



# DISCRIMINACIÓN DE LA MUJER EN EL ÁMBITO LABORAL

---

Cristina Hermida

**Resumen:** En este artículo se aborda el tema de la discriminación de la mujer en el ámbito laboral, a partir del examen de la STC 7/1983, de 14 de febrero, sobre matrimonio y excedencia forzosa. Los hechos del caso se refieren a las normas realizadas por la reglamentación de trabajo de la Compañía Telefónica Nacional de España que suspendían el contrato de trabajo para el personal femenino por causa de matrimonio. Este tipo de discriminaciones obedecían básicamente a una visión estereotipada de la mujer que la consideraba un ser inferior al hombre, tan solo capaz de afrontar los retos derivados del mundo de lo privado. El TC se plantea aquí dos cuestiones jurídicas importantes: cuál ha de ser el criterio para identificar la discriminación por razón de sexo; el problema de la relación existente entre la igualdad recogida en el artículo 14 de la Constitución Española y el instituto de la prescripción extintiva.

La igualdad representa “uno de los principios filosóficos, éticos, morales y jurídicos más importantes de la Historia de la Humanidad”<sup>1</sup>, y además en la actualidad viene considerándose como una verdadera aspiración política para muchas sociedades. De ahí que se haya mantenido por algún autor que “la igualdad deviene presupuesto para todo Estado democrático de Derecho”<sup>2</sup>.

1. D. GIMÉNEZ GLÜCK, Introducción a su obra *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional*, Barcelona, Bosch, 2004, p. 19.

2. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, *Igualdad y discriminación*, Madrid, Tecnos, 1986, p. 19. Vid. también A. APARISI MIRALLES, “Discriminación y derechos a

La gran aportación que introdujo la Declaración de derechos francesa de 1789 fue la de convertir el principio de igualdad en norma jurídica. Desde entonces la igualdad ha dejado de ser un mero hecho y ha pasado a convertirse en un valor, una prescripción impuesta normativamente. Y es que detrás de ello subyace la evidencia de que los seres humanos somos diferentes entre sí y de que precisamente por ello hay que tratar de evitar que las diferencias o diversidades de tipo biológico, cultural, social, etc. puedan servir para legitimar situaciones injustas de discriminación. Como ha precisado Ferrajoli, “‘Igualdad’ es término normativo: quiere decir que los ‘diferentes’ deben ser respetados y tratados como iguales; y que, siendo ésta una norma, no basta enunciarla sino que es necesario observarla y sancionarla”<sup>3</sup>.

En el caso de España la igualdad se considera un valor central no solamente porque se recoja en el frontispicio del Capítulo II del Título I de la Constitución, lugar en el que se plasman los derechos con una protección mayor de entre todos los reconocidos constitucionalmente, sino porque además “sirve de base y condiciona el alcance de numerosos preceptos constitucionales”<sup>4</sup>.

A pesar de que su contenido esencial se encuentra ubicado en el art. 14 de la Constitución española (CE), disposición que consagra la igualdad de los españoles ante la ley y se prohíben las discriminaciones por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición personal o social, la igualdad también se encuentra expresamente reconocida en otros artículos, como los relativos a la igualdad de la mujer y a la igualdad de la igualdad. Las vías para el acceso al reconocimiento de la igualdad”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, XII (1995), p. 270.

3. L. FERRAJOLI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, 2ª ed. 2001, p. 79.

4. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, Prólogo a la obra de A. OLLERO, *Discriminación por razón de sexo (Valores, principios y normas en la jurisprudencia constitucional española)*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, p. 13. También sobre ello insiste M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, *Igualdad y discriminación*, op. cit., pp. 18-19.

tales como el 1.1 y 9.2, hasta el punto de que se puede hablar de pluralidad de manifestaciones normativas de la misma en la carta constitucional, sea de forma explícita o implícita.

