

LA SITUACIÓN DE LAS MUJERES ESPAÑOLAS EN EL MERCADO DE TRABAJO
¿DIFERENCIA O DISCRIMINACIÓN?

*Carmen Rodrigo Rojo**

RESUMEN:

En el presente artículo se analizan las causas no jurídicas que inciden en la desigualdad entre hombres y mujeres. Se parte de datos estadísticos: la tasa de actividad femenina es muy baja y el paro femenino es muy alto; los contratos laborales realizados por mujeres suelen ser temporales o a tiempo parcial; rara vez promocionan a puestos de dirección y ocupan los puestos de trabajo poco cualificados y suelen ser una extensión de las funciones reproductivas (cuidado de los demás, higiene y limpieza, educación, etc.). Por otra parte, el salario femenino es inferior en un 29 % respecto del masculino. Precisamente, uno de los temas que se abordan en el presente artículo son los cambios que se están produciendo en materia de igualdad retributiva tanto en Europa como en España. El análisis se lleva a cabo tanto desde un punto de vista jurídico como desde el estudio de las denominadas políticas flojas o de buenas prácticas para empresas y agentes sociales.

PALABRAS CLAVE:

Categorías naturales. Categorías culturales: Diferencia. Discriminación directa. Discriminación indirecta. Sexo y teoría de género. Deconstrucción. Trabajo

- Profesora Titular del Área de Derecho de la Empresa. Universidad de Zaragoza.

reproductivo. Trabajo productivo. Salario. Retribución. Puesto de trabajo. Clasificación. Valoración de puestos de trabajo.

ABSTRACT:

The present paper analyzes the not-juridical reasons that affect in the inequality between men and women workers. The contribution starts with statistical information: the rate of feminine activity is very low and the feminine unemployment is very high; the feminine labour contracts are, normally, temporary or part-time; rarely they promote to the places of direction; they occupy a low qualified jobs and their jobs are, ordinarily, an extension of the reproductive functions (care of the others, hygiene and cleanliness, education, etc.). On the other hand, the feminine salary is lower --29 % -- than the masculine. Precisely, one of the approaches in the present contribution are the changes that are taking place in Europe and in Spain for remunerative equality. The analysis is from a juridical point of view and from the study of the weak-politicy, called good practices of the companies and social agents.

KEY WORDS:

Cultural categories. Difference. Direct discrimination. Indirect discrimination, Sexual difference. Gender Theory. De-construction. Reproductive work. Productive work. Remuneration. Salary. Valuation of working places.

Si nos preguntamos si existen diferencias entre las personas la respuesta es obvia "somos diferentes" aunque a la vez nacemos, sentimos, amamos y sufrimos de forma similar. En cualquier lugar del planeta tenemos las mismas necesidades básicas y los mismos fluidos y, por fin, nos disipamos. Ya que como decía Gil de Biedma:

*"envejecer, morir,
es el único argumento de la obra."*

Salvo que inventen la reversibilidad de las células, claro está.

Por otra parte, en las sociedades modernas nuestra realidad es compleja y su comprensión requiere del uso de procesos y dispositivos que la hagan más comprensible y comunicable a los demás. Es decir, ordenamos el mundo para hacerlo más comprensible y uno de estos dispositivos de los que nos servimos es la categorización.

Independientemente del reconocimiento de "categorías naturales" la mayoría tienen su origen social, por ejemplo la pertenencia a un género masculino o femenino. Así el género lleva asociadas normas y reglas de comportamiento socialmente establecidas; por ejemplo el tipo de relación afectiva que hombres y mujeres deben tener.

La ordenación, a su vez, no es un mero ejercicio de economía; tiene indudables efectos, siendo los más característicos los de la discriminación. Pues, a veces, determinadas conductas se convierten en inevitables y se asumen como normalidad.

