

I. ESPAÑA

LA LEY DE 24 DE JULIO DE 1961 SOBRE DERECHOS POLÍTICOS, PROFESIONALES Y DE TRABAJO DE LA MUJER (*)

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. ESTRUCTURA DE LA LEY.—III. DECLARACIÓN GENERAL DE EQUIPARACIÓN (ART. 1.º).—IV. CARGOS PÚBLICOS NO PROFESIONALES (ART. 2.º).—V. CUERPOS Y CARRERAS ADMINISTRATIVAS (ART. 3.º). A) *Regla general*. B) *Excepciones*.—VI. CONTRATO DE TRABAJO (ART. 4.º). A) *Capacidad negocial*. B) *Principio de no discriminación*. C) *Trabajos prohibidos*. D) *Igualdad de remuneraciones*.—VII. CONSECUENCIAS DEL ESTADO CIVIL (ART. 5.º). A) *La mujer casada y el contrato de trabajo*. B) *Inexigencia de autorización marital para cargos públicos y empleos administrativos*. C) *La negativa de autorización marital y su impugnación*.—VIII. LAS DISPOSICIONES FINALES DE LA LEY.

I. INTRODUCCIÓN.

Dos indicaciones son de todo punto necesarias como introducción a las breves reflexiones que van a hacerse sobre la Ley de 22 de julio de 1961.

La primera de ellas es que la Ley no ha entrado en vigor al tiempo en que se escribe; su disposición final 1.ª fija la fecha de comienzo de vigencia en 1 de enero de 1962. Falta, por consiguiente, y en absoluto, toda elaboración jurisprudencial sobre sus normas, como es lógico; y, aunque esto no lo sea ya tanto, no existen tampoco disposiciones complementarias a través de las cuales la potestad reglamentaria se haya exteriorizado para solventar los muchos y muy complejos problemas que pueden generarse cuando la Ley entre en vigor. Por lo demás, la disposición final 3.ª de la Ley faculta expresamente al Gobierno «para dictar las disposiciones que se estimen precisas para el mejor cumplimiento de los preceptos que se contienen en esta Ley», adición incorporada por las Cortes al proyecto de Ley presentado por el Gobierno (1).

(*) Como anejo de este comentario, y para facilitar la lectura de sus referencias, se publica el texto de la Ley.

(1) La Ley de 22 de julio de 1961 (Ley 56/1961) fué publicada en el *B. O. del E.* de 24 de julio de 1961; el dictamen de la Comisión de Leyes Fundamentales y Presidencia del Gobierno de las Cortes Españolas aparece publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Españolas* núm. 705, de 6 de julio de 1961; y el proyecto de Ley aparece publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Españolas* núm. 698, de 31 de mayo de 1961.

Esto quiere decir que el comentario únicamente tiene a la vista el texto de la Ley y el de los proyectos que sirvieron de base para la elaboración definitiva de la misma; lo que, si por un lado es un grave inconveniente, al no poder reposar sobre ninguna decisión de autoridad, ni gubernativa ni jurisdiccional, tiene como contrapartida la ventaja de que deja en libertad al intérprete para dar sus criterios propios y razonados atendiendo solamente a la norma básica y superior por su rango a cualquier desarrollo ulterior reglamentario o jurisprudencial.

La segunda, y éste es ya un tema de fondo, es la de que parece evidente que el legislador sólo ha querido abordar y ha abordado en la Ley que se comenta, como se desprende de su título—y de todo su articulado, según se verá—los temas de la capacidad jurídico-pública de la mujer, y no los de su capacidad jurídico-privada. La capacidad jurídica y de obrar civil y mercantil de la mujer soltera y casada está al margen de la Ley de 22 de julio de 1961, y continúa rigiéndose por las disposiciones anteriores, en especial por los Códigos Civil y de Comercio, el primero de ellos con las importantes modificaciones introducidas por la Ley de 24 de abril de 1958, al que, por cierto, se refiere la Ley que se comenta en su Exposición de Motivos y al que cita como precedente inmediato de sus normas.