Ahora bien, no por casualidad en nuestra Constitución el art. 14 aparece excluido del art. 81.1, referido éste al ámbito material de las leyes orgánicas<sup>5</sup>. Como ha precisado la STC 76/1983, FJ 2º a): “Tal exclusión está justificada porque la igualdad reconocida en el artículo 14 no constituye un derecho subjetivo autónomo, existente por sí mismo, pues su contenido viene establecido siempre respecto de relaciones jurídicas concretas. De ahí que pueda ser objeto de amparo en la medida en que se cuestione si tal derecho ha sido vulnerado en una relación jurídica y, en cambio, no pueda ser objeto de una regulación o desarrollo normativo con carácter general”.

En virtud del art. 53.2 CE, la igualdad goza de una garantía reforzada para su reconocimiento ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaria y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. A ésta, se suman multitud de medidas que también se utilizan para garantizar la tutela de este derecho, entre las que pueden citarse: la Ley 62/78 sobre protección jurisdiccional de derechos fundamentales de la persona, el Capítulo III del Título I CE que se ocupa de garantizar las libertades y derechos fundamentales; la obligación de respetar su contenido esencial; su vinculación a todos los poderes públicos; el hecho de que sólo pueda regularse y desarrollarse por ley; su procedimiento de reforma especialmente “rígido” en caso de modificación parcial que afecte a este derecho (art. 168.1 CE); y, por último, el hecho de que se trate de un derecho que no puede quedar suspendido, ni

5. El artículo 81.1 de la Constitución Española dispone: “Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución”.

siquiera en los casos recogidos en el art. 55 CE, que por el contrario sí afecta a otros derechos fundamentales.

Pues bien, a pesar de que existen gran número de mecanismos que se encargan de garantizar este derecho, la igualdad junto con la tutela judicial efectiva constituyen los derechos cuya reparación más se ha exigido por la vía de amparo, tanto del ordinario como del constitucional<sup>6</sup>. Tanto es así que la cláusula de no discriminación por razón de sexo ha sido la más utilizada por el Tribunal Constitucional, la más debatida en nuestra doctrina jurídica y, por cierto, la que más se ha prohibido en Derecho internacional a partir de la Segunda Guerra Mundial.

Aquí voy a detenerme en el análisis de una conocida sentencia del Tribunal Constitucional (la STC 7/1983, de 14 de febrero) relativa a la discriminación de la mujer en el ámbito laboral. Pero antes de referirme a los hechos del caso en cuestión considero oportuno puntualizar dos cosas. La primera, constituye una mera precisión terminológica. Y es que más apropiado que hablar de discriminación por razón de sexo, me parece la acepción discriminación por razón de “género”. Sin embargo, si aquí se mantiene el término “sexo” es porque, de acuerdo con Ollero<sup>7</sup>, es el que utiliza la Constitución y el Tribunal Constitucional en su interpretación del texto constitucional. Todo ello sin perjuicio de que el término género –insisto– me parezca mucho más adecuado para definir la diferenciación entre hombres y mujeres. Por otra parte, cabría precisar que el principio de no discriminación por razón de sexo no sólo viene reconocido en el art. 14 CE; también se hacen claras referencias a él en el art. 35 CE y, de manera indirecta, en el art. 32.1 CE.

La segunda aclaración que querría hacer es que no se puede identificar el principio de igualdad con el juicio de igualdad de

6. Sobre ello, vid. R. M. RICOY CASAS, “Género, Derechos y Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en España”, *Revista de Derecho Informático*, n° 78 (enero del 2005) (Alfa-Redi; localizable en internet).

7. A. OLLERO, *Discriminación por razón de sexo (Valores, principios y normas en la jurisprudencia constitucional española)*, op. cit., p. 27.

las normas que viene llevando a cabo el Tribunal Constitucional. Como explica Giménez Glück: “El primero es una aspiración social, principio, valor, derecho fundamental, etc., de difícil aprehensión conceptual pero con un denominador común: se trata de una figura que escapa de un análisis exclusivamente jurídico para adentrarse en los terrenos de la moral, de la ciencia política, y, sobre todo, de la filosofía. El segundo es una construcción jurisprudencial basada en principios jurídicos –como el principio de racionalidad o el principio de proporcionalidad– que, (...) se basa en una estructura, en unos parámetros y en unos mecanismos ligados exclusivamente al Derecho, concretamente al Derecho creado por los Tribunales Constitucionales”<sup>8</sup>. No olvidemos que precisamente el juicio de igualdad es el que nos remite a cuestiones tan importantes para el Tribunal Constitucional como la prescribibilidad de la acción, el término de comparación, la carga de la prueba y el restablecimiento de la igualdad<sup>9</sup>.

