC/L.597/Rev.1), abril de 1991.
7. Nuevas tecnologías de participación en el trabajo con mujeres (LC/L.592), octubre de 1990.
8. La vulnerabilidad de los hogares con jefatura femenina: preguntas y opciones de política para América Latina y el Caribe (LC/L.611), abril de 1991.
9. Integración de lo femenino en la cultura latinoamericana: en busca de un nuevo modelo de sociedad (LC/L.674), marzo de 1992.
10. Violencia doméstica contra la mujer en América Latina y el Caribe: propuesta para la discusión, María Nieves Rico (LC/L.690), mayo de 1992.
11. Feminización del sector informal en América Latina y el Caribe, Molly Pollack (LC/L.731), abril de 1993.
12. Las mujeres en América Latina y el Caribe. Un protagonismo posible en el tema de población (LC/L.738), mayo de 1993.
13. Desarrollo y equidad de género: una tarea pendiente, María Nieves Rico (LC/L.767), diciembre de 1993.
14. Poder y autonomía roles. Roles cambiantes de las mujeres del Caribe, Pauline van der Aa (LC/L.881), abril de 1996.
15. Formación de los recursos humanos femeninos: prioridad del crecimiento y de la equidad (LC/L.947), María Nieves Rico, junio de 1996.
16. Violencia de género: un problema de derechos humanos (LC/L.957), María Nieves Rico, julio de 1996. [www](#)
17. La salud y las mujeres en América Latina y el Caribe: viejos problemas y nuevos enfoques (LC/L.990), Elsa Gómez Gómez, mayo de 1997.
18. Las mujeres en América Latina y el Caribe en los años noventa: elementos de diagnóstico y propuestas (LC/L.836/Rev.1), abril de 1997.
19. Reflexiones sobre los indicadores del mercado de trabajo para el diseño de políticas con un enfoque basado en el género (LC/L.1016), Molly Pollack, mayo de 1997. [www](#)
20. El sector informal urbano desde la perspectiva de género. El caso de México (LC/L.1017), Molly Pollack y Clara Jusidman, julio de 1997.
21. Mitos y evidencias del trabajo femenino urbano en América Latina (LC/L.1034), Irma Arriagada, agosto de 1997. [www](#)
22. La educación de las mujeres: de la marginalidad a la coeducación. Propuestas para una metodología de cambio educativo (LC/L.1120), Marina Subirats, julio de 1997. [www](#)
23. Violencia en la pareja. Tratamiento legal. Evolución y balance (LC/L.1123), Hanna Binstock, agosto de 1998. [www](#)
24. Hacia la igualdad de la mujer. Avances legales desde la aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (LC/L.1126), Hanna Binstock, agosto de 1998. [www](#)
25. Género, medio ambiente y sustentabilidad del desarrollo (LC/L.1144), María Nieves Rico, octubre de 1998. [www](#)