Sin embargo, la Ley de 22 de julio de 1961 regula los derechos «de trabajo» de la mujer, esto es, los relativos a los contratos de trabajo en que sea parte, cosa implícita en la denominación que la Ley se da a sí propia y explícita en el artículo 4.º, expresamente dedicado a regular, concretamente, los contratos de trabajo; decir que los derechos y obligaciones derivados para las partes del contrato de trabajo son de naturaleza pública es, con toda seguridad, excesivo; antes bien, tales relaciones son en su mayoría privadas y se rigen por normas que sustancialmente son de derecho privado, como la Ley de Contrato de trabajo. Sin embargo, la fuerte matización cuasi-pública de estas normas, fundamentalmente ligadas al principio de irrenunciabilidad de derechos que preside la prestación de servicios por cuenta ajena ha hecho, sin duda, que se haya considerado conveniente abordar los mismos en una Ley sobre temas jurídico-públicos. Pero lo que desde luego no se regulan aquí son las cuestiones pura y estrictamente privadas.

Con estas advertencias iniciales se puede comenzar el comentario.

II. ESTRUCTURA DE LA LEY.

La estructura sistemática de fondo de la Ley de 22 de julio de 1961, que se corresponde además muy estrechamente con la estructura formal de su articulado, es la siguiente:

1. Una declaración de carácter general y amplísima que sirve de fondo a toda la regulación ulterior (art. 1.º).
2. La regulación del acceso de la mujer a los cargos típicamente públicos, esto es, a los políticos, en los que el cargo se obtiene por elección o por designación autoritaria (art. 2.º).

3. La regulación del acceso a la mujer a los cargos administrativos, a través de procedimientos competitivos de selección (art. 3.º).

4. El trabajo libre por cuenta ajena, formalizado jurídicamente a través de los contratos de trabajo; con la peculiaridad de que en esta cuestión no sólo se regulan los temas de capacidad que preceden al establecimiento de la relación y son presupuestos del mismo (como lo son siempre los temas de capacidad), sino también cuestiones relativas al contenido de la relación jurídica ya establecida válidamente entre personas capaces (art. 4.º).

5. Pero, y esto es muy importante recalcarlo desde este momento, las normas contenidas en los artículos 1.º y 4.º, ambos inclusive, tan sólo se refieren a las limitaciones—o a la desaparición de las limitaciones—que para el ejercicio de sus derechos deriven para la mujer de su condición de tal; en los mismos (salvo una referencia en el artículo 4.º, no relativa a temas de capacidad) no aparecen preceptos relativos a los condicionamientos impuestos por el estado civil; a ellos se refiere, en cambio, el artículo 5.º, que es, por consiguiente, y por así decirlo, un artículo común a los cuatro anteriores y que se encarga de precisar la forma como la condición de casada puede influir y de hecho influye sobre el acceso y desempeño por la mujer de cargos políticos, puestos administrativos y prestaciones de servicios. La propia declaración del artículo 1.º, por muy general que sea, va referida tan sólo a la eliminación de limitaciones por razón del sexo, sin entrar para nada en la cuestión del estado civil que se reserva al artículo 5.º

6. Unas normas de derecho transitorio, que por lo demás son las usuales o generales en disposiciones de este tipo, salvo la insólita y difícilmente comprensible norma (inciso último de la disposición final 3.ª), según la cual se han de respetar «los derechos adquiridos»; pero sobre esta cuestión hemos de volver más adelante.

III. DECLARACIÓN GENERAL DE EQUIPARACIÓN (ART. 1.º).

Respecto de la declaración general con la que la Ley comienza su parte dispositiva, conviene decir lo siguiente, explayando con algún detenimiento las ideas que ya se han expuesto:

1. La declaración general del artículo 1.º va referida a la limitación que para la mujer pudiera derivarse de su sexo; esto aparece claro si se atiende a la forma como los anteproyectos evolucionaron hasta desembocar en la Ley aprobada por las Cortes (2); el artículo 1.º de la pro-