Pasemos ya a recordar someramente el caso que nos ocupa: doña Catalina Valls Salva, doña Leonor Cruellas Vidal, doña Catalina Garau Coll, doña Josefa Planas Palao y doña Rosario Carreño Merelo prestaban sus servicios con carácter laboral en la Compañía Telefónica Nacional de España, hasta que cada una de ellas, en diversos momentos, contrajeron matrimonio, momento en el que la Compañía declaró a todas ellas en situación de excedencia forzosa por razón de matrimonio con reconocimiento de la posibilidad de solicitar el reingreso cuando cada una de ellas se constituyera en cabeza de familia. En esta situación se encontraban todavía tanto cuando se promulgó la Constitución como cuando entró en vigor la Ley 8/1980 de 10 de marzo que contenía el Estatuto de Trabajadores (LET). Las demandantes interpusieron recur-

8. D. GIMÉNEZ GLÜCK, *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional*, op. cit., pp. 19-20.

9. Vid. F. RUBIO LLORENTE, *Derechos fundamentales y principios constitucionales. Doctrina jurisprudencial*, Barcelona, Ariel Derecho, 1995, pp. 117-119.

so de amparo respecto de una sentencia dictada por el Tribunal Central de Trabajo, que a su vez revocaba la emitida por la Magistratura de Trabajo nº 3 de Baleares.

Estos hechos sirven para probar que la discriminación por razón de sexo resultaba habitual en nuestra historia española más reciente y, por desgracia, no podemos todavía afirmar que haya desaparecido. Concretamente, a las normas realizadas por la reglamentación de trabajo de la Compañía Telefónica Nacional de España, que suspendían el contrato de trabajo para el personal femenino por causa de matrimonio, se las denominaba “cláusulas de celibato”. En realidad, estas prescripciones formaban parte de un entramado normativo que no sólo dificultaba el acceso del trabajo por parte de la mujer sino que más aún, en algunos casos, llegaba a prohibirlo. Pensemos, por poner sólo un par de ejemplos, en que hasta el año 1966 el acceso de las mujeres a la carrera judicial se encontraba prohibido o en que estaba vetado el mero acceso a las Fuerzas Armadas en virtud, entre otras, de la Ley 56/61.

Este tipo de discriminaciones obedecían fundamentalmente a una visión estereotipada de la mujer que la consideraba un ser inferior al hombre, únicamente capaz de afrontar los retos derivados del mundo de lo privado: el cuidado de los hijos, de la familia, del hogar. De ahí también que sólo se considerara a las mujeres capaces de participar del poder y de la capacidad de acción y de trabajo, a través de los hombres a los que les unían vínculos familiares y de los que recibían además el estatus social. Asimismo las “cláusulas de celibato” pueden explicarse desde la defensa de un modelo normativo de la igualdad que se pensaba con referencia exclusiva al varón, al sujeto macho, en el ámbito laboral.

El propio Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha resaltado en numerosas ocasiones<sup>10</sup> la situación de desventaja en la que se encuentra todavía la mujer respecto del varón en el ámbito

10. Sirva de ejemplo la STJCE de 11 de noviembre de 1997, Caso Marshall, apartado 29.

laboral. Pensemos, explica el órgano jurisdiccional internacional, en que en casos de igual capacitación, a la hora de promocionarse, los candidatos masculinos tienen preferencia en detrimento de las candidatas femeninas, “debido particularmente a determinados prejuicios e ideas estereotipadas sobre el papel y las capacidades de la mujer en la vida activa, y al temor, por ejemplo, a que las mujeres interrumpan más frecuentemente su carrera, a que, debido a las tareas del hogar y familiares, organicen su jornada laboral de forma menos flexible, o a que se ausenten más a menudo debido a embarazos, partos y períodos de lactancia. También por el estereotipo de que la mujer no está lo suficientemente preparada o no tiene las cualidades necesarias para desempeñar con igual capacidad empleos de tipo técnico, con la consiguiente relegación a otros puestos que en su mayoría son de menor autoridad, estatus y retribución”<sup>11</sup>.