Prueba de ello es la encuesta realizada por la universidad Complutense de 1998 al año 2000 entre jóvenes madrileños de 14 a 18 años, según la cual "el 23% de los chicos cree justificado que las mujeres cobren menos" "porque rinden menos" o "que las mujeres sólo deberían trabajar fuera de casa, si pueden a la vez encargarse de la familia y del hogar"¹

No hay duda de que estos resultados hubieran sido peores si la encuesta se hubiera realizado hace unas décadas; pero no podemos alegrarnos de ello, más bien es un triste consuelo, cuando la discriminación ha tomado cuerpo tanto en el acoso sexual y moral en el trabajo como en la violencia doméstica y en su secuela de muertes y vidas destrozadas.

La sumisión y dependencia de las mujeres respecto del varón, es una realidad tan cotidiana, en la mayor parte de las culturas del mundo, que la sociedad tiene la tendencia a creer que las mujeres fuimos tratadas como seres inferiores desde el origen de nuestra especie y, para colmo, no hay forma mejor de discriminación que aquella en que se consigue de la persona discriminada que se convenza a sí misma de que "es así como deben ser las cosas". Y, que decir del discriminador, que en su posición de dominio convierte en universal su manera de ser particular.

En este sentido la teoría de género debe ser considerada sin duda como una de las aportaciones más novedosas e importantes en el campo de las ciencias sociales de las últimas décadas. Además, su carácter transversal ha posibilitado su introducción paulatina en todas las ciencias humanas, que han ido incorporando lentamente sus presupuestos a los planteamientos teóricos y metodológicos vigentes.

La teoría aborda la construcción identitaria de las personas al utilizar la categoría "género" en contraposición al "sexo". El género del ser humano es una construcción cultural mediante la cual se adscriben roles sociales, aptitudes y actitudes a las personas en función de su sexo biológico. Las desigualdades entre hombres y mujeres se construyen a través de la socialización y la teoría de género deconstruye las identida-

1. Fuente: diario el País.

des adscritas analizando su génesis sociocultural y relacionándolas con un sistema jerarquizado de carácter patriarcal, en el cual existen unas relaciones de poder que priman la supremacía masculina y el dominio del varón sobre la mujer, que experimenta así una subordinación en diferentes aspectos de la vida social, particularmente en los económicos y en aquellos relativos a la toma de decisiones y la participación en asuntos de interés público y colectivo. Así tanto un hombre como una mujer no nacen sino que culturalmente se construyen a lo largo del proceso de socialización en el que interviene la familia, la escuela y otras instituciones sociales.

De hecho en nuestra cultura occidental los cimientos de las definiciones relativas al género hunden sus raíces en las sociedades premodernas y, en concreto, en la tradición judeo-cristiana y, posteriormente, en los presupuestos asentados desde la ilustración y la consolidación de la ciencia moderna (del cual se excluye a las mujeres desde sus inicios), minimizando e incluso invisibilizando los saberes femeninos y la trascendencia del papel de las mujeres en la historia y en la producción y reproducción de los grupos humanos.

Hombres y mujeres "aparecen" como seres con características distintas e incluso opuestas, lo que ha generado arquetipos de feminidad y masculinidad que tan sólo recientemente han empezado a ser cuestionados.

En el modelo tradicional a las mujeres se les adscriben ciertos valores y cualidades tales como la paciencia, la abnegación, la ternura, la sensibilidad, la acción orientada a la familia, la pasividad, la religiosidad, la emocionalidad, etc....(cualidades consideradas como naturales y no valoradas para determinar las capacidades necesarias para el puesto de trabajo), asimismo se nos ha considerado como entes carentes de la capacidad de raciocinio, dependientes, sumisas, corporales pero asexuadas, cuyo atractivo radica principalmente en la belleza física.

Los arquetipos femeninos se han definido en torno a la tarea biológica de la reproducción, siendo el destino de las mujeres el ejercer como madres y esposas celosas de su virginidad hasta el matrimonio.

Durante el franquismo Pilar Primo de Rivera decía: "la mujer moderna es feliz en la maternidad, educando a sus hijos, demostrando un interés femenino en los asuntos de su marido y proporcionándole un refugio tranquilo contra los azares de la vida pública...lo que las mujeres saben de política es para que amen la ideología y puedan transmitirla a sus hijos."²

Existe también otro arquetipo femenino, el de la "transgresora", es decir el de la mujer que rompe las normas y que no se somete al dictado del varón, ejemplificado habitualmente por la prostituta.

