



Revista de Derecho (Valparaíso)

ISSN: 0716-1883

dirder@ucv.cl

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Chile

Caamaño Rojo, Eduardo

Mujer y trabajo: origen y ocaso del modelo del padre proveedor y la madre cuidadora

Revista de Derecho (Valparaíso), núm. XXXIV, 2010, pp. 179-209

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

Valparaíso, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173616611005>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

2.
Derecho del trabajo

**MUJER Y TRABAJO: ORIGEN Y OCASO DEL MODELO
 DEL PADRE PROVEEDOR Y LA MADRE CUIDADORA**
 [“Woman and Work: Source and Decline of the Provider Father and the Care-giving Mother Model”]

EDUARDO CAAMANO ROJO*
 Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

RESUMEN

El Derecho del Trabajo es heredero de las circunstancias históricas, sociales y económicas que existían al momento de su nacimiento y posterior desarrollo como una rama autónoma del Derecho a comienzos del siglo XX. Por lo anterior, la protección que ofrece a los trabajadores y a las trabajadoras no es neutra, sino que va asociada a lo que en este estudio denominamos un “pecado original”, el cual ha causado una progresiva marginación y exclusión laboral de la mujer, arraigando respecto de ella su responsabilidad como cuidadora prácticamente exclusiva de la familia. Este modelo de tutela asociado a una división sexista de roles en el trabajo, que aún está vigente, limita las posibilidades de trabajo de las

ABSTRACT

The Right to Work inherited the historical, social and economical circumstances existing at the time it came to life and the later development as an autonomous branch of the Law at the beginning of the 20th Century. Therefore, the protection granted to female and male workers is not neutral, but is related to what in this study is called an “original sin”, which has caused an ongoing labor marginalization and exclusion of women, ascribing to her the almost exclusive responsibility of family care-giver. This parenting model, related to a sexist division of roles in work, still in force, limits work possibilities of women and the actual equal treatment in jobs. Therefore, this study intends to

* Doctor en Derecho por la Universidad de Colonia, Alemania; Profesor de Derecho del Trabajo de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal: Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Avenida Brasil 2950, Valparaíso, Chile. Correo electrónico: eduardo.caamano@ucv.cl.

mujeres y la concreción efectiva de la igualdad de trato en el empleo, por lo que el presente estudio pretende evidenciar y cuestionar los antecedentes del arquetipo de hombre proveedor y mujer cuidadora, valorizando la conciliación de trabajo y vida familiar como un nuevo fin del Derecho del Trabajo, construido a partir de la corresponsabilidad entre trabajadoras y trabajadores y de la erradicación de toda forma de discriminación laboral contra la mujer.

PALABRAS CLAVE: Trabajo – Mujer – Conciliación – Familia.

show and question the background of the archetype of the provider man and the care-giving woman, and to value the conciliation of work and family life as a new aim of the Labor Law, built from the co-responsibility between female and male workers and from the eradication of any kind of labor discrimination against women.

KEYWORDS: Work – Woman – Conciliation – Family.

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA DIVISIÓN DE ROLES DE GÉNERO ENTRE EL TRABAJO Y LA FAMILIA

La actual configuración del mercado de trabajo y las nociones que hoy tenemos de trabajo o de trabajador son muy distintas de aquellas que se fueron perfilando a fines del siglo XIX y a principios del siglo XX, pues la realidad social, cultural y económica del país de aquel entonces era muy diversa y se vertió naturalmente con sus múltiples dimensiones en la nueva legislación que fue surgiendo para dar una respuesta a la apremiante necesidad derivada de la cuestión social. Se suele perder de vista, desde la distancia del siglo XXI, que la problemática laboral que luego daría nacimiento a la legislación social estaba centrada en la realidad de hombres, mujeres y niños que vivían el incipiente progreso económico del país desde la marginalidad y desconectados de sus beneficios, en una sociedad dominada por la oligarquía y marcada por la exclusión de los más pobres de los derechos asociados a la ciudadanía y a la participación política.

En este contexto, fue la legislación social la que permitió visualizar y modelar el lugar que iba asumiendo el trabajo en la sociedad moderna, separando la actividad laboral del tiempo libre, regulando el ritmo de vida y restringiendo el trabajo a determinadas categorías de la población. Por eso, la intervención normativa supuso una cuota de liberación (garantizando derechos) y una cuota de control (estableciendo deberes). Ahí radica la naturaleza de la legislación laboral¹ y podría explicar las distintas actitudes

¹ Como lo sostiene Ugarte, no se puede desconocer que el Derecho del Trabajo cumple también una función política evidente, a saber, la tarea del mantenimiento

que tuvieron los trabajadores y los líderes obreros respecto de ella². Lo anterior, fue especialmente sensible en lo que toca a la construcción de las nuevas identidades como trabajadores (proletarios) de hombres y mujeres de comienzos del siglo XX y que, según tendremos oportunidad de establecer, se ha arraigado profundamente en las concepciones sociales y de género implícitos en el actual *Código del Trabajo* (= CT.), constituyendo, en nuestra opinión, la causa última de discriminaciones e inequidades que afectan a ciertas categorías de trabajadores, en particular mujeres, cuando sus identidades como tales se apartan de los cánones sociales tradicionales y conservadores plasmados desde los orígenes de esta legislación.

Como punto de partida, resulta ilustradora la opinión de Enrique Fernández³, quien sostiene que el pueblo (los “rotos”) no existía como sujeto de derecho de un Estado liberal que los excluía explícitamente, ya que en el Chile del siglo XIX los sujetos populares no formaban parte de sus términos de referencia. Sin embargo, hacia fines de la década de 1920 los sujetos populares requieren ser pensados e incluidos, toda vez que el Estado excluyente resultó insuficiente para administrar los requerimientos y necesidades sociales que surgieron al calor de las luchas obreras. Por cierto, lo que sucedió a fines del siglo XIX y en las primeras décadas del siglo XX fue que quienes padecían la exclusión comenzaron de distintas maneras a alterar el orden creado por las oligarquías. El pueblo tenía

de una estructura económica determinada, esto es, el sistema capitalista, cuya conservación, consolidación y proyección pacífica en el tiempo exigía de una base normativa que permitiera canalizar los conflictos sociales derivados de la medrada condición laboral que afectaba a los trabajadores, evitando los procesos revolucionarios que pretendían alterarlo o derechamente sustituirlo, con lo cual, en último término, la intervención del Estado a través de normas jurídicas de contenido laboral logra conciliar intereses y reivindicaciones tanto de los trabajadores, como de los propios empresarios. A la luz de la función política que cumple el Derecho del Trabajo, Ugarte ensaya una definición de esta rama del Derecho postulando que se trataría de “un conjunto de normas jurídicas que regulan una determinada relación de intercambio de servicios por salario, que, prestados dentro de un esquema de producción capitalista, tienen por finalidad fundamental asegurar la preservación del mismo, mediante la integración y regulación del conflicto social inherente a dicho sistema, o, lo que es lo mismo, en otras palabras, la integración de la clase trabajadora en la dinámica político-institucional del sistema capitalista intervenido, evitando la emancipación por sus propios medios” En detalle: UGARTE CATALDO, José Luis, *El nuevo Derecho del Trabajo* (Santiago, Editorial Universitaria, 2004), pp. 19 s.

² En este sentido: YANEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile* (Santiago, RIL Editores, 2008), p. 115.

³ FERNANDEZ, Enrique, *Estado y sociedad en Chile, 1891-1931. El Estado excluyente, la lógica estatal oligárquica y la formación de la sociedad* (Santiago, LOM Ediciones, 2003), p. 30.

suficientes razones para ello: la exclusión ya no sólo significaba dejarlos al margen de una realidad de privilegios, sino perjudicarlos y, a través del monopolio del Estado, darle sanción institucional en todo el territorio a las situaciones de miseria y explotación⁴. Por consiguiente, los 40 años que van desde 1880 a 1920 demostraron que había un pueblo que tenía capacidad de movilización y presión social, lo que constitúa un peligro en las estructuras de privilegio⁵. El vínculo tradicional entre obrero y patrón que se había forjado desde las épocas coloniales ya no era suficiente, y a pesar de lo mucho que algunos intelectuales de las élites insistieron en la necesidad de recomponer esos lazos, ya el proceso social no tenía vuelta atrás, pues los obreros estaban presionando para convertirse en objetos positivos de la acción estatal. Desde esta perspectiva, entonces, los obreros hasta entrado el siglo XX no estaban desobedeciendo al Estado, sino que estaban desobedeciendo a los patrones y conociendo poco a poco al Estado: primero como brazo armado de éstos y luego como una posibilidad de ser reconocidos por primera vez como sujetos de derecho y ciudadanos⁶.

Lo anterior, resulta especialmente interesante, porque da cuenta de las particularidades que tuvo el proceso de proletarización en Chile y el disciplinamiento social que va a contribuir a generar la legislación laboral, lo que repercutirá directamente en la asunción de nuevas identidades de género en los sectores populares. En efecto, el camino que condujo a la transformación de la mano de obra de carácter peonal a una proletaria fue un proceso difícil, lleno de conflictos y contradicciones. En el país este proceso no fue un camino de evolución desde las masas peonales hacia la constitución de un obrero consciente de su posición de clase, en la que la identidad obrera se presentara como una opción de desarrollo evolutivo en las relaciones sociales de producción, sino que, por el contrario, un proceso fuertemente influenciado por un modelo de familia tradicional y conservador que es impulsado por las élites para alcanzar el control social de los sujetos populares, pero, a la vez, reivindicado por el propio movimiento obrero en lo que atañe al trabajo de mujeres y de niños⁷.

⁴ Ibíd., pp. 99-100.

⁵ Ibíd., p. 107: "En el Chile del cambio de siglo, entonces, la realidad social conocida y aceptada por las oligarquías se estaba modificando significativamente. Pero así como en la primera década de éste las clases superiores demostraron que estaban dispuestas a intentar mantener su realidad de privilegios a cualquier costo, al llegar a los años veinte, la masividad de la organización obrera dejó en evidencia no solo que la represión era ya un mecanismo ineficaz, sino que la institucionalidad era insuficiente y, sobre todo, que el Estado no podía seguir operando sobre una matriz excluyente".

⁶ Ibíd., p. 112.