En relación con esta cuestión, muy acertadamente, Giménez Glück ha precisado: “La clave está en conseguir una sociedad donde la participación en el mundo de lo público y de lo privado fuera una opción personal del ciudadano o ciudadana, no una decisión condicionada por unos roles sociales preestablecidos”<sup>12</sup>. Y es que, en mi opinión, tampoco la solución se encuentra en tratar de “asimilar” la mujer al varón, pues ello implicaría en tal caso optar por un planteamiento negador de las importantes diferencias que tienen ambos sujetos entre sí<sup>13</sup>.

También los hechos descritos planteaban al Tribunal Constitucional otras interesantes e importantes cuestiones jurídicas: la re-

11. R. M. RICOY CASAS, “Género, Derechos y Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación en España”, *Revista de Derecho Informático*, n.º 78, op. cit.

12. D. GIMÉNEZ GLÜCK, *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional*, op. cit., p. 223.

13. Sobre ello, vid. M. ELÓSEGUI ITXASO, “Igualdad y diferencia hombre-mujer según el Tribunal Constitucional español”, en *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 52 (1998), pp. 149-151.

lación existente entre la igualdad jurídica recogida en el art. 14 de la Constitución y el instituto de la prescripción extintiva. De hecho, en su demanda de amparo las recurrentes alegaron que el bien jurídico protegido por la prescripción extintiva, que no es otro que la seguridad del tráfico jurídico, debía quebrar ante la situación en que se hallaban las actoras, por lo que pidieron que se las restableciera en su derecho contenido en el art. 14 de la Constitución. Es más, en esta sentencia se cuestionó también si las acciones para reaccionar frente a las lesiones del derecho fundamental a la igualdad jurídica se debían someter o no a los plazos de prescripción del Derecho especial, teniendo en cuenta que éstos no constituyen un Derecho común de la prescripción.

Vayamos por partes. Por definición, los derechos fundamentales crean una relación jurídica entre los ciudadanos y el Estado, tras su inclusión en la Constitución Española. Es cierto que el art. 83 de la Ley de Contrato de Trabajo establecía que las acciones derivadas del contrato de trabajo que no tengan señalado plazo especial prescribirán a los tres años de su terminación. Esta norma, y no el art. 59.2, es la que regía a la hora de regular el plazo de vida de la acción de que disponían las recurrentes en amparo para hacer valer su derecho a no ser discriminadas por razón de sexo, derecho fundamentado en el art. 14 de la CE, exigiendo así el levantamiento de la suspensión de sus contratos y el correspondiente reingreso. Y, de hecho, esta es la acción que interpusieron ante el IMAC de Palma de Mallorca el 28 de junio de 1981, porque resultaba imposible que se contaran los tres años del art. 83 de la LCT a partir de la terminación del contrato, debido a que una vez extinguido éste, y no únicamente suspendido como ocurre en el caso que analizamos, ya no era posible pedir el reingreso. Es evidente que entonces había de entrar en juego la norma general del art. 1969 del Código Civil, de acuerdo con la cual los tres años para la prescripción de la acción que nos ocupa debían empezar a contar desde el día que pudo ejercitarse, es decir, a partir del 29 de diciembre de 1978, día en que entró en vigor la Cons-

titudin española. Conforme a ello, el TC sostiene que “no hay duda de que el 28 de julio de 1981 no había transcurrido el tiempo para la prescripción de la acción, y que las recurrentes, al interponer la papeleta de conciliación ese día ante el IMAC de Palma de Mallorca, tenían viva su acción, que no prescribió hasta el 31 de diciembre de 1981. Y contra ese razonamiento no puede pretenderse la aplicación al caso que nos ocupa del art. 59.2 de la LET, porque ello implicaría la eficacia retroactiva de tal precepto en contra de lo dispuesto en el art. 9.3 de la Constitución. (...) Por consiguiente, no es aceptable el razonamiento del Tribunal Central de Trabajo en su Sentencia, y el amparo contra la misma debe ser estimado”.