2. GIL RUIZ, Juana María (1996): *Las políticas de igualdad en España: avances y retrocesos*. Universidad de Granada. Granada.

Los roles sociales que se han reservado para la madre y esposa son aquellos que tienen lugar en el ámbito doméstico y en el espacio de la privacidad, en el que se vieron recluidas durante siglos, suponía hacer de cuidadoras, reproductoras física y cultural del grupo, educadora, sanadora, limpiadora, etc. ... tareas todas ellas no remuneradas, lo que ha propiciado su dependencia económica permanente del hombre. Y resulta interesante constatar que a medida que las mujeres se han incorporado al mercado laboral las tareas que prioritariamente desempeñan han tendido a reproducir estos roles a nivel profesional en el sector servicios.

Sin embargo desde hace unas cuantas décadas podemos constatar la emergencia de un nuevo modelo de feminidad, más vinculado al arquetipo de la transgresora, pero que resulta un valor en alza puesto que es compatible con las necesidades del mercado y del capital, se necesita incorporar a las mujeres como mano de obra-mercancía y como sujetos de consumo. Esta nueva mujer se caracteriza por otras cualidades: es independiente, toma la iniciativa y dirige su vida, orienta su acción por intereses propios y es capaz de controlar su cuerpo y disfrutar del mismo, por lo tanto es una mujer sexuada.

En el caso del varón, el modelo tradicional le adscribe las cualidades de : ser racional, capaz de ejercer control sobre su entorno medioambiental y social, se mueve en el espacio público, es independiente, egocéntrico, enérgico, agresivo, sexuada, activo, dominador, y su máximo atractivo es su capacidad para ejercer la autoridad y el poder. Los arquetipos básicos son dos: el patriarca padre y esposo que engendra un linaje y es el protector de su prole y descendencia, y el guerrero, que ha trasladado su beligerancia desde parámetros más militaristas hacía otros territorios como el de la empresa, la ciencia, el deporte o la política. En cualquier caso siempre ha tenido la oportunidad, y en la mayoría de los casos la necesidad, de realizar tareas socialmente productivas y remuneradas, generalmente fuera del ámbito doméstico.

También encontramos en emergencia, hoy en día, un nuevo modelo masculino que sin embargo, parece estar construyéndose a remolque de los avances que han experimentado las mujeres y, sobre todo, desde que su incorporación a los espacios públicos han puesto en cuestión las relaciones de género tradicionales. La presión de la lucha feminista en el siglo XX y de las reivindicaciones gay, junto con la ejercida por el mercado y la lógica del consumo convergen hoy en la construcción de una nueva identidad masculina en la que tiene cabida la ternura, la expresión de los sentimientos, la democratización de las relaciones de género y el sentido estético. Por tanto asistimos a una cierta feminización del hombre moderno que tampoco renuncia al narcisismo y al culto a su cuerpo.

La división social del trabajo entre tareas productivas remuneradas desempeñadas por los hombres en los espacios públicos y tareas reproductivas no remuneradas realizadas por las mujeres en el espacio privado sigue aún imperante en nuestra sociedad (prueba de ello es la baja tasa de actividad femenina) aunque nos encontramos en un proceso acelerado de cambio.

A pesar de que la escuela, continúe transmitiendo los presupuestos de la representación patriarcal, como señala Bourdieu³ “sobre todo, mediante el establecimiento de estructuras jerárquicas, todas ellas con connotaciones sexuales, entre las diferentes escuelas, entre las disciplinas (blandas y duras) y entre la primacía de unos postulados sobre otros”, lo cierto es que uno de los cambios hacía la emancipación de las mujeres y la igualdad de género, se ha producido gracias a la institución académica y escolar. De hecho la aprehensión de la cultura nos hace más libres y la formación para el trabajo ha supuesto la entrada masiva de las mujeres al mundo laboral.