(2) La Ley de 22 de julio de 1961 tiene una historia especialmente compleja, que se narra brevemente en su prólogo; inicialmente se presentó a la Presidencia de las Cortes una proposición de Ley elaborada por la Sección Femenina y «firmada por más de doscientos Procuradores»; el Gobierno «hizo suya la proposición de Ley», formulando el correspondiente proyecto de Ley, que, «salvo ligeras modificaciones, recogió en sus líneas fundamentales el texto primitivo»; el proyecto de Ley fué modificado a su vez, antes de su promulgación como Ley, como consecuencia de la discusión en las Cortes. Existen, pues, los tres textos oficiales de proposición-proyecto-Ley.

posición de Ley firmada por los Procuradores y remitida a la Presidencia de las Cortes decía que «ni el sexo ni el estado matrimonial constituyen limitación de los derechos y expectativas político-profesionales y de trabajo de la mujer»; en el proyecto de Ley presentado por el Gobierno, e íntegramente conservado en la redacción definitiva, no aparece ninguna referencia en el propio artículo 1.º al estado matrimonial (cuya regulación se reserva el art. 5.º), consistiendo en una declaración de igualdad de derechos con el varón; pero es claro que la declaración va referida exclusivamente a la mujer soltera. La mujer casada tiene la muy fuerte limitación representada por la exigencia de la autorización marital, sobre la que además discurre con bastante extensión la Exposición de Motivos, diciendo al respecto que si bien «en cuanto al sexo resulta evidente que por sí solo no puede implicar limitación», por el contrario la propia Ley establece limitaciones derivadas de que «el matrimonio exige una potestad de dirección que la naturaleza, la religión y la historia atribuyen al marido». Queda, pues, sentado que la declaración del artículo 1.º se refiere exclusivamente a la mujer soltera, y que por ello no es contradictoria con las restricciones que se establecen en el artículo 5.º

2. La declaración del artículo 1.º está referida única y exclusivamente a la capacidad que hemos llamado jurídico-pública de la mujer, sin afectar para nada a su capacidad de derecho privado (salvo lo ya dicho—y lo que se dirá más adelante al comentar el artículo 4.º—respecto de los contratos de trabajo); el artículo 1.º establece la igualdad de derechos con el varón «para el ejercicio de toda clase de actividades políticas, profesionales y de trabajo», sin hablar para nada de capacidad privada estricta; lo que se corresponde con la Exposición de Motivos, que, tras de referirse a la Ley de 24 de abril de 1858 sobre modificación del Código Civil, y a la declaración contenida en el preámbulo de ésta, de que el sexo por sí solo no puede determinar en el campo del Derecho civil una diferencia de trato que se traduzca de algún modo en la limitación de la capacidad de la mujer a los efectos de su intervención en las relaciones jurídicas, continúa diciendo que «es este mismo principio general el que ha de ser trasladado al terreno de los derechos políticos, profesionales y de trabajo», para concluir afirmando que justamente «esto es lo que hace la presente Ley». Se insiste una vez más, pues, en que sólo son objeto exclusivo de regulación los temas de capacidad jurídico-pública (3).

3. Respecto de tales cuestiones jurídico-públicas, la Ley es terminante; sólo las limitaciones que se contienen en los artículos 2.º, 3.º y 4.º existen para la mujer por razón de su sexo; salvo lo que en ellos se

(3) En la proposición de Ley, la exclusividad de que se estaba hablando aparecía aún más clara, pues el capítulo 1.º tenía un inciso segundo conforme al cual «la capacidad jurídica y de obrar de la mujer se regulará por lo dispuesto en el Código Civil»; esta referencia fué suprimida como innecesaria; y posiblemente lo fuera habida cuenta de que, en efecto, el preámbulo y el articulado de la Ley, tal y como quedaron redactados, no dejan lugar a dudas sobre que la Ley de 22 de julio de 1961 no afecta a la capacidad civil.

dice, la mujer está total y absolutamente equiparada al varón (la mujer soltera, se entiende). Todo género de limitaciones anteriores queda derogado y borrado de nuestro Derecho, en vista de la clara y terminante cláusula derogatoria que se contiene en la disposición final 2.^a de la Ley, sin que se vea ningún derecho adquirido que pueda oponerse a esta promoción en los derechos de la mujer hasta su igualdad con los del varón.