Respecto al tema de si las acciones para reaccionar frente a las lesiones del derecho fundamental a la igualdad jurídica se debían someter o no a los plazos de prescripción del Derecho especial, la opinión respecto a ello del Magistrado Díez-Picazo y Ponce de León le condujo a emitir voto particular a esta sentencia, señalando así algo, en mi opinión, muy importante: “en los derechos de carácter absoluto, como tienen que ser los derechos fundamentales, mientras la lesión subsista, la prescripción no puede comenzar a contarse. Y éste es para mí el tema en el caso de la igualdad jurídica”. En esta misma línea, me parece, pues, razonable la argumentación utilizada por las recurrentes de que las acciones para hacer valer los derechos y libertades públicas de carácter fundamental resultan imprescriptibles mientras permanezca la lesión a los mismos.

En esta sentencia se puso también en evidencia otro aspecto importante: la Constitución es la norma suprema y, por consiguiente, los derechos fundamentales en ella recogidos tienen virtualidad plena en el texto constitucional, aun a pesar de que aquéllos no hayan tenido una “concreción legislativa”, de acuerdo con el art. 53.1 de la CE y de la jurisprudencia unánime y reiterada de este Tribunal, que es el intérprete supremo de aquélla. Si este dato resultó importante en este caso concreto fue porque, como expli-

có el TC, aun cuando el carácter discriminatorio de la disposición reglamentaria de la CTNE –art. 107 c) que mantenía la suspensión del contrato de trabajo “para el personal femenino” por el hecho de contraer matrimonio– es obvio que constituía una discriminación por razón de sexo, desde el momento en que “no se hace derivar idéntica consecuencia en relación con el personal masculino de la misma empresa que contrajera matrimonio”, resultaba necesario afirmar que “la discriminación no nace de su enfrentamiento con el art. 17 del Estatuto y sólo desde su promulgación, sino que la situación declarada subsistente por la Ley 56/1961 es discriminatoria *ex Constitutione*, esto es por su oposición al art. 14 de la Constitución, y por consiguiente que perdió todo valor desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución”.

Y ello es así hasta el punto de que la suspensión del contrato de trabajo debía considerarse nula desde el momento en que entró en vigor la Constitución Española, de tal manera que aunque nunca se hubiera llegado a aprobar el art. 17 de la LET, dicha nulidad por vulnerar el art. 14 de la Constitución Española resultaba indiscutible y era motivo más que suficiente para solicitar el amparo.

No perdamos de vista que el TC establece claramente aquí el criterio para identificar la discriminación por razón de sexo: existe –repito– donde “no se hace derivar idéntica consecuencia en relación con el personal masculino de la misma empresa que contrajera matrimonio”. De hecho, en una sentencia anterior ya había señalado el TC que “la igualdad a que el artículo 14 se refiere, que es la igualdad jurídica o igualdad ante la ley, no comporta necesariamente una igualdad económica y efectiva. Significa que a los supuestos de hecho iguales han de serle aplicadas unas consecuencias jurídicas que sean iguales también y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia que aparezca, al mismo tiempo, como fundada y razonable de acuerdo con criterios y jui-

cios de valor generalmente aceptados”. (STC 49/1982, FJ 2º). Tesis, por cierto, también muy similar a la que estableció el Alto Tribunal en otra ocasión: “El principio de igualdad ante la ley consagrado en el art. 14 de la CE consiste en que, ante supuestos de hecho iguales, las consecuencias jurídicas que se extraigan deben ser asimismo iguales y que han de considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la introducción en uno de ellos de un factor que permita diferenciarlo de otro, se encuentre carente de suficiente relevancia y fundamento racional” (FJ 6 de la STC 114/1992, de 14 de septiembre).