Y, como sigue señalando Bourdieu, “si las estructuras antiguas de la división sexual del trabajo permanecen es porque aún las decisiones de las mujeres y el entorno se apoyan en tres principios básicos:

1º Las funciones adecuadas para las mujeres son una prolongación de las funciones domésticas: enseñanza, cuidados, servicios, producción simbólica.

2º El segundo principio pretende que una mujer no pueda tener autoridad sobre los hombres, por lo que se verá postergada por un varón en una posición de autoridad y arrinconada en las funciones de asistencia (secretaria, enfermera, limpiadora,...).⁴

3º Se confiere a los varones el monopolio de la manipulación de los objetos técnicos y de las máquinas. Por ello las mujeres habían aceptado este esquema y optaban por las carreras técnicas.”

Acerca de los roles desempeñados por hombres y mujeres en el ámbito social y, en concreto, en el mundo del trabajo se publicó a finales del 2001 una encuesta encargada por la revista Capital en la que se había preguntado a 250 directores de Recursos Humanos de algunas de las mayores empresas de España (la mitad multinacionales) que deja claro que para las mujeres el estado civil y los hijos condicionan su acceso al empleo, mientras que para los varones se produce una valoración inversa. De esta encuesta podemos inferir los siguientes datos:

En la oficina el hombre es más ambicioso, tiene más gusto por el poder, es más individualista, discreto y estable emocionalmente que la mujer. Tienen más talento, más iniciativa, están más capacitados para liderar equipos, son mejores compañeros...En cuanto a sus actitudes piden menos bajas, se ausentan menos sin motivo y rinden más si son padres de familia (sólo faltó decir que aún más si tienen que pagar la hipoteca y el coche). En definitiva los encuestados preferían un hombre

3. BOURDIEU, Pierre (2000): *La dominación masculina*. Barcelona. Anagrama.

4. Cuando se piensa en medidas de conciliación entre vida laboral y personal se piensa, consciente o inconscientemente, en las mujeres. De hecho el asunto es tratado en jornadas y estudios cuyo objeto de estudio gira alrededor de las mujeres y sin embargo, las medidas se han diseñado para aquellos, hombres o mujeres, que tienen personas dependientes a su cargo.

como Director General y consideran que los varones se desenvuelven mejor en Producción, Finanzas y en el Departamento Comercial.

Las mujeres, de entrada, se encuentran a la hora de insertarse en la empresa con una traba: un 74% consideró que la maternidad es una traba para ser contratada y si tienen hijos rinden menos que los varones en el trabajo. Son menos puntuales, la media de bajas por año es de 6,5 días frente a 4,4 de los varones. Si bien, son más responsables, llegan mejor formadas a la empresa, afrontan mejor el proceso de selección, son más constantes y mejor organizadas, comunicativas y son más reivindicativas y conflictivas. Ellas se desenvuelven mejor en Recursos Humanos, Marketing y Comunicación.

La conclusión es suya pero a los efectos me voy a referir a continuación. Eso sí, aportando un modesto punto de vista:

1º Existen diferencias biológicas y culturales entre hombres y mujeres y son las diferencias las causas de la discriminación.

2º La dictadura franquista puso a las mujeres en una situación de minoría de edad y aun persisten muchos prejuicios interiorizados de los que no nos hemos esforzado por liberarnos de ellos; pero la discriminación se produce a nivel planetario y en Europa, que no sufrieron el franquismo, ocurren situaciones similares; por tanto si acaso el franquismo ha supuesto un retraso en la lucha por la igualdad y en la materialización del principio de igualdad en relación al resto de Europa.

3º La discriminación forma parte del sustrato cultural. De un sustrato cultural más profundo, de raíces históricas que se viene perpetuando a través de la familia, la escuela, la iglesia y la cultura judeo-cristiana en general con su natural misoginia hacia las mujeres y por los medios de comunicación cuando ignoran sus códigos deontológico y de buenas prácticas.