⁷ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre. De peón a padre proveedor*

En opinión de Gabriel Salazar⁸, un hecho clave para comprender la historicidad de la proletarización está dado en los diferentes ritmos que adquiere el proceso de acuerdo a las partes involucradas. Por un lado, el empresariado chileno no tiene en el siglo XIX una política clara de modernización capitalista que involucre a mano de obra nacional de carácter peonal para que camine al mismo ritmo que los procesos estructurales de la economía, es decir, hacia un sistema de capitalismo pleno. El empresariado no creyó que el peonaje pudiera transformarse en un proletario moderno y eficiente, por lo que tendió a la contratación de artesanos extranjeros, dejando a los peones nacionales los trabajos más precarios⁹, aquellos que, según su particular visión, no requerían de mayor especialización ni calificación. Por ello, el proceso de proletarización se presentó muchas veces como un proceso donde reaparecieron relaciones laborales coloniales de carácter semi-esclavista. Según Salazar, los empresarios hicieron una crítica muy fuerte al peonaje chileno, dado que su indisciplina y su naturaleza indómita los hacía proclives a los vicios y a la irresponsabilidad, considerándolos “el recipiente social de todos los vicios nacionales”. Por otro lado, llama la atención al autor citado¹⁰, que los empresarios extranjeros fueron los primeros en consolidar una mano de obra asalariada, ya fuese en las minas, en los puertos o en los ferrocarriles, ya que valoraban la capacidad laboral del peón chileno, su resistencia física y su astucia creativa. Es decir, la flexibilidad, la disposición a cualquier trabajo, la imaginación tecnológica y las actividades laborales comunitarias que formaban parte de la tradición peonal. No obstante, estas discrepancias provocaban muchas veces discursos y prácticas muy contradictorias: por una parte, la cesantía peonal, y por otra, un discurso del empresariado nacional que clamaba por la “falta de brazos”.

Sin embargo, hacia 1910, la percepción del peonaje por la oligarquía se vuelve a modificar, con ocasión de la crisis monetaria y la consiguiente desvalorización del peso. Esto llevó a que los empresarios no pudieran

dor, *La construcción de identidades de género en la sociedad popular chilena* (Concepción, Ediciones Escaparate, 2005), p. 44.

⁸ SALAZAR, Gabriel, *Labradores, peones y proletarios* (Santiago, LOM Ediciones, 2000), pp. 147 s.

⁹ FERNÁNDEZ, Enrique, *Estado y sociedad en Chile, 1891-1931*, cit. (n. 3), p. 33: “Por lo mismo en esa relación tan desigual, también la remuneración fue interpretada como parte de la superioridad moral que las oligarquías suponían poseer. Lo que existía entre patrón y empleado no era una relación mercantil donde se negociaba la fuerza de trabajo por montos determinados de capital. Era, de un lado, un mecanismo para proveer la subsistencia a quienes por naturaleza eran inferiores y, del otro, una forma de premiar la lealtad y el vínculo histórico que los unía”..

¹⁰ SALAZAR, Gabriel, *Labradores, peones y proletarios*, cit. (n. 8), p. 148.

continuar importando maquinarias y equipos industriales con la misma facilidad que antes, ni contratando técnicos extranjeros. Por ello, comenzaron gradualmente a revalorizar a los trabajadores nacionales, iniciando un amplio proceso de capacitación laboral. De esta forma un número creciente de peones se incorporó al sector industrial, disminuyendo la incidencia que tuvieron los trabajadores extranjeros. Con todo, al mismo tiempo que la clase patronal daba pasos para organizar por fin un proletariado criollo, la crisis económica llevaba a éste a alejarse de aquella. Es por esta razón que en la conciencia patricia, sus sentimientos capitalistas tardíos frente al peonaje se fundieron con sus sentimientos políticos neonatos frente a la moderna clase obrera chilena¹¹.

Es así, entonces, como que con miras a avanzar en el proceso de desarrollo económico capitalista y de contar con la fuerza laboral necesaria para ello, se vive en el país un proceso de proletarización caracterizado por un disciplinamiento explícito de los peones (físico y moralmente), el cual fue unido a una respuesta también explícita de violencia popular, en la que se rompen los vínculos sociales anteriores y obliga a los peones a caminar sin vuelta atrás en el camino que los configuraba como una mano de obra proletaria, a pesar de la oposición a las nuevas relaciones laborales¹².

En definitiva, el objetivo de fondo en los cambios de las condiciones laborales era lograr el control sobre el factor trabajo, lo que ya no se podía hacer con la antigua lógica de la dominación del siglo XIX (control físico, castigos, represión draconiana, dependencia patronal, etc.)¹³. El mejoramiento de las condiciones laborales fue sin duda un logro del movimiento popular-obrero, pero los términos en que se dio su desarrollo tuvieron relación con los derechos que los sectores dirigentes -políticos y empresarios- estuvieron dispuestos a consagrar. Por tal motivo, las deficiencias de las primeras leyes laborales son reflejo de esa transacción: garantizar

¹¹ Ibíd., p. 151.

¹² BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 49.

¹³ FERNÁNDEZ, Enrique, *Estado y sociedad en Chile, 1891-1931*, cit. (n. 3), p. 64: “En ese contexto, no puede extrañar que la legislación laboral se aprobara con la lentitud que se hizo. Ella no representaba intereses de ninguno de los grupos oligárquicos y, por lo mismo, podía esperar. Es más, si se aprobaba se arriesgaba a reducir los beneficios económicos. Sobre todo, en un país y en una época en que abundaba la mano de obra barata. Además de ello, si la relación con el obrero era interpretada prácticamente como una tutela moral no era necesario, por ejemplo, el contrato de trabajo o un seguro de accidentes. El patrón estaría siempre al lado de quienes le habían respondido, porque no era una relación de dominación la que los separaba, sino un vínculo de lealtades históricas el que los unía”.

derechos solo a aquellos que están dispuestos a cumplir deberes, o en una lógica más global, participar del sistema¹⁴.

Como lo expresa Alejandra Brito¹⁵, el interés de regular jurídicamente las relaciones entre patrones y trabajadores no sólo fue vista como una salvaguarda frente al inminente conflicto social, sino que también se le atribuía el fin moralizar a los pobres, esto, en el entendido que si se les aseguraba un salario más justo que les permitiera vivir en mejores condiciones habitacionales se lograría una mejor armonía familiar, evitando que se extendieran males como el alcoholismo, la prostitución, la vagancia o la delincuencia. Lo anterior fue unido al miedo que a comienzos del siglo XX generaban los conflictos sociales que los obreros podían ocasionar¹⁶. En este contexto, entonces, la élites dominantes buscaron mantener las estructuras sociales forjadas desde antes de la independencia y, al atribuirle importancia a las cuestiones de orden moral de la clase obrera, pudieron intervenir de manera mucho más profunda, regulando las relaciones laborales e interviniendo en los niveles más cotidianos. De allí que lo que se consideró como la solución a los problemas sociales existentes fue moralizar o regenerar al pueblo, entregando hábitos y costumbres más civilizadas que sirvieran de modelos en la construcción de nuevas formas de relaciones sociales al interior de las sociedades populares. Para ello era necesario constituir sujetos que reconocieran la validez de los modelos a entregar y que los asumieran como propios. Es aquí donde las identidades de género pasarán a constituir una herramienta clave en un proceso que requiere convencer las conciencias de los sujetos, disciplinando desde fuera -relaciones laborales- y desde dentro -conciencias y roles de género- a los hombres y mujeres que se convirtieron en el incipiente proletariado del país.

II. EL PERFILEAMIENTO DE LAS NUEVAS IDENTIDADES DE GÉNERO DE MUJERES Y HOMBRES EN EL TRABAJO

Según se ha establecido en el acápite anterior, la protección del trabajo en los comienzos del desarrollo de la legislación laboral fue unida a la protección de la familia, con lo cual se intentó una labor de moralización de

¹⁴ YÁÑEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile*, cit. (n. 2), p. 134.

¹⁵ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 103-105.

¹⁶ En igual sentido: HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo. Género, políticas y trabajo en Chile urbano 1900-1930* (Santiago, LOM Ediciones, 2006), p. 272.

las clases trabajadoras, sobre todo, mediante la reclusión de las mujeres en el espacio doméstico y su exclusión del ámbito laboral. Se desarrolla así un modelo doméstico y familiar en el que se sobrevalora el papel de la mujer como esposa y madre, cuya competencia son las actividades domésticas, los cuidados y la educación de los hijos al interior del hogar, mientras que la responsabilidad de proveer los medios de subsistencia y representar a la familia en el espacio público se atribuye a los varones¹⁷.

Por consiguiente, el desarrollo paulatino de la legislación laboral a comienzos el siglo XX va asociada a lo que podemos llamar un “pecado original”, dado que fue desincentivando la contratación de mujeres y acentuando su rol en el cuidado de la familia y del hogar, con el fin de que ellas pudieran concentrarse en la crianza de las nuevas generaciones de trabajadores que deberían asumir los retos del futuro mundo industrializado¹⁸. Por tal razón, el trabajo de las mujeres fuera del hogar debía ser evitado¹⁹,

¹⁷ RIVAS, Ana María - RODRÍGUEZ, María José, *Mujeres y hombres en conflicto. Trabajo, familia y desigualdades de género* (Madrid, Ediciones HOAC, 2008), p. 53-54.

¹⁸ “La aparición de la industrialización, coincidiendo con la grave crisis del mundo agrícola, obligó al campesinado a trasladarse del campo a la ciudad, provocando que muchas mujeres entraran en el sistema fabril, especialmente en la rama textil, produciéndose un profundo debate social sobre la idoneidad de la inclusión de la mujer en el mundo laboral. Muchas fueron las voces que se alzaron en contra de esta nueva situación, entendiéndose que existía una reconocida oposición entre el hogar y el trabajo, entre feminidad y productividad, llegándose a afirmar con rotundidad que una “mujer trabajadora, ya no era una mujer”. No obstante, la mujer fue incorporándose paulatinamente al mundo laboral, trabajando las más de las veces en condiciones infráhumanas. No será hasta el último tercio del siglo XIX en que la legislación laboral irrumpa en el marco de oro del Estado Liberal para ordenar el trabajo femenino e infantil, denunciando la explotación y adoptando medidas protectoras”. En este sentido: ALEMANY ZARAGOZA, Eduardo, *Evolución histórica del trabajo de la mujer hasta nuestros días*, en *Revista Aranzadi Social*, 22 (2004), disponible en www.westlaw.es.

¹⁹ Desde esta perspectiva, resulta decidora la visión sobre el trabajo femenino de aquella época, según las palabras de WALKER LINARES, Francisco, *Lecciones elementales de Economía social y legislación del trabajo* (Santiago, editor Flavio Valencia Guevara, 1933), p. 135: “En cuanto a las mujeres, debe prohibirse que trabajen en faenas desproporcionadas a sus fuerzas, o en industrias poco apropiadas a su sexo, y debe velarse por su moralidad, ya que tantas veces el taller es el primer paso para la prostitución; no hay que colocarlas en situación de inferioridad respecto del hombre en lo que se refiere a la remuneración de su trabajo; igualmente la ley debe velar por la madre obrera, asegurándole un descanso antes y después del alumbramiento, y no separándola de su hijo que tanto necesita de ella durante los primeros meses de vida. Estos principios fundados en los más elementales sentimientos de humanidad, se han impuesto desde la segunda mitad del siglo XIX, en vista de la horrible situación de niños y mujeres trabajadoras en las empresas industriales y mineras de la primera

ya que las obligaba a alejarse del cuidado de sus hijos, siendo ello parte de las causas que explicaban en aquella época las altas tasas de mortalidad infantil, la degeneración de la vida familiar o el alcoholismo²⁰.