Del análisis de la jurisprudencia del TC sobre discriminación por razón de sexo se puede concluir así que “a este tipo de diferenciaciones se les aplica en España el juicio de igualdad más exigente posible. La presunción de inconstitucionalidad, la inversión de la carga de la prueba, la utilización de la institución de la discriminación indirecta... todos los resortes del juicio estricto de igualdad se hallan presentes en la jurisprudencia de nuestro alto Tribunal”<sup>14</sup>. En mi opinión, resulta razonable que el juicio estricto de racionalidad se aplique en toda su extensión a las normas que perjudiquen a colectivos como el de la mujeres, los negros, los gitanos, etc. y, sin embargo, no a las normas que los favorecen, pues “estas últimas siempre: 1) tendrán como fundamento la desigualdad material de estos colectivos respecto al cual los supuestos de hecho que se comparan no son iguales; y 2) estarán encaminadas a lograr la finalidad de la igualdad material, reconocida en el art. 9.2. CE”<sup>15</sup>. Dicho con otras palabras: frente a las acciones positivas que favorecen, por ejemplo, a las mujeres la presunción contra el legislador creo que no puede ser la misma que en aquellos casos donde la sospecha existe contra normas que sí favorecen a colectivos históricamente privilegiados.

14. D. GIMÉNEZ GLÜCK, *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional*, op. cit., p. 215.

15. Vid. *ibídem*, p. 281.

No cabe duda de que han sido numerosas las modificaciones legislativas que se han realizado hasta la fecha con el objetivo de parificar o reconocer la igualdad de trato de la mujer en gran número de ámbitos laborales. Tampoco hay que pasar por alto que la igualdad entre hombre y mujer se ha proclamado en numerosos instrumentos jurídicos de alcance internacional: la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (art. 2.1); el Pacto internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales de 1966 (art. 2.2); el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 2.1 y art. 26); el Convenio internacional sobre los derechos políticos de la mujer de 1952; de una forma especial, el Convenio internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 18 de diciembre de 1979, en cuyo art. 1 se realiza una definición de la discriminación por razón de sexo curiosa ya que se identifica como norma discriminatoria aquélla que desfavorece a la mujer<sup>16</sup>.

En este contexto, también digno de destacar es que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Parte II de la proyectada Constitución Europea, consagra el principio de igualdad ante la ley en su art. 20, estableciendo una cláusula general de no discriminación en su art. 21. Más aún me gustaría resaltar que expresamente el art. 23.1 prescribe que “la igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos, inclusive en materia de empleo, trabajo y retribución”<sup>17</sup>.

Lo que parece evidente es que, a la vista de sentencias como la 7/1983, no se puede negar la importante labor que ha venido rea-

16. Tengamos presente que tan pronto todos estos textos internacionales han sido ratificados por el Estado Español se han convertido en instrumentos de interpretación de los derechos fundamentales, conforme al art. 10.2 CE. Junto a estos textos de la ONU se encuentran también otros instrumentos importantes, tales como Directivas, Resoluciones, Dictámenes y Recomendaciones comunitarias, la creación de Institutos y Planes de igualdad, medidas de acción positiva, etc.

17. En relación con este tema, vid. C. HERMIDA DEL LLANO, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Barcelona, Anthropos, 2005, pp. 258-259.

lizando el Tribunal Constitucional español, puesto que con sus resoluciones ha conseguido que se pueda hablar ya de una “jurisprudencia equiparadora”. Tan solo en un supuesto, por cierto muy controvertido, se detecta que haya optado por convalidar una norma que utilizaba expresamente el rasgo sexual para perjudicar a la mujer. Me refiero a las normas que establecen la preferencia del varón en la sucesión de títulos nobiliarios<sup>18</sup>. En cualquier caso, en la STC 7/1983, al igual que en otras tantas decisiones<sup>19</sup>, el Alto Tribunal parece dejar clara no sólo la interdicción de la desigualdad de trato injustificada, sino también la decisión de acabar con la histórica situación de inferioridad atribuida a la mujer en la vida social, particularmente en el ámbito del empleo y de las condiciones de trabajo.

De acuerdo con Ferrajoli, considero que “la valorización de la diferencia sexual se funda esencialmente en el principio normativo de la igualdad, en el sentido indicado de que la igualdad consiste en el igual valor de las diferencias como rasgos constitutivos de la identidad de la persona y es como tal asegurada por el carácter universal de los derechos fundamentales”<sup>20</sup>. De tal manera que las mujeres sólo podrán satisfacer los derechos-expectativa o “derechos a”, tales como el derecho al trabajo, los derechos de sufragio pasivo, o los de acceso y carrera en la función pública, entre otros, cuando deje de entenderse la igualdad como homologación construida a partir de la normalidad masculina. “Es aquí donde la diferencia resulta desvalorizada de hecho y discriminada con menoscabo de las mujeres por los muchos obstáculos de tipo social y cultural que la penalizan en beneficio de los varones, banalizando

18. De hecho, solamente en la STC 126/1997, de 3 de julio (caso sucesión en títulos nobiliarios) no se aplica el juicio estricto a una diferenciación en una norma que perjudica directamente a la mujer. Ello ha provocado una enorme discusión doctrinal que viene en su mayoría argumentando en contra de dicha preferencia.