4º A pesar de que la tasa de actividad femenina es la más baja de toda la Unión Europea, (en Aragón en el año 2000 de un 38% y en el 2006 un 43%), el paro también es femenino. Durante años el paro femenino en Aragón triplicaba al masculino.⁵

5º los varones son los principales destinatarios de los contratos indefinidos ordinarios (62,97 de los realizados) y las mujeres del indefinido de fomento (66,58%). El contrato de interinidad está prácticamente destinado a las mujeres (80,84% de los realizados) junto con los temporales de inserción (54,55%), los de prácticas (51,04%) y el contrato a tiempo parcial destinado a mujeres o a jóvenes. En las restantes modalidades: obra o servicio, aumento de la producción, relevo, sustitución por jubilación y el de formación la presencia de hombres supera a las mujeres.

6º la temporalidad afecta tanto a hombres como a mujeres, a jóvenes y a mayores de 40 años (el 94,80 de los contratos celebrados son temporales), pero son las

5. Los datos están extraídos de los estudios económicos llevados a cabo por el Gabinete del sindicato UGT en el año 2005 y los precedentes.

mujeres las que continúan teniendo un trato discriminatorio al experimentar con mayor rigor la precariedad laboral, siendo las principales destinatarias de los contratos temporales a tiempo parcial (66% de los realizados) lo que les convierte en proveedoras de trabajo muy flexible, sobre todo combinado con los contratos de duración determinada. Contrato por cierto rechazado por el 86% de las mujeres europeas y una gran mayoría de españolas.

7º En el año 2005 la 1ª ocupación más demandada en Aragón fue de “peón” (para la agricultura, construcción, industria manufacturera y transportes) ha aglutinado el 33% de los contratos registrados, seguido de los contratos 2º realizados en el sector servicios para la restauración, 3º trabajadores no cualificados en todos los servicios, salvo transportes y 4º de los trabajadores cualificados en la construcción; y por último 5º los trabajadores en el sector del comercio y asimilados y 6º los conductores y operadores de maquinaria móvil.

8º Por tanto la contratación “atípica” (contratos temporales y a tiempo parcial) recae en las mujeres ya que a pesar de que haya aumentado el empleo femenino, (porque la situación del masculino es prácticamente de pleno empleo), la mano de obra femenina opera como residual y, ante cualquier coyuntura económica desfavorable, serán las primeras protagonistas del desempleo.

9º Según la encuesta de *estructura salarial* realizada por el Instituto Nacional de Estadística el salario medio anual femenino es un 29% inferior al masculino. Y según los datos publicados recientemente por el Ministerio de Hacienda el salario medio anual declarado por los hombres en 2004 fue un 30% superior al de las mujeres (quienes percibieron 5.500 euros menos al año que los varones).⁶

10º Las diferencias salariales precitadas se dan en todos los países de la Unión Europea. Y en el vértice de la desigualdad salarial se encuentran el Reino Unido y Alemania.

Además las mujeres tienen un salario inferior al de los varones en todas las actividades económicas. La mayor equiparación se da en educación y la mayor divergencia en el sector servicios.

Los trabajadores con un contrato de duración determinada tienen un salario medio anual inferior al 40% al de los contratados indefinidos. Y si se analiza por sexos los hombres tienen un salario inferior o superior al 25% del salario medio según sea su contrato de duración indefinida o determinada y, en las mujeres el salario es inferior al salario medio independientemente del tipo de contrato, con una diferencia de un 12% para los contratos indefinidos y de un 44% para los de duración determinada.

6. Fuente: INE y los datos del Ministerio de Hacienda se publicaron en el diario *el País* en enero de 2006.

En relación a la ocupación el salario del grupo dirección de empresas de más de 10 trabajadores es un 176% superior al salario medio. En general, están por encima de la media las ocupaciones asociadas a títulos universitarios.

En todas las ocupaciones las mujeres ganan menos que los hombres. El menor salario anual para los varones se da en los trabajadores no cualificados de la agricultura, pesca, construcción, industria y transporte (inmigrantes en su mayoría) y en las mujeres, en los trabajos no cualificados del sector servicios. Los salarios se igualan en las ocupaciones con remuneraciones más altas. (aunque hay pocas mujeres).