4. El contenido del artículo 1.^o quizá pudiera ser tildado de teórico y declarativo en demasía. Tal crítica estaría, sin embargo, fuera de lugar. El decir que las limitaciones por razón del sexo son sólo las contenidas en la Ley que se promulga, y que, por consiguiente, desde su fecha de vigencia no existe ninguna otra, cualesquiera que sean las normas en que estén contenidas, era de todo punto necesario para evitar confusiones; conectado además con la norma derogatoria contenida en la disposición final 2.^a, es extremadamente feliz en su redacción; pues sienta que la regla general interpretativa a todos los efectos es la de la igualdad de derecho de la mujer y del varón; que sólo son admisibles las limitaciones contenidas en la propia Ley de 22 de julio de 1961 o en disposición ulterior que tenga también rango de Ley; y que las limitaciones contenidas tanto en la Ley que se comenta como en cualquier otra ulterior deben ser interpretadas restrictivamente, como disposiciones limitativas de derechos y excepcionales frente a una norma general.

IV. CARGOS PÚBLICOS NO PROFESIONALES (ART. 2.^o).

El artículo 2.^o de la Ley (prácticamente el único, dicho sea de paso, que aparece con redacciones idénticas en la proposición de Ley, en el proyecto y en la Ley definitivamente aprobada) se refiere a la promoción de la mujer a aquellos cargos públicos a los que se accede por elección (núm. 1 del art. 2.^o), o por designación autoritaria (núm. 2, art. 2.^o).

Sólo externamente y a primera vista puede llamar la atención la amplísima declaración de la Ley; porque examinado el Derecho público positivo español anterior a su entrada en vigor, inmediatamente se aprecia cómo no existía prácticamente ninguna limitación en tal sentido; son muy numerosos los cargos públicos de elección o designación a los que la mujer no tiene acceso; pero ello no ha obedecido ni obedece a ninguna disposición existente en tal sentido, sino a la costumbre o práctica, a su vez derivada, si se quiere, de la estructura social española (4). La falta de limitación anterior explica probablemente el que no haya habido discusión ni modificación a este respecto desde el primer anteproyecto de la Ley.

(4) Véase en tal sentido BOU VIDAL, Martín: *Sobre igualdad de derechos de la mujer*, en *Revista de Política Social*, núm. 50, 1961, pág. 67 y sigs.; mientras que la lista de los cargos públicos que no puede ocupar la mujer es mínima, y en la mayoría de los casos está formada por cargos natos vinculados a otros cargos administrativos inaccesibles a las mujeres, la lista de los «cargos públicos que, de hecho, no ocupa la mujer» es larguísima.

Las copiosas disposiciones, por ejemplo, que determinan qué personas pueden ser designadas para cargos públicos utilizan siempre expresiones genéricas tales como la de ser español, ser mayor de edad —o mayor de cierta edad—, tener determinados requisitos de idoneidad, etcétera, expresiones todas ellas que tanto comprenden al varón como a la mujer. En cambio, sí se debe apuntar en este lugar que para muy numerosos cargos públicos de designación autoritaria se exige como requisito la pertenencia, y en ocasiones un cierto tiempo de servicios, en un cuerpo o carrera del Estado, con lo que la limitación, ésta sí que expresa muchas veces, de ingreso en tales carreras o cuerpos, producía a su vez la imposibilidad de acceso de la mujer a los puestos políticos (5). Con lo que aquí la novedad se halla en las modificaciones introducidas por el artículo 3.º de la Ley que se comenta en cuanto al ingreso en los Cuerpos y carreras del Estado, y no directamente en cuanto a la posibilidad de su designación para cargos políticos electivos o de designación.