Por consiguiente, la necesidad de disciplinamiento social a través de la constitución de familias obreras, como lo afirma Brito²¹, requería de un cambio de actitud de las mujeres populares, ya que las formas tradicionales de ser y estar en la sociedad no se ajustaban a los nuevos modelos de mujer que se necesitaban²². En efecto, más que una mujer independiente, rasgo que caracterizó a las mujeres de los sectores populares antes del proceso de proletarización, lo que el modelo necesitaba era una madre, tal cual se reconocía y se aceptaba en las familias de la élite²³. De esta manera, la “madre-dueña de casa-esposa” se plantea como el modelo a imitar por todas las mujeres²⁴. Sin perjuicio de lo anterior, según la autora citada, la definición de un nuevo concepto de mujer que se contentaba con su domesticidad fue propugnado a partir del establecimiento de espacios separados entre hombres y mujeres, el cual fue concebido como parte del

mitad de aquel siglo, los cuales se encontraban moralmente abandonados y fisiológicamente debilitados y desamparados de la ley ante la explotación”.

²⁰ En 1883, el economista inglés JEVONS, William S., *El Estado y los trabajadores* (Madrid, Marcial Pons, 2006), p. 101, planteaba: “Con qué razón, nos preguntarán, osamos siquiera pensar en prohibir a una mujer adulta (no pocas veces soltera) y dotada de plenos derechos legales que trabaje donde deseé? En este caso, la respuesta es particularmente fácil y concluyente. La razón está en que el primer deber de una madre es dar a su hijo el sostén que nadie salvo ella puede dar a la perfección. Ahora bien, una mujer que trabaja según las condiciones que establece la Ley de Fábricas, en la práctica está obligada a permanecer en su puesto de trabajo durante un período de cuatro horas y media seguidas, es decir, casi el doble de tiempo que debería transcurrir entre las comidas de un niño muy pequeño. El resultado es que la madre deja de amamantar a su hijo o, peor aún, éste recibe comidas artificiales (...). En cualquier caso, se sacrifican los intereses de una generación futura en pos del bienestar aparente de la generación presente y se echan los cimientos para multitud de males futuros. Éste es el origen de buena parte de la sobrecogedora mortalidad infantil que impera en gran parte de los distritos fabriles, acompañada por mucha inmoralidad e intemperancia, consecuencias naturales de la destrucción de las influencias del hogar”.

²¹ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 119.

²² En igual sentido, SALAZAR, Gabriel, *Labradores, peones y proletarios*, cit. (n. 8), pp. 273 s.

²³ Ejemplarizadoras en este sentido son los tipos de familia que aparecen descritas en Martín Rivas de Alberto Blest Gana y en Casa Grande de Luis Orrego Luco.

²⁴ Sobre el proceso de educación de las niñas y mujeres de los sectores populares por las organizaciones de mujeres católicas, véase: HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 16), pp. 205 s.

orden natural, basado en las competencias y habilidades de cada uno de los sujetos²⁵.

A su vez, en este proceso de construcción de una nueva identidad de género para la mujer trabajadora, llama también la atención que éste encontrara un eco en el mismo movimiento obrero, el que por regla general²⁶ consideró como negativo el trabajo femenino fuera del hogar, ya que alejaba a las mujeres de sus deberes esenciales, amenazando la salud física y moral de toda la familia. Además, el trabajo femenino era visto como una competencia al que desarrollaban los varones obreros, lo que

²⁵ *Revista Católica*, año 10, Nº 217, de fecha 6 de agosto de 1910, p. 13, citado por: BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 120: “En esta sociedad el mando recae por ley natural en el marido, pues está mayormente dotado de la inteligencia y el carácter que para él se requieren y, por el contrario, a la mujer no siempre es permitido ejercerlo por las molestias que le impone su carácter de madre. [...] se deja a la mujer el libre y desembarazado gobierno de su casa.”. En la misma línea, cabe recordar que el Código Civil chileno hasta comienzos de 1990 consideraba como incapaz relativa a la mujer casada bajo régimen de sociedad conyugal, quien quedaba sujeta a la representación legal de su marido. De igual manera, se reconocía a la mujer el deber de obediencia al marido, mientras que éste sólo le debía respeto y protección. En otro ámbito, la patria potestad respecto de los hijos quedaba entregada exclusivamente al padre. Así, entonces, el derecho de familia seguía también el modelo conservador defendido por la oligarquía de buena parte del siglo XIX y del siglo XX imponiendo un modelo único de familia que recibía el amparo y el reconocimiento de derechos a sus integrantes, marginando y discriminando a los hombres y mujeres que salían de sus estrechos márgenes, como ocurría, por ejemplo, con los derechos hereditarios de los hijos naturales e ilegítimos.

²⁶ En opinión de Grez, una honrosa excepción desde esta perspectiva la tuvo el movimiento anarquista, el que estuvo a la vanguardia de la lucha por los derechos y emancipación de la mujer y, si bien los demócratas y los socialistas también abrazaron esa causa, o al menos la proclamaron, los planteamientos de los anarquistas fueron más radicales y sistemáticos, llegando a ser en muchos aspectos decididamente feministas. En efecto, las visiones acerca de la condición de la mujer que se reflejaban en la prensa anarquista oscilaban entre el feminismo a secas, con énfasis en la oposición histórica entre los sexos y el feminismo obrero, con más acento en las condiciones puestas por la sociedad de clases. Con todo, había un acuerdo unánime en reconocer la igualdad natural entre hombres y mujeres y en abogar porque esa igualdad se tradujera en similares derechos en la vida en sociedad. Por ello, según este autor, debe reconocerse en los anarquistas chilenos de comienzos del siglo XX a los más fervorosos, radicales y sistemáticos difusores de un ideal de redención humana que suponía la participación femenina popular en plena igualdad con los hombres y en ruptura con los roles tradicionales de género asignados por la cultura y la moral dominantes a las mujeres. En detalle: GREZ TOSO, Sergio, *Los anarquistas y el movimiento obrero. La alborada de “la Idea” en Chile, 1893-1915* (Santiago, LOM Ediciones, 2007), pp. 147 s.

generaba una baja general de los salarios²⁷. Esto era considerado como un verdadero círculo vicioso, ya que la mujer trabajaba aun teniendo una pareja estable, porque los salarios de su compañero eran muy bajos y no le permitían mantener a toda la familia y, a su vez, el salario era bajo, porque los empresarios preferían a las mujeres para muchos empleos, dado que percibían salarios menores y eran más sumisas²⁸.

Lo anterior explica también por qué el movimiento obrero reivindicó con fuerza el reconocimiento de un salario mínimo o familiar que le permitiera a los trabajadores varones mantener a sus esposas e hijos en forma adecuada²⁹. A su vez, al salario familiar que posicionaba a las mujeres con hijos como dependientes se sumó una legislación laboral que establecía una protección especial a las mujeres como madres potenciales y que, en la práctica, limitaba sus posibilidades laborales, desincentivando el empleo femenino³⁰. Unido a lo anterior, la legislación civil que responsabilizaba a los hombres por la manutención económica de sus esposas e hijos, así como

²⁷ ORTIZ LETELIER, Fernando, *El movimiento obrero en Chile (1891-1919)* (Santiago, LOM Ediciones, 2005), p. 98: “El manejo de la máquina es relativamente fácil, muchas de ellas pueden ser dirigidas por un niño. A un niño no es necesario pagarle lo que a un adulto. Lo mismo con la mujer que se incorpora a la producción. El industrial los preferirá. Obtiene el capitalista una doble ganancia: por una parte paga menores salarios a las mujeres y niños que trabajan con él y, a la vez, provoca así una baja general de los salarios”.

²⁸ Véase: BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), pp. 129-130. En igual sentido: HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 16), p. 249-250; YÁÑEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile*, cit. (n. 2), p. 132 s.

²⁹ “El salario debe ser en primer lugar vital. Debe, en segundo lugar, ser suficiente, no sólo para el decoroso sostén del obrero, sino también, para el de su familia.”, en *El deber social de los cristianos*, Declaración de los obispos chilenos, publicado en *El Diario Ilustrado* de fecha 2 de enero de 1947, citado por HUNNEUS, Carlos, *La guerra fría chilena* (Santiago, Editorial Random House Mondadori, 2009), p. 273.

³⁰ “Sobre esta división se construyó el ideal burgués de la figura de ‘ama de casa’, modelo de mujer que en la primera mitad del siglo XX se constituirá como hegemónico en el mundo occidental. La representación de la ‘buena madre’ supone su presencia insustituible en la crianza a lo largo de los primeros años de sus hijos (no solo durante la lactancia). Así el avance de la primera modernidad fue consolidando la privatización y psicologización de la función materna, mientras excluía a las madres del trabajo remunerado y las confinaba al ámbito privado familiar. Ser una buena esposa significaba atender a los hijos en sus necesidades físicas, sicológicas, emocionales y morales, marcar pautas de vida cotidiana, hacer el seguimiento escolar, atender al hogar, al marido y estar disponible para cubrir las necesidades del grupo doméstico las 24 horas del día.” En este sentido: URIBE-ECHEVERRÍA, Verónica, *Inequidades de género en el mercado laboral: el rol de la división sexual del trabajo*, en *Cuaderno de Investigación*, 35 (Dirección del Trabajo, noviembre 2008), p. 36.

el sistema de seguridad social que favorecía a la mujer que no trabajaba como carga de su marido terminaron profundizando la noción de que las mujeres no debían trabajar³¹.

En último término, estas medidas sirvieron para ahondar más en la discriminación sufrida por las mujeres, al favorecer el mantenimiento de la mujer en su condición histórica de incapaz, limitándoles aún más las posibilidades de empleo. A su vez, el desarrollo de la producción industrial, al representar el traslado de la producción de la casa a la fábrica, y el consiguiente desplazamiento del hogar como unidad económica de producción, tuvo un significado específico para las mujeres, dado que dificultó la compaginación de su trabajo remunerado con el trabajo doméstico. A partir de este momento, comienza una concepción global de la mujer, que abarca su doble jornada laboral, con el trabajo asalariado de una parte y el trabajo no remunerado, en casa, por otra, situación que se prolongará hasta nuestros días³².

Por otra parte, en lo que atañe a los hombres, el proceso de proletarización ya comentado buscó erradicar los comportamientos tradicionales de los peones, como su carácter indómito, poco previsor o errante, por lo que a través de nuevos modelos de relaciones laborales derivados de las propias reivindicaciones obreras y de los intereses de las élites empresariales se buscó disciplinar la mano de obra y asentarla para aumentar la productividad y el control social. Para ello surge una preocupación por entregar las condiciones mínimas para la instalación de las familias obreras³³, asignándole el papel de jefe de familia al peón, quien se vio convertido así, más por las circunstancias (legislación social, legislación civil, ciertas políticas empresariales y la acción de la Iglesia Católica) que por su voluntad real, en obrero y jefe de familia. Por lo tanto, se intentaba convencer a los trabajadores que el camino al bienestar personal y familiar pasaba por aceptar las normas que lo conducían por el camino del padre proveedor³⁴.