En todas las ocupaciones con tareas o responsabilidades de supervisión se gana más que quien no las tiene (salario medio de puestos con supervisión 28.511 y sin supervisión 16.810 euros)

11º Pero además carecen de antigüedad en la empresa por lo que tampoco perciben complementos referidos a este concepto, no realizan horas extraordinarias porque suelen tener personas dependientes a su cargo, (incluidos algunos maridos que no colaboran en las tareas del hogar), ni promocionan a puestos de dirección. Trabajan en el sector servicios y en puestos de trabajo que se han valorado peor que los realizados en otros sectores, (como el industrial o la construcción), por los varones. De hecho, los sectores completamente feminizados reciben peores salarios. Somos destinatarias también del trabajo a domicilio y el teletrabajo, (no el de las nuevas tecnologías y el I+D+I) sector al que la acción y representación sindical llega con dificultad.

Ante la situación descrita me atrevo a decir que el Derecho al igual que el Arte es imitado por la sociedad, eso si, como decía Nietzsche *cuando ya tiene la tela más gastada*.

Fíjense que ya el convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo adoptado el 26 de junio de 1951 relativo a la *igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor*, establecía como obligación de los Estados Miembros la aplicación del principio de igualdad retributiva y el establecimiento de garantías. Para ello señalaba cuatro clases de instrumentos: la intervención normativa, las técnicas empleadas para la determinación de la remuneración, los convenios colectivos, y, por último, la acción conjunta de todos estos medios.

En el ámbito europeo existe un derecho fundamental de la persona a no ser discriminado por razón de sexo, el cual forma parte de los principios generales del derecho comunitario europeo, dentro del que se incluye la igualdad en materia de remuneración (art. 141 Tratado Comunidad Europea)

Y como principio general vincula a los órganos o instituciones comunitarias (Comisión, Consejo, Parlamento, Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas), de la misma forma que vincula a los ciudadanos y poderes públicos en España en base a lo previsto en el artículo 1.1 en el que se afirma que la igualdad es uno de los

valores superiores de todo el ordenamiento jurídico, como en los artículos 9.2, 14 y 35.1 de la Constitución Española.

El principio de igualdad de retribución en el Tratado de la Comunidad Europea originariamente establecía la obligación que tenía cada Estado de aplicar la igualdad de retribución entre hombres y mujeres para un mismo trabajo, (propuesto por Francia para evitar que los costes laborales de otros países al ser inferiores supusiesen un peor posicionamiento en el mercado de sus empresas, ya que en este país se contemplaba el principio de igualdad). Posteriormente tanto la Directiva 75/117/CEE como el Tratado de Ámsterdam ampliaron el campo de actuación no sólo a la igualdad salarial por trabajos iguales sino por trabajos de igual valor.

Las comparaciones y mediciones del trabajo cuando las funciones que se desempeñan son idénticas, cuando se ocupan puestos de trabajo homogéneos no son problemáticas. Se obtiene menor retribución a igual mérito, por lo que no es difícil determinar la presencia de discriminación.

Pero si los trabajos son desiguales en su apariencia, nos encontramos ante discriminaciones indirectas y nos obliga a estudiar la implementación del concepto de trabajo de igual valor. Esto hace necesario recurrir a factores de análisis extrajurídicos, (no sólo de tipo social sino en el estudio y determinación de los puestos de trabajo a fin de llevar a cabo una correcta valoración de las tareas). De hecho es constatable que las mujeres se concentran en un escaso número de ocupaciones, donde no suelen encontrarse trabajadores masculinos y el menor salario puede deberse a infravaloraciones económicas e injustificadas del trabajo de las mujeres.

Al contemplar, por otra parte, el concepto de salario no debe acotarse al concepto de salario base, sino que también deben ser contemplados sus complementos anexos al mismo, e incluso aquellas percepciones que no tienen la consideración de salario a tenor de lo previsto en el artículo 26.2 de Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores.