19. Vid, a modo de ejemplo, la STC 19/1989, de 31 de enero.

20. L. FERRAJOLI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, op. cit., p. 84.

en la práctica el principio de igualdad. Es, pues, tomando en consideración estos obstáculos y el modo en que operan al discriminar las diferencias como deben elaborarse las garantías sexuadas<sup>21</sup>.

Tan solo podremos decir, pues, que somos iguales cuando lo seamos en todos los derechos que tienen que ver con nuestras diferentes identidades, o sea, en los derechos fundamentales, entre los cuales se sitúa el derecho de las mujeres a la maternidad voluntaria, que, ciertamente, atañe a la identidad y a la diferencia femenina. El verdadero problema estriba así en conseguir construir una garantía de la diferencia que sirva de hecho para lograr una igualdad real entre el varón y la mujer.

21. Vid. *ibídem*, p. 88.

SENTENCIA 7/1983, DE 14 DE FEBRERO.

Sala Segunda: Jerónimo Arozamena Sierra, Francisco Rubio Llorente, Luis Díez Picazo y Ponce de León, *Francisco Tomás y Valiente* (ponente), Antonio Truyol Serra y Francisco Pera Verdaguer.

*Fundamentos jurídicos:*

2.

(...) para todos, y desde luego también para nosotros, es evidente que la suspensión del contrato de trabajo “para el personal femenino” por el hecho de contraer matrimonio constituye una discriminación por razón del sexo, pues no se hace derivar idéntica consecuencia en relación con el personal masculino de la misma empresa que contrajera matrimonio, y la claridad no discutida de tal apreciación nos releva de la necesidad de analizar la concurrencia de otra posible causa de discriminación derivable no del diferente trato por razón del sexo, sino de la consecuencia jurídica que se vincula al hecho mismo del matrimonio. Pero dado el contenido discriminatorio del citado precepto, es necesario afirmar que la discriminación no nace de su enfrentamiento con el artículo 17 del Estatuto y sólo desde su promulgación, sino que la situación declarada subsistente por la Ley 56/1961 es discriminatoria *ex Constitutione*, esto es, por su oposición al artículo 14 de la Constitución, y por consiguiente, que perdió todo valor desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución. (...) la suspensión de su relación contractual con la Compañía Telefónica, (...) por lo mismo, es nula desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución, de tal modo que aunque no existiera el artículo 17 de la LET, tal nulidad por oposición al artículo 14 de la Constitución sería indiscutible y suficiente para pedir el amparo, pues la tesis contraria consistiría, una vez más, aunque aquí de forma tácita, en afirmar que los derechos fundamentales carecen de virtualidad plena en el texto constitucional y sólo la adquieren a partir de su “concreción legislativa”, tesis que va en contra del artículo 53.1 de la Constitución y de la jurisprudencia unánime y reiterada de este Tribunal, que es el intérprete supremo de aquélla (artículo 1 LOTC).

3. Los derechos fundamentales, que establecen una relación jurídica entre cada ciudadano y el Estado desde el reconocimiento de aquéllos en la Constitución, son permanentes e imprescriptibles, y por ende también lo es el derecho a no ser discriminados por razón del sexo que tienen las aquí recurrentes. Ello es compatible, sin embargo, con que para reaccionar frente a cada lesión

concreta que cada ciudadano entienda haber recibido contra ese o cualquier otro derecho fundamental, el ordenamiento límite temporalmente la vida de la correspondiente acción (cuya prescripción en modo alguno puede extinguir el derecho fundamental de que se trate, que el ciudadano podrá continuar ejerciendo y que podrá hacer valer en relación con cualquier otra lesión futura), sino que significará tan sólo que ha transcurrido el plazo dentro del cual el ordenamiento le permite reclamar jurisdiccionalmente ante una presunta y determinada violación (...).