Lo anterior se verá luego reforzado con la ordenación de un sistema de

³¹ Véase: TODARO, Rosalba - YÁÑEZ, Sonia, *El trabajo se transforma* (Santiago, CEM Ediciones, 2004), pp. 66-67; HEIN, Catherine, *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares*, en *Informes OIT* (Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2006), pp. 27-28.

³² ALEMANY ZARAGOZA, Eduardo, *Evolución histórica del trabajo de la mujer*, cit. (n. 18)

³³ Un claro ejemplo en este sentido es que la primera ley social que se aprobará en Chile, el año 1906, es la ley de habitaciones obreras, la que buscaba mejorar las condiciones higiénicas de las habitaciones obreras, condición imprescindible para el desarrollo de una vida de familia relativamente normal. En detalle: YÁÑEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile*, cit. (n. 2), p. 117.

³⁴ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 134.

relaciones laborales que promueve la continuidad de la relación laboral, jornadas continuas de trabajo y mecanismos de protección a las remuneraciones, concebidas para un estereotipo de trabajador preferentemente de sexo masculino que estaba en condiciones de asumir los requerimientos físicos y laborales de la época de oro de la industrialización³⁵.

Finalmente, cabe señalar que, en opinión de Brito³⁶, el modelo de obrero, padre responsable y proveedor fijaría las pautas de comportamiento social para todos los varones populares. Esto se vio reforzado con mecanismos de control que resguardarían el cumplimiento del rol masculino dentro de las familias asentadas por parte de las empresas³⁷, a lo que podemos agregar la existencia de controles sociales implementados por la misma legislación laboral³⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, la autora citada³⁹ hace presente que con el establecimiento de nuevas formas de relaciones de género, basadas en la constitución de familias estables y con roles definidos por sexo, se entregó a los varones el control de las familias, pasando las mujeres a depender de ellos para su subsistencia, lo cual generó una mayor vulnerabilidad de éstas, particularmente, al aumentar los índices de violencia doméstica a fin de hacer cumplir el mandato que por ley les asiste de ser quien detenta el

³⁵ En detalle: CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *Las transformaciones del trabajo, la crisis de la relación laboral normal y el desarrollo del empleo atípico*, en *Revista de Derecho*, 18 (Universidad Austral de Chile, julio 2005), pp. 25 s.

³⁶ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), pp. 142-145.

³⁷ Este es el caso, ejemplo, de la Compañía Carbonífera Schwager que tenía dispuesto no vender carne a las familias de mineros que no bajaban a la mina: “*No hai carne para los ociosos*”. Citado por BRITO PEÑA, Alejandra, ibid., p. 145.

³⁸ Interesante desde esta perspectiva es la norma del artículo 38 inciso 2 CT. 1931, cuyo texto reproduce casi literalmente el artículo 59 inciso 2º del CT. vigente, conforme con la cual se reconoce que “*la mujer casada puede percibir hasta el 50% de la remuneración de su marido, declarado vicioso por el respectivo Juez de Letras del Trabajo*” Esta disposición es un resabio evidente de la utilización de la legislación laboral como un mecanismo de control social que busca responsabilizar a los hombres por la mantención de su familia, de tal forma que si son “viciosos” (alcoholismo, prostitución, juegos de azar, etc.) como se propugnaba de los peones a comienzos del siglo pasado, la mujer (casada y que no trabaja, al asumir su rol de cuidadora) pudiera contar con los ingresos necesarios para ella y sus hijos. En el mismo sentido estaba orientada la norma del artículo 39 del CT. 1931, reproducida casi textualmente en el artículo 59 inciso 1 del actual CT., conforme a la cual en el contrato de trabajo podrá establecerse la cantidad que el trabajador asigne para la mantención de la familia. En esta disposición, la referencia a “el trabajador” está claramente pensada en un hombre proveedor y no genéricamente respecto de un trabajador o de una trabajadora.

³⁹ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 145.

poder y el control de todos los miembros de la familia. Así, entonces, los caminos de la proletarización encerraron inexpugnablemente a hombres y mujeres populares, obligándolos a asumir roles que estaban ajenos a su experiencia histórica más cotidiana, lo cual generó espacios de tensión que requirieron de la constante intervención de los aparatos públicos y privados para convencer a los sujetos populares de cuales eran los espacios naturales que debían seguir a fin de aportar a la construcción de relaciones sociales más armónicas y más civilizadas que permitieran el crecimiento y el desarrollo del país.

III. EL DERECHO DEL TRABAJO Y LA PROTECCIÓN DE LA MUJER TRABAJADORA

Si se atiende a los orígenes de la legislación laboral se pueden distinguir claramente dos grandes etapas en la evolución normativa protectora de la mujer trabajadora. En un primer momento, que en gran medida coincide con el paulatino perfilamiento del Derecho del Trabajo como un área normativa especial y autónoma, la tutela jurídica de las trabajadoras estaba orientada a la maternidad⁴⁰ y, además, a amparar su condición de mujer, acorde con una visión de la trabajadora como un sujeto de derecho más débil⁴¹ y, por lo tanto, en gran medida “necessitada” de una protección particular⁴², similar

⁴⁰ Una expresión concreta de esta preocupación es la *Ley de sala cuna* de 1917 en Chile, una de las primeras leyes laborales aprobadas por el Congreso Nacional, que obligó a las fábricas y establecimientos industriales que ocuparan más de 50 mujeres mayores de 18 años, a disponer de una sala cuna que recibiera en horas de trabajo a los hijos de los obreros durante el primer año de edad. Además, esta ley facultaba a las madres para disponer de una hora al día con el fin de amamantar a sus hijos, tiempo que no sería descontado y al cual la madre no podría renunciar. En detalle: YÁNEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile*, cit. (n. 2), p. 118.

⁴¹ “Hacia 1920, al excluir a las mujeres de las industrias pesadas y de las jornadas nocturnas, al ordenar las salas cunas para infantes en las fábricas y al decretar las licencias maternales, los senadores de todo el espectro político demostraron su acuerdo con la premisa de que las mujeres, particularmente las madres obreras, merecían la protección del Estado” Véase: HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 16), p. 235 s.

⁴² “Dentro de los atributos femeninos se consideraba además de la debilidad física, la fragilidad moral, por lo cual la preocupación por su bienestar no sólo era material, sino que se reconocían las tentaciones que en su vida diaria debían enfrentar. Muchos consideraban que la salida a la calle, al mundo del trabajo, las exponía a una constante tentación que las podía hacer tomar un camino equivocado, como la prostitución o el abandono de los menores. La maternidad constituía el estado supremo al cual una mujer podía aspirar, siendo considerada su mayor contribución a la sociedad [...]”. En este sentido: BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre*, cit. (n. 7), p. 122.

en algunos casos a la que se le confería a los menores de edad⁴³.

En este contexto es posible mencionar, por ejemplo, que el *Código del Trabajo* de 1931 en su artículo 49 prohibía de manera genérica el trabajo nocturno de las mujeres y que el antiguo texto del artículo 15 CT. de 1987 –hasta su modificación por la Ley N° 19.250 de 1993– prohibía también que las trabajadoras fueran contratadas para realizar trabajos mineros subterráneos o faenas calificadas como superiores a sus fuerzas o peligrosas para las condiciones físicas o morales propias de su sexo, salvo ciertas excepciones expresamente determinadas por el legislador⁴⁴. Las mujeres se encontraban así frente a un ordenamiento jurídico que aparentemente las protegía, pero en realidad tenía un marcado componente patriarcal que reforzaba la autoridad paternal y marital, y que la relegaba al ámbito de lo privado y lo doméstico exclusivamente⁴⁵.

Esta normativa que en la actualidad pudiera parecernos inocente o desproporcionada, encontraba su fundamento en la concepción restringida de los derechos ciudadanos de la mujer, en la sobrevaloración de su potencial rol de madre y en la afirmación de su condición de debilidad frente al hombre. Se estimaba, pues, “un deber social amparar la vida de la mujer obrera, la vida de su prole y la felicidad de su hogar, amenazada por las ausencias de larga duración”⁴⁶.

Lo anterior también daba cuenta, conforme a lo señalado en los acápite precedentes, de un ideal familiar tradicional, cuyo origen estaba en la concepción de familia de la burguesía comercial, industrial y financiera de la segunda mitad del siglo XIX, que fue asimilada por el movimiento obrero a través de reivindicaciones que luego encontraron un eco en

⁴³ Esta protección legal especial hacia las mujeres y los menores de edad surge también como una respuesta legal hacia las precarias condiciones de trabajo que afectaban a estos grupos de trabajadores desde el inicio del proceso de industrialización. Véase ALONSO OLEA, Manuel - CASAS BAAMONDE, María Emilia, *Derecho del Trabajo* (19^a edición, Madrid, Civitas, 2001), p. 127.

⁴⁴ Excepcionalmente, el derogado texto del artículo 15 del CT. autorizaba a las trabajadoras en ciertos casos calificados a realizar trabajos mineros subterráneos o faenas peligrosas, en la medida que: *i*) que la trabajadora ocupara cargos de dirección o de carácter técnico que implicaran responsabilidad; *ii*) que se ocupara en servicios de sanidad o asistencia social; *iii*) que por efecto de sus estudios realizara prácticas en la parte subterránea de una mina y, *d*) que en el ejercicio de una profesión tuviera que bajar a la parte subterránea de una mina.

⁴⁵ ALEMANY ZARAGOZA, Eduardo, *Evolución histórica del trabajo de la mujer*, cit. (n. 18).

⁴⁶ Editorial del diario *El Mercurio* de fecha 15 de octubre de 1911 sobre “Los grandes problemas sociales. El trabajo de la mujer y las condiciones en que debe este desarrollarse”, citado por HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 16), p. 247.

la nueva legislación de carácter social⁴⁷. Estas reivindicaciones estaban planteadas pensando en un trabajador varón cuya mujer se dedicase a las tareas del hogar, que si bien eran tareas destinadas a procurar el bienestar de los demás miembros de la unidad familiar, irónicamente empezaron a considerarse como sus “labores”. Igualmente, la reivindicación de los “tres 8”⁴⁸ fue hecha pensando en un obrero varón, con una esposa dedicada las 24 horas del día a la alimentación, higiene, limpieza, salud, ropa de hijos y esposo; tareas de reproducción no consideradas al mismo nivel que las de producción, sino todo lo contrario, consideradas de menor valor por ser algo “natural” de la mujer⁴⁹.