Así, se entenderá por retribución, el salario base o mínimo y cualquier otra gratificación satisfecha, directa o indirectamente, en dinero o especie, por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo. Criterio que ha sido adoptado en nuestro ordenamiento por la ley 33/2002, de 5 de julio que modificó la redacción del artículo 28 del Texto Refundido del Estatuto de los trabajadores que establece ahora :

“El empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución, satisfecha directa o indirectamente, y cualquiera que sea la naturaleza de la misma, salarial o extrasalarial, sin que pueda producirse discriminación alguna por razón de sexo en ninguno de los elementos o condiciones de aquélla”

El trabajo realizado y objeto de retribución se conforma por un conjunto de funciones y actividades, marcadas por un determinado nivel de responsabilidad, de

iniciativa y creatividad, de capacidad de producción...por ello, cuando se produzcan valoraciones sobre el mismo, al objeto de establecer diferentes retribuciones, debe tenerse en cuenta que el modelo utilizado para efectuar las valoraciones, en base a diferentes criterios (tiempo, unidad de obra, iniciativa...) debe ser aplicado a todos los demás puestos de trabajo y, si en ellos también concurren dichos requisitos, también deberán ser aplicadas las mejoras salariales.

Ante dos puestos de trabajo de igual valor, no cabe la decisión unilateral por parte del empresario de mejorar económicamente sólo a uno de ellos ya que las diferencias económicas deben estar justificadas de forma razonable y objetiva.

Una de las prácticas que deben ser observadas, al objeto de actuar sobre las mismas, es la conformación de salarios diferentes entre hombres y mujeres, minorando el del sexo femenino, por la asignación de retribuciones inferiores a categorías profesionales que se corresponden con trabajos habitualmente realizados por mujeres (limpiadoras, por ejemplo).

El Tribunal Constitucional en diferentes sentencias (58/1994 y 147/1995) considera que la prohibición de discriminación excluye el recurso a criterios de evaluación sexualmente caracterizados-por ejemplo el uso de la fuerza- imponiéndose el uso de criterios neutros, basados en atributos igualmente predicables de ambos sexos, sin cuya utilización efectiva la evaluación de la tarea será ilegítima por obstaculizar el logro de la igualdad de trato en materia salarial.

Posteriormente y teniendo en cuenta que el criterio de esfuerzo físico el Tribunal entendió que puede ser uno de los requisitos que conforman un puesto de trabajo (Sentencia 250/2000) y admite su utilización, pero no de forma única, sino unido a otros criterios, como responsabilidad, concentración y cualificación técnica.

Igualmente puede afirmarse que no atenta contra el principio de igual retribución fijar salarios desiguales a trabajadores en circunstancias diferentes o funciones laborales distintas

Con carácter general y con el fin de concluir esta ponencia se pueden clasificar las actuaciones contrarias al derecho de igualdad, bajo las rúbricas de discriminación directa, indirecta y apariencia de protección:

La discriminación directa se materializa en una diferencia de trato que origina un perjuicio cuya única justificación es el sexo del trabajador. En consecuencia nos encontramos con un trato diferente y desfavorable, cuya causa es el sexo del trabajador, con independencia de las argumentaciones del sujeto que desarrolla dicho trato y aun cuando en base a las mismas no se pretenda perjudicar al destinatario del mismo.

La discriminación directa encuentra múltiples manifestaciones, siendo las más frecuentes, la existencia de categorías profesionales excluyentes y prohibiciones para el acceso a determinados puestos de trabajo. Esta puede ser más o menos evidente por lo que se habla de discriminaciones directas abiertas y discriminaciones directas ocultas.

En las indirectas los supuestos se presentan cuando, tras la adopción de una medida, bajo un criterio aparentemente neutro y, en teoría no prohibido, se producen consecuencias de diferencias de trato, de tal forma que un porcentaje considerable de personas pertenecientes a un determinado sexo y superior al porcentaje correspondiente al otro, se ven perjudicadas o privadas de una serie de ventajas.

La medida para ser considerada como discriminatoria, no necesariamente debe estar basada en la intención de discriminar. La conducta se califica por el resultado, de tal modo que la intención del sujeto que discrimina resulta irrelevante.