26. El trabajo a tiempo parcial en Chile (LC/L.1301-P), Sandra Leiva, N° de venta: S.00.II.G.9 (US\$ 10.00), enero de 2000.
27. El desafío de la equidad de género y de los derechos humanos en los albores del siglo XXI (LC/L.1295/Rev.1-P), N° de venta: S.00.II.G.48 (US\$ 10.00), mayo de 2000. [www](#)
28. Mujer y trabajo en las reformas estructurales latinoamericanas durante las décadas de 1980 y 1990 (LC/L.1378-P), Francisco León, N° de venta: S.00.II.G.94 (US\$ 10.00), mayo de 2000. [www](#)
29. Enfoque de género en la política económica-laboral. El estado del arte en América Latina y el Caribe (LC/L.1500-P), Lieve Daeren, N° de venta: S.01.II.G.44 (US\$ 10.00), marzo de 2001. [www](#)
30. Equidad de género y calidad en el empleo: Las trabajadoras y los trabajadores en salud en Argentina (LC/L.1506-P), Laura C. Pautassi, N° de venta: S.01.II.G.45 (US\$ 10.00), marzo de 2001. [www](#)
31. La memoria colectiva y los retos del feminismo (LC/L.1507-P), Amelia Valcárcel, N° de venta: S.01.II.G.46 (US\$ 10.00), marzo de 2001. [www](#)
32. La institucionalidad de género en el estado: Nuevas perspectivas de análisis (LC/L.1511-P), Virginia Guzmán, N° de venta: S.01.II.G.58 (US\$ 10.00), marzo de 2001. [www](#)
33. El turismo en la economía ecuatoriana: la situación laboral desde una perspectiva de género (LC/L.1524-P), Martha Ordoñez, N° de venta: S.01.II.G.69 (US\$ 10.00), abril de 2001. [www](#)
34. La situación económico-laboral de la maquila en El Salvador: Un análisis de género (LC/L.1543-P), Ligia Elizabeth Alvarenga Jule, N° de venta: S.01.II.G.83 (US\$ 10.00), mayo de 2001. [www](#)
35. Aspectos económicos de la equidad de género (LC/L.1561-P), Thelma Gálvez P., N° de venta: S.01.II.G.107 (US\$ 10.00), junio de 2001. [www](#)
36. ¿Género en la reforma o reforma sin género? Desprotección social en las leyes previsionales de América Latina (LC/L.1558-P), Haydeé Birgin y Laura Pautassi, N° de venta: S.01.II.G.103 (US\$ 10.00), junio de 2001. [www](#)
37. Economía y género. Bibliografía seleccionada (LC/L.1610-P), Flavia Marco, N° de venta: S.01.II.G.152 (US\$ 10.00), octubre de 2001. [www](#)
38. Las relaciones de género en un mundo global (LC/L.1729-P), Virginia Guzmán, N° de venta: S.02.II.G.40 (US\$ 10.00), abril de 2002. [www](#)
39. Las nuevas tecnologías de información y las mujeres: reflexiones necesarias (LC/L.1742-P), Gloria Bonder, N° de venta: S.02.II.G.54 (US\$ 10.00), junio de 2002. [www](#)
40. Violencia contra la mujer en relación de pareja: América Latina y el Caribe. Una propuesta para medir su magnitud y evolución (LC/L.1744-P), Diane Alméras, Rosa Bravo, Vivian Milosavljevic, Sonia Montaña y María Nieves Rico, N° de venta: S.02.II.G.56 (US\$ 10.00), junio de 2002. [www](#)
41. La reforma de pensiones en Colombia y la equidad de género (LC/L.1787-P), Consuelo Uribe Mallarino, N° de venta: S.02.II.G.101 (US\$ 10.00), octubre de 2002. [www](#)
42. Legislación previsional y equidad de género en América Latina (LC/L.1803-P), Laura C. Pautassi, N° de venta: S.02.II.G.116 (US\$ 10.00), noviembre de 2002. [www](#)
43. A cinco años de la reforma de pensiones en El Salvador y su impacto en la equidad de género (LC/L.1808-P), Ligia Alvarenga, N° de venta: S.02.II.G.120 (US\$ 10.00), noviembre de 2002. [www](#)
44. Género y sistemas de pensiones en Bolivia, Alberto Bonadona Cossío (LC/L.1841), N° de venta: S.03.II.G.6, febrero de 2003. [www](#)
45. Las políticas públicas de género: un modelo para armar. El caso de Brasil (LC/L.1920-P), Sonia Montaña, Jacqueline Pitanguy y Thereza Lobo, N° de venta: S.03.II.G.75 (US\$ 10.00), junio de 2003. [www](#)
46. Género, previsión y ciudadanía social en América Latina (LC/L.1937-P), Daniel M. Giménez, N° de venta: S.03.II.G.96 (US\$ 10.00), julio de 2003. [www](#)
47. New contributions to the analysis of poverty: methodological and conceptual challenges to understanding poverty from a gender perspective (LC/L.1955-P), Sylvia Chant, Sales No. E.03.II.G.110 (US\$ 10.00), August, 2003. [www](#)
48. Gobernabilidad democrática y género, una articulación posible (LC/L.1962-P), Virginia Guzmán, N° de venta: S.03.II.G.119 (US\$ 10.00), octubre de 2003. [www](#)
49. La institucionalidad de género en un contexto de cambio de gobierno: el caso de Paraguay (LC/L.2000-P), Virginia Guzmán y Graziella Corvalán, N° de venta: S.03.II.G.161 (US\$ 10.00), octubre de 2003. [www](#)
50. Un acercamiento a las encuestas sobre el uso del tiempo con orientación de género (LC/L.2022-P), María José Araya, N° de venta: S.03.II.G.184, noviembre (US\$ 10.00) de 2003. [www](#)

51. En búsqueda de trabajo. Migración internacional de las mujeres latinoamericanas y caribeñas. Bibliografía seleccionada (LC/L.2028-P), Silke Staab, N° de venta S.03.II.G.196 (US\$ 15.00), diciembre de 2003. [www](#)
52. Entender la pobreza desde la perspectiva de género, Unidad Mujer y Desarrollo (LC/L.2063-P), N° de venta: S.04.II.G.07 (US\$ 10.00), enero de 2004. [www](#)
53. Una aproximación a la problemática de género y etnicidad en América Latina, Elizabeth Peredo Beltrán (LC/L.2066-P), N° de venta: S.04.II.G.09 (US\$ 10.00), enero de 2004. [www](#)
54. Sistemas electorales y representación femenina en América Latina, Line Bareiro, Oscar López, Clyde Soto, Lilian Soto (LC/L.2077-P), N° de venta S.04.II.G.20 (US\$ 15.00), mayo de 2004. [www](#)
55. Las metas del Milenio y la igualdad de género: el caso de Perú, Rosa Bravo (LC/L.2126-P), N° de venta: S.04.II.G.53 (US\$ 10.00), abril de 2004. [www](#)
56. Legislación laboral en seis países latinoamericanos. Avances y omisiones para una mayor equidad, Eleonor Faur, Natalia Gherardi y Laura C. Pautassi (LC/L.2140-P), N° de venta: S.04.II.G.68 (US\$ 10.00), mayo de 2004. [www](#)

-
- El lector interesado en adquirir números anteriores de esta serie puede solicitarlos dirigiendo su correspondencia a la Unidad de Distribución de la CEPAL, Casilla 179-D, Santiago, Chile, Fax (562) 210 2069, correo electrónico: publications@eclac.cl.

[www](#): Disponible también en Internet: <http://www.cepal.org/> o <http://www.eclac.org/>

Nombre:..... Actividad: Dirección: Código postal, ciudad, país: Tel.: Fax: E.mail:
--