Más aún, ya que las inquietudes legislativas de comienzos del siglo XX se inspiraban en gran medida en la crisis de la familia obrera, más que en la desigualdad de género en la clase trabajadora, los políticos se enfocaron exclusivamente en cómo las faenas industriales amenazaban la reproducción femenina, en lugar de desarrollar estrategias para regular la igualdad de pago por el mismo trabajo o en mejorar la posición de las mujeres en el mercado laboral. En definitiva, las leyes específicas de género eran aprobadas generalmente con un espíritu de inmediatez, aun cuando el efecto final pudiera haber sido forzar a las mujeres a una posición aún más vulnerable o excluirlas totalmente del sector manufacturero, donde en mayor número se empleaban⁵⁰. Corrobora lo anterior, la muestra censal de 1930, efectuada 6 años luego de entrada en vigencia de las primeras leyes laborales, la que permitió establecer el desaparecimiento a esa fecha de gran parte de los oficios femeninos, haciendo bajar notoriamente la tasa de participación laboral femenina a un 20% en la ciudad de Santiago, en circunstancias que alcanzaba un 30% en 1920. Resulta decidor entonces el efecto de las nuevas regulaciones laborales para relegar a las mujeres a los espacios domésticos⁵¹.

Frente a esta concepción parcial y restringida de la mujer y de su rol

⁴⁷ RIVAS, Ana María - RODRÍGUEZ, María José, *Mujeres y hombres en conflicto*, cit. (n. 17), p. 53: “La institución familiar según el ideal burgués representaba el fundamento de la moral y el orden social, garantía de la moralidad natural basada en los criterios jerárquicos de generación (los viejos superiores a los jóvenes), edad (los mayores superiores a los menores) y sexo (el hombre superior a la mujer) y portadora de valores morales de la burguesía (seguridad, privacidad, previsión, propiedad, individualismo, ahorro, éxito profesional...)”.

⁴⁸ Se trataba de 8 horas de trabajo, 8 horas de descanso y 8 horas de ocio y formación.

⁴⁹ En este sentido: RIVAS, Ana María; - RODRÍGUEZ, María José, *Mujeres y hombres en conflicto*, cit. (n. 17), p. 54.

⁵⁰ HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo*, cit. (n. 16), p. 274.

⁵¹ BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre. De peón a padre proveedor*, cit. (n. 7), p. 17.

en la sociedad plasmada en la normativa laboral vigente en ese entonces, (lo que hemos denominado el “pecado original” del Derecho del Trabajo) fue surgiendo paulatinamente una corriente de rechazo y una ola de proposiciones de cambios. Esto fue ocurriendo en la medida en que se va perfeccionando el reconocimiento de los derechos civiles de la mujer y se va generando un incremento de su participación en el ámbito económico, educacional, laboral y político⁵². Además, la experiencia fue demostrando que, no obstante su originaria finalidad protectora acorde con la concepción social y jurídica de la época, esta legislación tutelar fue tornándose abiertamente discriminatoria contra la mujer y, por ello, restringiendo el derecho de las mujeres a participar en igualdad de condiciones con los hombres en el ámbito del trabajo⁵³.

Este cambio de enfoque y la progresiva transformación de la realidad social del ámbito laboral son factores que explican el paulatino proceso a través del cual fueron modificándose o dejándose sin efecto normas laborales con el sentido antes expuesto, incluso a nivel supranacional⁵⁴. Surge así un claro atisbo del nuevo posicionamiento de la mujer ciudadana en el ámbito laboral, quien comienza ya sin marcha atrás a reclamar legítimamente espacios de participación y de desarrollo en el trabajo, comenzando a derribar trabas y exclusiones desde los extramuros del territorio productivo reservado a los hombres, en el que descansaba parte importante de su poder social, familiar, económico y político.

En Chile, esta corriente tendiente a reconocer la indudable importancia del rol de la mujer en el mercado de trabajo y que inaugura una nueva etapa en la evolución de nuestra normativa laboral, comienza a adquirir importancia luego de la ratificación de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer el año 1989⁵⁵. Lo anterior, promovió también que el país, en cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, ratificara en 1994 el Convenio Nº 103 de la OIT que fija nuevas reglas sobre protección a la maternidad,

⁵² En detalle: SALAZAR, Gabriel; PINTO, Julio, *Historia contemporánea de Chile, IV: Hombría y feminidad* (Santiago, LOM Ediciones, 2002), pp. 81 s.

⁵³ En igual sentido: ALONSO OLEA, Manuel - CASAS BAAMONDE, María Emilia, *Derecho del Trabajo*, cit. (n. 43), p. 128.

⁵⁴ Un ejemplo de esta corriente modificatoria de la normativa internacional, en orden a reconocer la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, está dado por la sustitución del primitivo Convenio Nº 3 de la OIT sobre protección a la maternidad, de 1919, por el Convenio Nº 103, de 1952 y por la eliminación del Convenio Nº 4 de 1919 sobre trabajo nocturno de mujeres.

⁵⁵ Esta Convención adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 diciembre de 1979, fue ratificada por Chile a través del Decreto Supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores Nº 789 del año 1989.

como asimismo, que el año 1993 se dictara la Ley N° 19.250 que, de acuerdo a lo ya señalado, derogó las prohibiciones que afectaban a la mujer de acuerdo al artículo 15 CT. para realizar ciertas faenas industriales, con lo cual desaparece el último resabio de una legislación paternalista que situaba a la mujer a la par de los menores de edad.

En la actualidad, no existen en Chile normas laborales que protejan a la mujer por el sólo hecho de ser tal⁵⁶, por lo que, en armonía con las normas internacionales y constitucionales, el *Código del Trabajo* parte del supuesto formal de la igualdad entre mujeres y hombres en el trabajo, como lo confirman el artículo 2 y el nuevo texto del artículo 62 bis⁵⁷ de ese cuerpo legal, en concordancia con el artículo 19 N° 2 y N° 16 inciso 3 de la *Constitución Política de la República*, que reconocen la igualdad de hombres y mujeres ante la ley y prohíben la discriminación en el empleo.

Con todo, con la finalidad de poder dar cuenta de las implicancias que representa la especial protección de la mujer trabajadora en relación con sus oportunidades para poder desarrollarse plenamente en la vida laboral, resulta interesante analizar si los actuales mecanismos son idóneos a la luz del debido reconocimiento del derecho fundamental a la igualdad de trato entre hombres y mujeres, en especial, si se atiende a la progresiva intensificación del conflicto entre las responsabilidades laborales y familiares. En efecto, como lo señala acertadamente Conde-Pumpido⁵⁸, el acceso de

⁵⁶ Constituye una excepción a esta afirmación la disposición contenida en el actual artículo 18 inciso 2º CT., curiosamente incorporado por la misma Ley N° 19.250, y que exceptúa de los trabajos nocturnos en industrias y comercios de procesos continuos sólo a los varones mayores de dieciséis años, manteniendo, en consecuencia, esta prohibición para las mujeres mayores de dieciséis años y menores de dieciocho. Esta disposición, desde la perspectiva del debido reconocimiento de la igualdad de género en el trabajo carece de un fundamento objetivo que la justifique, por lo que debería ser modificada, eliminándose la palabra “varones”, a objeto de poner fin a un caso de discriminación por razones de sexo de origen legal.

⁵⁷ El artículo 62 bis fue incorporado por la Ley N° 20.348, publicada en el *Diario Oficial* de fecha 19 de junio de 2009, que resguarda el derecho a la igualdad en las remuneraciones entre hombres y mujeres y prescribe en su inciso 1 que: “*El empleador deberá dar cumplimiento al principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo, no siendo consideradas arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden, entre otras razones, en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad*” Véase el dictamen de la Dirección del Trabajo N° 4.483/060, de fecha 10 de noviembre de 2009, que fija el sentido y alcance de la igualdad de remuneraciones conforme al artículo 62 bis CT.

⁵⁸ CONDE-PUMPIDO, María Teresa, *La maternidad y la conciliación familiar dentro de la tutela de la igualdad*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, 17 (Consejo General del Poder Judicial, España, 2006), pp. 21-23. En igual sentido: PÉREZ-BENEYTO, José, *Jornada y conciliación del trabajo*, en *Cuadernos de Derecho Judicial* 17 (Consejo Ge-

un mayor número de mujeres al mercado laboral no impide que el trabajo doméstico siga representando una de las claves de la actividad femenina, por lo que las mujeres entran en la esfera productiva sin abandonar la esfera reproductiva. Por estas razones las responsabilidades familiares y, en concreto la maternidad, comienzan a tornarse en un obstáculo para la integración y permanencia de la mujer en el trabajo⁵⁹.

El viejo conflicto entre responsabilidades familiares y laborales subyace hasta nuestros días en el ordenamiento jurídico vigente y representa en gran medida la causa que explica las dificultades para asegurar una efectiva igualdad oportunidades entre hombres y mujeres en el ámbito laboral. Esto obra no sólo en desmedro de las oportunidades de las mujeres para desarrollarse más plenamente en el ámbito laboral, sino que también afecta a los hombres, quienes muchas veces por los requerimientos y exigencias que les impone su calidad casi exclusiva de proveedores del ingreso familiar se enfrentan a múltiples dificultades para poder realizarse como padres. Sin perjuicio de lo anterior, no se puede perder de vista que la pervivencia del viejo modelo de hombre proveedor y mujer cuidadora en el trasfondo de la actual legislación laboral, termina afectando también la calidad de vida familiar, las oportunidades de realización material y social de los miembros de la familia y, en particular, de los niños para recibir cuidados y atenciones directas de su madre y de su padre.

IV. LA NECESARIA REORIENTACIÓN DEL EQUILIBRIO ENTRE LAS RESPONSABILIDADES LABORALES Y FAMILIARES

En la actualidad, el cuestionamiento del arquetipo tradicional de

neral del Poder Judicial, España, 2006), p. 259.

⁵⁹ “En nuestro país, la división sexual del trabajo es mantenida mediante prácticas sociales de la mayor parte de hombres y mujeres, así como de las propias instituciones. Esta división es reforzada en los discursos de diversos agentes de diferentes ámbitos de la vida social, que parecieran fusionar los valores de la familia y la maternidad principalmente en las mujeres, en el nivel individual y colectivo, y a veces únicamente en ellas. Las mujeres serían baluarte de este valor y lo actualizarían en la maternidad que, al mismo tiempo, deviene en mandato social para todas. Este mecanismo mantiene y perpetúa una norma social que distribuye inequitativamente el trabajo familiar por género, atribuyendo a las mujeres la responsabilidad y ejecución de las tareas y actividades asociadas con éste, en tanto que los hombres aparecen liberados parcial o talmente mediante el artificio de la función proveedora que para su realización los lleva fuera de los confines del hogar.” En este sentido: AVENDAÑO, Cecilia, *Conciliación trabajo-familia y mujeres: reflexiones en una perspectiva psicosocial*, en SOTO, Álvaro (editor), *Flexibilidad laboral y subjetividades. Hacia una comprensión psicosocial del empleo contemporáneo* (Santiago, LOM Ediciones, 2008), p. 222.

distribución de roles laborales y familiares se intensifica con la creciente incorporación de la mujer al mercado de trabajo⁶⁰, lo que ha redundado en un aumento del número de mujeres que se dedican simultáneamente al trabajo fuera y dentro del hogar. Es así como las transformaciones que ha experimentado el trabajo⁶¹ a través del postfordismo, los cambios tecnológicos y productivos, como a su vez mediante el notable desarrollo de modalidades atípicas de contratación laboral han abierto nuevas posibilidades de trabajo a las mujeres⁶² (aunque habitualmente más precario), pues en una época en que se preconiza la desregulación de las condiciones de trabajo y una mayor exigencia de disponibilidad de los trabajadores, se dificulta o imposibilita la conciliación con sus responsabilidades familiares que sigue asumiendo prácticamente en solitario⁶³.