Desde el punto de vista doctrinal los elementos integradores de una discriminación indirecta son:

- **Carácter colectivo.** La medida adoptada por el empresario, negociación colectiva o práctica social tradicionalmente aceptada, afecta a un grupo de personas que conforman un grupo con denominador común, raza, sexo..., aun cuando no todas ellas se vean afectadas.

- **Carácter perjudicial, efecto negativo o impacto adverso.** La medida puesta en práctica implica un perjuicio y afecta en mayor proporción a los miembros integrantes de ese grupo, que a los pertenecientes a otros colectivos.

- **Criterio no justificado.** La decisión adoptada por la empresa y aparentemente neutra, para ser considerada discriminatoria, no ha de estar fundamentada en probadas razones de carácter objetivo. Le corresponde al empresario demostrar las causas objetivas que han motivado tal decisión.

La sentencia del TJCE de 9-9-1999 pone de manifiesto todos estos elementos: la medida constitutiva de discriminación se encuentra en un convenio colectivo; el colectivo más perjudicado, con carácter general, por realizar jornada reducida es el femenino, la adopción de la medida que implica un perjuicio económico, exclusión de la percepción de una prima especial anual, afecta a un porcentaje considerablemente mayor de mujeres que de hombres; y, no quedaron acreditadas razones de carácter objetivo que justificaran la adopción de la referida medida.

En España el Tribunal Constitucional, en la concreción de elementos integradores de una medida discriminatoria de carácter indirecto opta por las siguientes consideraciones:

- Un sistema basado en la práctica y en la razonabilidad, al establecer la existencia de perjuicios, cuando el trabajo presuntamente infravalorado fuera "predominantemente desempeñado por mujeres, con independencia de la ocasional presencia de varones en las categorías feminizadas o viceversa"

- No pueden admitirse en principio la justificación de disparidad de trato entre los sexos por razones aparentemente objetivas, las exigencias de la empresa o las condiciones del mercado, pero que supongan por su desigual impacto el sacrificio del principio constitucional de la no discriminación por sexo"

- El control de la discriminación deberá extenderse sobre todo en el sistema pactado en convenio colectivo” Ello implica, que no sólo se someterá a control los actos procedentes del empresario, sino también, cualquier otro criterio adoptado en vía colectiva, como puede ser el de la clasificación profesional.

- En el supuesto de clasificación profesional, deberá valorarse si las diferentes funciones previstas implican efectivamente la realización de un trabajo diferente, un ejemplo típico es la diferenciación entre peones y limpiadoras-no sólo a nivel profesional sino también retributivo-, en definitiva un trabajo de distinto valor, lo que obliga, a su vez, a la utilización de criterios objetivos y no discriminatorios.

- Si la diversificación de funciones, aunque formalmente correcta, enmascara la infravaloración de trabajos de valor igual, pero predominantemente realizados por mujeres, el órgano judicial debe concluir que está ante un supuesto de discriminación por razón de sexo “al resultar globalmente de este procedimiento un trato desfavorable del trabajo femenino al amparo de un esquema que no obedece a criterios técnicos racionales, desvinculados a toda consideración del sexo del trabajador.

Y por último, cuando hablamos de apariencia de protección nos referimos a prácticas que son consideradas discriminatorias por razón de sexo por ser medidas adoptadas bajo una apariencia de protección de las mujeres, que conducen a perpetuar patrones o estereotipos ya superados.

Establecer trabajos prohibidos responde a un modelo histórico que apartó a las mujeres del mercado laboral. En este sentido se consideró inconstitucional la norma que reconocía el derecho de las mujer trabajadora denominada “dote” como contraprestación a la rescisión de su contrato al contraer matrimonio.

Las medidas normativas, las técnicas empleadas en el estudio de los puestos de trabajo y los estudios e informes llevados a cabo por los organismos de igualdad, así como los acuerdos adoptados para la negociación colectiva y las recomendaciones para la negociación que son periódicamente elaboradas por las organizaciones sindicales, entre otras herramientas utilizadas, han sido instrumentos poderosos para reducir la desigualdad salarial pero, a mi entender, todavía es preciso un cambio cultural.

Eso si, no olviden que en materia de igualdad cualquier tiempo pasado fue peor.