(...) El derecho fundamental a no ser discriminadas por razón del sexo lo tienen las recurrentes desde la publicación y entrada en vigor de la Constitución; desde entonces quedó privado de todo efecto el artículo 107c) en cuestión, y desde ese mismo momento tuvieron acción para, sobre estos fundamentos, pedir la cesación de la suspensión de su relación contractual y la plena eficacia de la misma, con el correspondiente reingreso en la Compañía Telefónica, acción que si, por un lado, tiene un origen y fundamento constitucional, por otro lado, en cuanto encierra el “petitum” del pleno restablecimiento de una situación contractual laboral, deriva del contrato de trabajo y tendría la duración que, en su caso, fijara la legislación reguladora de tal contrato.

(...) El artículo 83 de la LCT disponía que las acciones derivadas del contrato de trabajo que no tengan señalado plazo especial prescribirán a los tres años de su terminación. Esta norma, y no el artículo 59.2, es la que ha de entrar en juego para regular el plazo de vida de la acción de que disponían las recurrentes en amparo para hacer valer su derecho a no ser discriminadas por razón del sexo, derecho nacido del artículo 14 de la Constitución, pidiendo el levantamiento de la suspensión de sus contratos y el correspondiente reingreso.

*Fallo:*

- 1.º Declarar nula la sentencia impugnada.
- 2.º Reconocer el derecho de las recurrentes a no ser discriminadas por la persistencia de las situaciones nacidas al amparo del artículo 107.c) de la Reglamentación Nacional de Trabajo de la CTNE, publicada por Orden Ministerial de 10 de noviembre de 1958.
- 3.º Restablecer a las recurrentes en su derecho en los términos contenidos en la sentencia de la Magistratura de Trabajo número 3 de Baleares de 30 de octubre de 1981.

Voto particular que formula el Magistrado señor Díez Picazo y Ponce de León:

No comparto plenamente el criterio de la Sala en esta sentencia, donde se suscita la cuestión de las relaciones entre la igualdad jurídica reconocida por el artículo 14 de la Constitución y el instituto de la prescripción extintiva. Comparto el criterio de que los derechos fundamentales deben entenderse en línea de principio como derechos imprescriptibles, aun cuando ello no deba ser obstáculo para que puedan quedar sujetas a prescripción las acciones nacidas para defenderlos frente a concretas lesiones, siempre y cuando por causa de tales lesiones no quede amputado o extinguido el derecho mismo en su totalidad.

(...) En mi opinión, en la base de este asunto puede encontrarse una dualidad de puntos de vista sobre la institución contenida en el artículo 14 de la Constitución, que puede ser considerada como un principio del derecho que modaliza relaciones o situaciones jurídicas sometidas a disciplinas jurídicas especializadas y, por consiguiente, con su propio régimen jurídico, y que puede ser considerado también como una norma y un límite de la potestad legislativa del Estado, que contiene al mismo tiempo un derecho subjetivo, de carácter fundamental, a la igualdad jurídica. De ser así –y ésta es en el momento actual mi concepción–, no parece posible someter las acciones para reaccionar frente a las lesiones del derecho fundamental a la igualdad jurídica, a los plazos de prescripción del derecho especial, más todavía cuando éstos no constituyen un derecho común de la prescripción. En el caso actual, el tema resulta incluso paradójico, pues se admite que quede sometida a la prescripción perentoria del Derecho laboral una acción y un derecho nacidos en la Constitución y que en ella tienen su sede.

(...) Por otra parte, en los derechos de carácter absoluto, como tienen que ser los derechos fundamentales, mientras la lesión subsista, la prescripción no puede comenzar a contarse. Y éste es para mí el tema en el caso de la igualdad jurídica. Por mucho tiempo que una desigualdad se perpetúe, no cabe duda de que las víctimas de la discriminación no tienen prescrita su acción para reaccionar frente a ella, sin perjuicio de que puede prescribirles su derecho a la restitución de los bienes concretos que pueden ser consecuencia de la desaparición de tal discriminación.