En efecto, como lo señala acertadamente Conde-Pumpido⁶⁴, el acceso de un mayor número de mujeres al mercado laboral no impide que el trabajo doméstico siga representando una de las claves de la actividad femenina, por lo que las mujeres entran en la esfera productiva sin abandonar la esfera reproductiva. Por estas razones las responsabilidades familiares y, en concreto la maternidad, comienzan a tornarse en un obstáculo para la integración y permanencia de la mujer en el trabajo. Por cierto, lo anterior

⁶⁰ El aumento de la participación de las mujeres en la población activa se ha debido a factores relacionados con la oferta y la demanda. En el lado de la oferta, las tendencias hacia un matrimonio más tardío, las personas que no se casan, las madres solteras y las rupturas matrimoniales han significado que un número creciente de mujeres en muchos países necesiten ingresos. De igual manera, los niveles educativos más altos han aumentado las expectativas laborales de las mujeres, así como su potencial de ganancia. Por su parte, desde la perspectiva de la demanda, el crecimiento económico y el auge de sectores en los que el trabajo femenino ha sido muy apreciado tradicionalmente ha proporcionado oportunidades de empleo a las mujeres. A su vez, el creciente aumento de sus niveles educativos ha hecho que también sean objeto de demanda para puestos de trabajo en los que existe escasez de trabajadores con buenos grados de formación y formación. Finalmente, no se puede desconocer que el hecho de que las mujeres puedan ser contratadas a menudo por menores salarios y con contratos menos seguros que los hombres ha obrado como un incentivo negativo hacia su mayor contratación. En este sentido: HEIN, Catherine, *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares*, cit. (n. 31), p. 29-30.

⁶¹ En detalle: CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *Las transformaciones del trabajo*, cit. (n. 35), p. 25 s.

⁶² Así ocurre con el trabajo a tiempo parcial. Véase: CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El trabajo a tiempo parcial* (Santiago, Editorial LexisNexis, 2007), pp. 70 s.

⁶³ De igual manera: BUCHNER, Herbert - BECKER, Ulrich, *Mutterschutzgesetz und Bundeselterngeld- und Eternzeitgesetz* (Múnich, C.H. Beck, 2008), p. 48.

⁶⁴ CONDE-PUMPIDO, María Teresa, *La maternidad y la conciliación familiar*, cit. (n. 58), p. 21-23.

termina siendo una consecuencia de que las iniciales políticas de igualdad en el empleo entre hombres y mujeres tenían un carácter meramente formal, pues partían de la base de que la igualdad era una equivalencia de todo lo no relacionado con la reproducción, vale decir, la igualdad de derechos se reconocía a la mujer desligada de su condición de madre real o potencial y de su papel dentro de la familia, con lo cual, en los hechos, la discriminación de la mujer trabajadora persistió. De allí que la conciliación debe formar parte de la “*mainstreaming*” o dimensión transversal de género⁶⁵, con miras a articular unitariamente todas las políticas de igualdad orientadas a erradicar de forma sistemática y coordinada la desigualdad entre mujeres y hombres⁶⁶, toda vez que el enfoque integrado ha permitido evidenciar y poner de manifiesto las desigualdades existentes en la asignación de papeles –trabajo y familia– y las consecuencias de los mismos.

V. LA CONCILIACIÓN DE RESPONSABILIDADES LABORALES FAMILIARES: EL NUEVO FIN DEL DERECHO DEL TRABAJO DEL SIGLO XXI

Es por lo antes expuesto que en los últimos años, las legislaciones laborales más modernas que la nuestra⁶⁷ y los mismos actores sociales, a través

⁶⁵ La estrategia del “*mainstreaming*” o transversalidad de la perspectiva de género aparece en la Conferencia Mundial de la Mujer de Beijing del año 1995 y a través de ella se busca un tránsito de la igualdad meramente formal a igualdad de oportunidades con miras a la consecución de una igualdad real de mujeres y hombres en todos los ámbitos de la vida social. La transversalidad se puede definir como: el análisis de toda medida política para comprobar que no afecta negativamente a la igualdad de las mujeres y, en el caso de que lo hiciera, eliminar esa medida o neutralizar esa negatividad con medidas de acción positiva, consistente fundamentalmente en el entendimiento de que la situación de inferioridad de la mujer no se sitúa en un sector concreto de la actividad política, sino que la erradicación de la desigualdad de género exige que la política adopte soluciones de igualdad en todos y cada uno de los sectores de la vida pública y privada.” Por tanto, “la transversalidad no es una medida de acción positiva más, sino la medida definitiva para la erradicación de la desigualdad de género, en cuanto que de su aplicación no se espera que la desigualdad disminuya, sino que definitivamente se erradique”. En este sentido: PÉREZ-BENEYTO, José, *Jornada y conciliación del trabajo*, cit. (n. 58), p. 269-270.

⁶⁶ Así, por ejemplo, el artículo 29 de la Directiva N° 2006/54/CE relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación consagra el principio de transversalidad de la perspectiva de género y dispone que: “*Los Estados miembros tendrán en cuenta de manera activa el objetivo de la igualdad entre hombres y mujeres al elaborar y aplicar disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, así como políticas y actividades, en los ámbitos contemplados en la presente directiva*”.

⁶⁷ Este es el caso, por ejemplo, de la Ley Orgánica N° 3/2007 para la igualdad

de procesos de negociación colectiva o de diálogo social, han comenzado progresivamente a articular medidas para conciliar el trabajo y la vida familiar en el entendido de que estas representan a corto y largo plazo un factor clave para el desarrollo social y económico de las naciones⁶⁸. En concreto se ha pretendido adoptar medidas para asegurar la igualdad de oportunidades en el trabajo⁶⁹, como asimismo, para alcanzar un distribución más justa entre hombres y mujeres de sus responsabilidades familiares, contribuyendo a hacer compatible el trabajo con el cuidado de la familia⁷⁰. Sobre el particular es importante considerar como un elemento de juicio adicional que pone de manifiesto la necesidad de avanzar en la adopción de políticas sociales y de ajustes en los tradicionales esquemas normativos de la legislación laboral, el hecho que desde la década de los ochenta del siglo pasado se han tornado cada vez más comunes las familias en las que los dos miembros de la pareja trabajan, así como las familias monoparentales, en especial, aquellas en que las mujeres son jefas de hogar⁷¹.

Sin perjuicio de lo anterior, no se puede perder de vista que la demanda por alcanzar mayores grados de armonización de trabajo y vida familiar no se limita únicamente a promover una mayor participación laboral femenina, así como a prevenir y a sancionar actos de discriminación

efectiva de hombres y mujeres, de fecha 22 de marzo de 2007, a través de la cual se incorporan al Derecho interno español la Directiva Nº 2002/73/CE sobre reforma a la Directiva Nº 76/207/CE relativa a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, Nº 2004/113/CE sobre aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y a su suministro. Véase: CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El permiso parental y la progresiva inclusión del padre trabajador en los derechos para la conciliación de trabajo y vida familiar*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 31 (2008) 2, pp. 325 s.

⁶⁸ RUMP, Jutta - EILERS, Silke - GROH, Sybille, *Vereinbarkeit von Beruf und Familie. Modeerscheinung oder ökonomische Notwendigkeit?* (Ludwigshafen, Wissenschaft & Praxis, 2008), p. 11.

⁶⁹ En detalle: CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El derecho a la no discriminación en el empleo* (Santiago, Editorial LexisNexis, 2005).

⁷⁰ En este sentido: AGUILERA IZQUIERDO, Raquel, *Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral en la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (Número especial sobre igualdad efectiva de mujeres y hombres, Madrid, 2007), pp. 69-70 (disponible en www.mtas.es).

⁷¹ De acuerdo a la Encuesta Casen 2006 existen 1.866.673 hogares encabezados por una mujer, ello constituye el 35,1%. Es decir, madres solteras, casadas, convivientes o solas, pero todas con algo en común: mujeres que aportan el principal sustento económico de su familia, con hijos y/o nietos que deben sacar adelante. Información disponible en: www.sernam.cl.

basados en el sexo, sino que busca también reivindicar el derecho de los trabajadores varones a vivir más intensamente el cuidado de sus familias, permitiéndoles que puedan conciliar efectivamente sus responsabilidades laborales y familiares. De igual manera, se trata de poner de manifiesto que la conciliación de la vida laboral y familiar no incumbe únicamente a hombres y mujeres, sino que a toda la sociedad. Por tal razón se sostiene que la conciliación de trabajo y vida familiar debe ser entendida antes que nada como una materia de política de familia, desarrollada tanto en el marco del mercado de trabajo, como de la protección social⁷². Así, entonces, las políticas públicas dirigidas a facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral deberían arbitrarse de forma tal que se proteja el derecho de la madre a acceder al mercado de trabajo y a permanecer en él sin que la situación familiar sea un elemento discriminatorio, al igual que deberían proteger el derecho del padre en el mismo sentido, así como el derecho de los hijos a ser cuidados y educados por sus padres, y el derecho de los ancianos y personas dependientes a permanecer con sus familias cuando ellos lo deseen y éstas puedan atenderlos. En definitiva, este tipo de políticas públicas deberían proteger el derecho de todos los miembros de la familia a la convivencia diaria sin tener que renunciar a la misma por exceso de trabajo de uno o de ambos progenitores⁷³.

Por consiguiente, el Derecho del Trabajo ha comenzado reconocer en el último tiempo la demanda creciente para armonizar trabajo y vida familiar, por la vía de incluir al padre trabajador como titular de derechos específicos en este sentido en la legislación laboral. Creemos que un análisis como el propuesto es de relevancia para contribuir al perfeccionamiento de la normativa laboral chilena en orden a que ésta pueda efectivamente materializar la igualdad de oportunidades en la vida laboral entre hombres y mujeres. Se sostiene con razón que las medidas, los planes y los instrumentos que permitan la integración de la vida familiar y laboral deben tener como destinatarios a todos, sin exclusión. No pueden ser planes destinados a que las madres trabajadoras concilien –insistiendo en la discriminación de las mujeres y de los hombres que han asumido sus responsabilidades familiares– sino destinados a los padres y a las madres,

⁷² Sobre el rol de los gobiernos y los agentes sociales en la adopción de políticas tendientes a asimilar las realidades sociales y económicas vinculadas a los conflictos entre trabajo y familia y su impacto en la sociedad, el trabajo y la vida de hombres y mujeres, véase: HEIN, Catherine, *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares*, cit. (n. 31), pp. 43 s.

⁷³ LÓPEZ LÓPEZ, María Teresa - VALIÑO CASTRO, Aurelia, *Conciliación familiar y laboral en la Unión Europea* (Madrid, Consejo Económico y Social, 2004), p. 12.

debiendo contribuir a forzar el cambio de roles y estereotipos en términos de corresponsabilidad⁷⁴.

En la actualidad, las medidas tendientes a facilitar y promover la conciliación de trabajo y vida familiar representan una clara consecuencia de la concreción del principio de igualdad de trato y de no discriminación y de la efectiva igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el plano laboral, toda vez que el acceso y permanencia de las mujeres en el mercado de trabajo depende, en gran medida, de la implementación de estas medidas.

Ahora bien, en esta búsqueda por la integración equitativa de la mujer en el plano laboral es interesante constatar la evolución paulatina que ha experimentado y está experimentando el Derecho del Trabajo y que, según se plantea por la doctrina⁷⁵, podría visualizarse a través de cuatro fases diferenciadas. La primera fase está dada por la aceptación social del doble rol de la mujer como trabajadora y madre, lo que conlleva la necesidad de arbitrar medidas de resguardo que eviten la discriminación en el empleo y que se le proteja en esta doble condición permitiéndole conciliar trabajo y familia. En esta dimensión, la conciliación es, en definitiva cosa de mujeres (los hombres no tienen la carga social de conciliar) y son ellas las que asumen una doble responsabilidad en los ámbitos doméstico y laboral, reproductivo y productivo.

Una segunda fase evolutiva en la conciliación efectiva de trabajo y familia se consolida con el reconocimiento normativo del derecho de los padres trabajadores a hacer uso de parte del permiso de maternidad (por ejemplo, frente a la muerte de la madre o en los casos de adopción, según lo previene el artículo 195 inciso 3º CT.). Este sería también el estadio en el que se encontraría la legislación laboral chilena luego de la incorporación al *Código del Trabajo* de un reducido permiso frente al nacimiento o la adopción de un hijo. Lo particular de esta fase es que sigue representando el reconocimiento de una posición subordinada del padre en la atención y cuidado de sus hijos, pues sus derechos en este sentido son en gran medida una derivación de los derechos que se le reconocen a la madre trabajadora. Como lo señala María Teresa Alameda, “la entrada del padre en el diseño

⁷⁴ TORTUERO PLAZA, José Luis, *50 Propuestas para racionalizar la maternidad y facilitar la conciliación laboral* (Navarra, Editorial Aranzadi, 2006), p. 34.

⁷⁵ En detalle: ALAMEDA CASTILLO, María Teresa, *Otro lento avance normativo hacia la corresponsabilidad familiar: suspensión del contrato de trabajo y prestación de paternidad*, en MERCADER UGUINA, Jesús (coordinador), *Comentarios laborales a la Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres* (Valencia, Tirant Lo Blanch, 2007), pp. 496-498.

de las políticas de conciliación se produce por la puerta de atrás, pues se diseñan derechos derivados o accesorios y no de titularidad directa”⁷⁶.

A continuación en la tercera fase de evolución del Derecho del Trabajo –de la que Chile se encuentra aún demasiado lejos– se produce un cambio jurídico importante caracterizado por la titularidad indiferenciada (neutra) de los derechos de conciliación, por lo que la legislación laboral reconoce que los derechos de conciliación destinados al cuidado y atención de hijos y familiares son derechos individuales de los trabajadores, ya sean estos hombres y mujeres. Se asume por tanto un modelo de familia con una doble fuente de ingresos provenientes tanto del trabajo del hombre como de la mujer y, en relación con el tema de la armonización de trabajo y familia, se consagra el derecho de ambos progenitores, con independencia del sexo a la suspensión del contrato y a las prestaciones de seguridad social por causa de maternidad y paternidad.

Finalmente, en una última etapa en la evolución del cambio de roles de hombres y mujeres en el plano familiar y laboral se puede vislumbrar que, al margen de la ley y como consecuencia de su efectividad, se genera un cambio cultural que implica la materialización y puesta en práctica de las medidas de conciliación⁷⁷. Según lo plantea María Teresa Alameda⁷⁸, si tradicionalmente el derecho ha entrado a regular cambios sociales una vez

⁷⁶ ALAMEDA CASTILLO, María Teresa, *Otro lento avance normativo*, cit. (n. 75), p. 497.

⁷⁷ En esta dimensión se inserta el programa del Servicio Nacional de la Mujer para promover por la vía de la denominada responsabilidad social empresarial la Guía de Buenas Prácticas Laborales, toda vez que las empresas socialmente responsables no se limitan al cumplimiento de la normativa laboral, sino que desarrollan políticas, estrategias y acciones más allá de las exigencias legales, constituyendo la ley para estas empresas, el piso sobre el cual construyen sistemas e instrumentos de protección y beneficios al trabajador, de mayor calidad y eficacia. En concreto, la Guía de Buenas Prácticas Laborales (disponible en: www.sernam.cl/opencms/opencms/iguala/practicas/Codigo_buenas_practicas.html) en relación con la conciliación de trabajo y familia busca: fomentar iniciativas que propicien una cultura destinada a compatibilizar las responsabilidades laborales y parentales de hombres y mujeres; establecer, en la medida que ello sea compatible con las necesidades de la empresa, mecanismos alternativos de distribución de jornada, que faciliten el cumplimiento de las responsabilidades parentales de ambos progenitores, como por ejemplo permisos para asistir a reuniones de los hijos y compensar las horas en otros días laborales, etc.; propender, de forma que sea compatible con las necesidades de la empresa, que tanto la organización de los procesos de trabajo como la participación en actividades de capacitación, no impidan o restrinjan el cumplimiento de las responsabilidades parentales.

⁷⁸ ALAMEDA CASTILLO, María Teresa, *Otro lento avance normativo*, cit. (n. 75), p. 498.

producidos éstos, en este caso la norma incide directamente en la realidad social, actuando como motor del cambio y de la superación de los clásicos modelos de reparto de responsabilidades familiares que marginan al hombre en el cuidado y atención de sus hijos.

En efecto, como lo afirma Tortuero⁷⁹, la participación del padre⁸⁰ en el cuidado de los hijos constituye la pieza nuclear del cambio social necesario que además producirá resultados positivos en múltiples direcciones. Si bien es cierto que los cambios sociales son complejos y de transición lenta, sobre todo cuando vienen marcados por una larga tradición cultural, es preciso avanzar e incorporar nuevos elementos reformadores que contribuyan a potenciar y a facilitar la participación del padre desde una posición dinámica y promocional. Desde esta perspectiva, a juicio del autor citado, la creación de instrumentos nuevos como el permiso parental obligatorio como derecho laboral irrenunciable a favor del padre, no transferible a la madre, de duración significativa y desvinculado del hecho del nacimiento para no confundirlo con los permisos por nacimiento, así como la consagración de una prestación única por paternidad son medidas básicas que pueden potenciar el cambio social necesario para hacer realidad una efectiva conciliación de trabajo y vida familiar entre hombres y mujeres.

Para concluir, cabe señalar que en Chile nos estamos enfrentando recién a la necesidad de avanzar más profundamente hacia un modelo de relaciones laborales que se construya en términos reales y efectivos en torno a la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres, por lo que la reflexión crítica sobre la actual legislación laboral resulta imprescindible con miras a poder materializar una sociedad más justa, inclusiva y solidaria. Por lo tanto, es preciso poner el acento en la obtención de mayores grados de armonización entre las responsabilidades laborales y familiares de trabajadores y trabajadoras que posibiliten una verdadera corresponsabilidad de los progenitores en el cuidado de las personas que estén bajo su dependencia y, muy especialmente de sus hijos. Como lo dispone la Convención de los Derechos del Niño en su preámbulo, la familia es el grupo fundamental de la sociedad y el medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, quienes tienen derecho a recibir de sus padres la protección y la asistencia necesarias para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad y así poder crecer en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, para

⁷⁹ TORTUERO PLAZA, José Luis, *50 Propuestas*, cit. (n. 70), p. 101 s.

⁸⁰ Sobre las trayectorias laborales masculinas y el orden de género en Chile véase: TODARO, Rosalba - YÁÑEZ, Sonia, *El trabajo se transforma*, cit. (n. 31), pp. 247 s.

lo cual, sin duda alguna, un cambio en los roles laborales y familiares de trabajadores y trabajadoras constituye un presupuesto ineludible.

VI. PALABRAS FINALES

En la actualidad, la pervivencia del modelo de hombre proveedor y mujer cuidadora en el ámbito laboral está repercutiendo negativamente en la situación de las trabajadoras chilenas, una de cuyas expresiones es la baja tasa de participación laboral, la que alcanza apenas a un 43%⁸¹, siendo la más baja a nivel latinoamericano, lo que obviamente no es un motivo para fortalecer el orgullo nacional. Sin perjuicio de ello, existen innumerables dificultades que deben enfrentar las mujeres que trabajan para poder conciliar sus responsabilidades familiares⁸², lo que genera un peligroso círculo vicioso de discriminación y de exclusión que la legislación laboral no ha logrado revertir, limitándose –como de hecho lo hace– a reconocer la mera igualdad formal entre hombres y mujeres en el empleo, sin avanzar en la concreción efectiva de esta igualdad, lo que pasa indudablemente por construir un nuevo equilibrio en los roles de género de hombres y mujeres.

Estas tensiones, como lo plantean la OIT y el PNUD en su último informe sobre trabajo y familia⁸³, están generando altos costos para las mujeres, para las personas que requieren de cuidados (niños, adultos mayores, discapacitados), pero también para el crecimiento económico, el buen funcionamiento del mercado de trabajo y la productividad de las empresas. Además, refuerzan las desigualdades socioeconómicas y de

⁸¹ Fuente: www.sernam.cl. De acuerdo al SERNAM, además, la tasa de participación de la mujer en el trabajo refleja parte de las inequidades de nuestro actual mercado laboral, pues si bien la tasa de participación alcanza al 62,4% de las mujeres de los sectores más acomodados, no supera el 25,2% tratándose de mujeres pertenecientes a los sectores más vulnerables de la población.

⁸² Por otra parte, llama la atención que, de acuerdo a los resultados de la Segunda Encuesta “Barómetro Mujer y Trabajo” realizada por Comunidad Mujer el año 2009, que de las mujeres encuestadas – todas ellas inactivas - el 69% manifestara que deseaba trabajar pero no puede hacerlo, pues enfrenta diversas dificultades, entre las que destacan: no está dispuesta a dejar a sus hijos al cuidado de otra persona, que cree que las posibilidades de encontrar trabajo son bajas, que no tiene a quién le cuide a su(s) hijo(s), que no le conviene porque ganaría muy poco o, porque no tiene quién realice las tareas del hogar. En detalle: Comunidad Mujer, Segunda Encuesta Barómetro Mujer y Trabajo, 2009, disponible en www.comunidadmujer.cl.

⁸³ Oficina Internacional del Trabajo - Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Trabajo y familia: hacia nuevas formas de conciliación con corresponsabilidad social* (Santiago, 2009), p. 13 [disponible en: http://igenero.oit.org.pe/index.php?option=com_content&task=view&id=174&Itemid=113]

género, toda vez que quienes tienen más recursos disponen de un mayor acceso a servicios de apoyo y cuidados de calidad y, por ende, a mejores oportunidades de desarrollo. Por eso, no es posible enfrentar la exclusión social, la desigualdad y la pobreza si no se aborda al mismo tiempo, y con la misma energía, la sobrecarga de trabajo de las mujeres y la falta de oportunidades ocupacionales para ellas.

Por otro lado, sostienen estos organismos internacionales que la legislación laboral, la seguridad social y las políticas de conciliación arbitran la interacción que se produce entre vida laboral y familiar, pero los marcos legales que hoy existen en la región presentan deficiencias. En primer lugar, implícita o explícitamente, tienden a centrarse en demandas conciliatorias muy específicas, relacionadas con el embarazo y la maternidad, sin considerar las responsabilidades familiares que corresponden a padres y madres. En segundo lugar, las formas de acceso a las medidas y beneficios como la licencia de maternidad, están generalmente asociadas al vínculo laboral, y restringidas por lo tanto a asalariadas formales. Esto genera grandes exclusiones, ya que quedan fuera los hombres y se excluye a las mujeres que trabajan en la informalidad⁸⁴.

La consecuencia de todo lo anterior, es una crisis de los mecanismos tradicionales de conciliación, cuyo peso recae en manos de las mujeres. La sobrecarga de responsabilidades familiares, está a la base de las discriminaciones y desventajas que ellas experimentan en el mercado de trabajo⁸⁵. Estas se manifiestan principalmente a través de:

- i) mayores dificultades para insertarse laboralmente: se expresa en una menor tasa de participación laboral y mayores tasas de desempleo;
- ii) menores oportunidades producto de la segregación laboral: la gama de ocupaciones disponibles para ellas y/o sus posibilidades de ascenso están restringidas;
- iii) menores ingresos: ello, como resultado de la discriminación salarial y la menor valoración de las ocupaciones en que se concentran las mujeres; y
- iv) mayor informalidad: se manifiesta en una sobre representación de las mujeres en la economía informal y en empleos sin protección social.

Sin perjuicio de lo anterior, a juicio de la OIT y del PNUD⁸⁶, la falta de una distribución equilibrada del trabajo reproductivo y la consiguiente sobrecarga de trabajo doméstico y de cuidado en las mujeres, genera también consecuencias negativas para las familias, ya que estas experimentan

⁸⁴ Ibíd., p. 15.

⁸⁵ Ibíd., p. 15-16.

⁸⁶ Ibíd., p. 17.

mayores dificultades para proporcionar una atención adecuada a niños, adultos mayores o enfermos. Además, se priva a los hombres de participar activamente de la crianza de sus hijos y del cuidado de sus familiares, minando sus lazos afectivos y su desarrollo integral, lo que ocasiona que niños y niñas no cuenten con roles masculinos presentes en su vida cotidiana, dificultándose su desarrollo integral. Por consiguiente, el logro tanto de la igualdad entre hombres y mujeres en el campo laboral, como de un desarrollo humano sustentable, requiere que ambos compartan el trabajo doméstico (no sólo el productivo) y que se revalorice la importancia de ambas esferas para el bienestar de la sociedad. Un nuevo modo de compartir los roles irá en beneficio de hombres y mujeres, y de la sociedad en su conjunto. Las iniciativas estatales, la gestión de la mano de obra en las empresas así como del tiempo de trabajo de hombres y mujeres, son centrales para las políticas que promueven la conciliación con correspondencia social en materia de cuidados.

En la misma línea, cabe destacar que el denominado Consenso de Quito⁸⁷, reconoce que la división sexual del trabajo se mantiene como factor estructural de las desigualdades e injusticias económicas que afectan a las mujeres en los ámbitos familiar, laboral, político y comunitario y que, asimismo, propician la desvalorización y falta de retribución de los aportes económicos de las mujeres. Por ello, los países firmantes de la declaración, acordaron que se deben adoptar medidas de corresponsabilidad para la vida familiar y laboral que se apliquen por igual a las mujeres y a los hombres, teniendo presente que al compartir las responsabilidades familiares de manera equitativa y superando estereotipos de género se crean condiciones propicias para la participación de la mujer en toda su diversidad.

Comienza así a tomar forma, cada vez con más fuerza, un cambio de visión acerca de la situación de hombres y mujeres frente al trabajo y la familia que presenta interesantes desafíos para Chile, con miras a adecuar nuestro ordenamiento jurídico laboral en torno al más igualitario arquetipo de “hombre y mujer proveedores y cuidadores” que posibilite expiar el pecado original de nuestro Derecho del Trabajo, compartido también por el de la gran mayoría de los países latinoamericanos, en aras de lograr un desarrollo social y económico más justo y respetuoso. Vivimos tal vez un momento histórico único que nos permitirá redimir la exclusión laboral que durante ya casi un siglo afecta a las mujeres trabajadoras. Por ello, la perspectiva de avanzar en ese sentido representa un desafío que no nos debe dejar indiferentes como ciudadanos y trabajadores, pues sentará

⁸⁷ Adoptado en la Décima Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina, realizada en Quito, Ecuador entre el 6 al 9 de agosto de 2009.

las bases a partir de la cual los niños y niñas de hoy podrán aspirar en el futuro a las condiciones de respeto y equidad que dan sentido último a la protección y valorización del trabajo que inspira a las normas y principios que conforman el ordenamiento jurídico laboral.

[Recibido el 30 de abril y aceptado el 15 de mayo de 2010]

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA IZQUIERDO, Raquel, *Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral en la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (Número especial sobre igualdad efectiva de mujeres y hombres, Madrid, 2007).
- ALAMEDA CASTILLO, María Teresa, *Otro lento avance normativo hacia la corresponsabilidad familiar: suspensión del contrato de trabajo y prestación de paternidad*, en MERCADER UGUINA, Jesús (coordinador), *Comentarios laborales a la Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres* (Valencia, Editorial Tirant Lo Blanch, 2007).
- ALEMANY ZARAGOZA, Eduardo, *Evolución histórica del trabajo de la mujer hasta nuestros días*, en *Revista Aranzadi Social*, 22 (2004) [disponible en www.westlaw.es].
- ALONSO OLEA, Manuel - CASAS BAAMONDE, María Emilia, *Derecho del Trabajo* (19^a edición, Madrid, Civitas, 2001).
- AVENDAÑO, Cecilia, *Conciliación trabajo-familia y mujeres: reflexiones en una perspectiva psicosocial*, en SOTO, Álvaro (editor), *Flexibilidad laboral y subjetividades. Hacia una comprensión psicosocial del empleo contemporáneo* (Santiago, LOM Ediciones, 2008).
- BRITO PEÑA, Alejandra, *De mujer independiente a madre. De peón a padre proveedor, La construcción de identidades de género en la sociedad popular chilena* (Concepción, Ediciones Escaparate, 2005).
- BUCHNER, Herbert; BECKER, Ulrich, *Mutterschutzgesetz und Bundeselterngeld- und Eternzeitgesetz* (Múnich, C.H. Beck, 2008).
- CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *Las transformaciones del trabajo, la crisis de la relación laboral normal y el desarrollo del empleo atípico*, en *Revista de Derecho*, 17 (Universidad Austral de Chile, julio 2005).
- CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El derecho a la no discriminación en el empleo* (Santiago, Editorial LexisNexis, 2005).
- CAAMAÑO ROJO, Eduardo, *El permiso parental y la progresiva inclusión del padre trabajador en los derechos para la conciliación de trabajo y vida familiar*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 31 (2008) 2.
- CONDE-PUMPIDO, María Teresa, *La maternidad y la conciliación familiar dentro de la tutela de la igualdad*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, 17 (Consejo General del Poder Judicial, España, 2006).
- FERNÁNDEZ, Enrique, *Estado y sociedad en Chile, 1891-1931. El Estado excluyente, la lógica estatal oligárquica y la formación de la sociedad* (Santiago, LOM ediciones, 2003).
- GREZ TOSO, Sergio, *Los anarquistas y el movimiento obrero. La alborada de "la Idea" en Chile, 1893-1915* (Santiago, LOM Ediciones, 2007).

- HEIN, Catherine, *Conciliar el trabajo y las responsabilidades familiares*, en *Informes OIT* (Madrid, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, 2006).
- HUNNEUS, Carlos, *La guerra fría chilena* (Santiago, Editorial Random House Mondadori, 2009).
- HUTCHINSON, Elizabeth, *Labores propias de su sexo. Género, políticas y trabajo en Chile urbano 1900-1930* (Santiago, LOM Ediciones, 2006).
- JEVONS, William S., *El Estado y los trabajadores* (Madrid, Marcial Pons, 2006).
- LÓPEZ LÓPEZ, María Teresa - VALIÑO CASTRO, Aurelia, *Conciliación familiar y laboral en la Unión Europea* (Madrid, Consejo Económico y Social, 2004).
- Oficina Internacional del Trabajo; Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Trabajo y familia: hacia nuevas formas de conciliación con corresponsabilidad social* (Santiago, 2009).
- ORTIZ LETELIER, Fernando, *El movimiento obrero en Chile (1891-1919)* (Santiago, LOM Ediciones, 2005).
- PÉREZ-BENEYTO, José, *Jornada y conciliación del trabajo*, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, 17 (Consejo General del Poder Judicial, España, 2006).
- RIVAS, Ana María - RODRÍGUEZ, María José, *Mujeres y hombres en conflicto. Trabajo, familia y desigualdad* - EILERS, Silke - GROH, Sybille, *Vereinbarkeit von Beruf und Familie. Modeerscheinung oder ökonomische Notwendigkeit?* (Ludwigshafen, Wissenschaft & Praxis, 2008).
- SALAZAR, Gabriel, *Labradores, peones y proletarios* (Santiago, LOM Ediciones, 2000).
- SALAZAR, Gabriel - PINTO, Julio, *Historia contemporánea de Chile, IV: Hombría y feminidad* (Santiago, LOM Ediciones, 2002).
- TODARO, Rosalba; YÁÑEZ, Sonia, *El trabajo se transforma* (Santiago, CEM Ediciones, 2004).
- TORTUERO PLAZA, José Luis, *50 Propuestas para racionalizar la maternidad y facilitar la conciliación laboral* (Navarra, Editorial Aranzadi, 2006).
- UGARTE CATALDO, José Luis, *El nuevo Derecho del Trabajo* (Santiago, Editorial Universitaria, 2004).
- URIBE-ECHEVERRÍA, Verónica, *Inequidades de género en el mercado laboral: el rol de la división sexual del trabajo*, en *Cuaderno de Investigación*, 35 (Dirección del Trabajo, noviembre 2008).
- YÁÑEZ ANDRADE, Juan Carlos, *La intervención social en Chile* (Santiago, RIL editores, 2008).
- WALKER LINARES, Francisco, *Lecciones elementales de economía social y legislación del trabajo* (Santiago, editor Flavio Valencia Guevara, 1933).