Tan sólo una limitación clara existía, y sigue subsistiendo, tras la Ley de 22 de julio de 1961; el artículo 9.º de la Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado, de 26 de julio de 1957, exige expresamente, aparte otros requisitos «para ejercer la Jefatura del Estado como Rey o Regente», «ser varón»; la Ley de Sucesión, como es sabido, tiene el rango de Ley fundamental, conforme al artículo 10 de la misma, lo que quiere decir que para derogarla o modificarla es necesario, «además del acuerdo de las Cortes, el referéndum de la Nación», pues a su vez fué un referéndum nacional el que aprobó la Ley de Sucesión de cuyo contenido forma parte la declaración en cuestión; lo que impide su modificación por Ley ordinaria, como lo es la de 24 de julio de 1961.

Por lo demás, y por lo que a los cargos electivos se refiere, no sólo se concede a la mujer por el artículo 2.º el derecho a ser elegido, sino también el de poder participar en la elección, esto es, se le otorga el derecho de sufragio activo sin limitación alguna.

El comentario a este precepto de la Ley debe ser cerrado, aun a

(5) Por ejemplo, el Decreto de Gobernadores civiles de 10 de octubre de 1958 exige, para ser nombrado Gobernador civil, «ser español, mayor de veinticinco años», requisitos genéricos que comprenden tanto a la mujer como al varón; y además exige, con carácter alternativo, reunir alguna de las calidades que relaciona el artículo 3.º; de ellas, unas son las de haber ostentado determinados cargos políticos (para los que tampoco existe limitación expresa para la mujer); otras, las de poseer determinados títulos profesionales, para cuya obtención tampoco tiene limitación la mujer; y unas terceras, las de haber prestado servicios de plantilla como funcionario permanente y por tiempo no inferior a cinco años en determinados Cuerpos del Estado, Provincia, Municipio, Movimiento o Corporaciones de Derecho público; aquí sí puede existir limitación, en cuanto exista la previa que impida el acceso a la mujer a los Cuerpos y carreras de que se trate.

En cambio, y también como ilustración de que las expresiones genéricas que condicionan el acceso a centros públicos no implican limitación para la mujer, se puede citar el artículo 60 de la Ley de Régimen Local (texto refundido aprobado por Decreto de 24 de junio de 1955), conforme al cual «para ser Alcalde se requerirá ser español, mayor de veinticinco años y reunir las debidas condiciones de idoneidad, competencia y arraigo en la localidad», condiciones que tanto las puede reunir el hombre como la mujer.

costa de incurrir en reiteración, diciendo que las limitaciones que se quieren hacer desaparecer son las que se deriven del sexo y no las determinadas por el estado civil, punto en el que remitimos a lo que se dice más adelante al comentar el artículo 5.º

V. CUERPOS Y CARRERAS ADMINISTRATIVOS (ART. 3.º).

El artículo 3.º de la Ley está referido a los cargos administrativos, y más concretamente al ingreso en las carreras administrativas, en los Cuerpos de funcionarios que constituyen el núcleo fundamental de la organización burocrática de las Administraciones públicas. Lo que se va a regular, pues, en este precepto de la Ley, es la capacidad de la mujer para ser servidor profesional del Estado y de los demás organismos públicos.

A) Regla general.

El precepto contiene una declaración general de equiparación al varón en su número 1, y una serie de excepciones a este principio general en los distintos apartados de su número 2. Procede, pues, examinar en primer lugar la declaración general y analizar a continuación las excepciones.

Sin temor alguno se puede sentar la afirmación de que el párrafo 1 del artículo 3.º es, con mucho, el más importante precepto de la Ley de 22 de julio de 1961; las limitaciones actualmente existentes en nuestro Derecho positivo respecto del ingreso de la mujer en los cuerpos y carreras del Estado son muy numerosas, terminantes y expresas (6).

Todos estos preceptos quedan derogados, y las limitaciones en los mismos establecidas desaparecidas, desde 1 de enero de 1962; la mujer puede, en las mismas condiciones que el hombre, «participar en

(6) En BOU VIDAL, loc. cit., págs. 78 a 82, puede verse una relación por Ministerios, y dentro de cada Ministerio por Cuerpos, de las limitaciones existentes en la actualidad; por vía de ejemplo, y eligiendo el Ministerio de Hacienda, según el trabajo citado, la mujer tiene hoy vedado el acceso a los Cuerpos de Abogados del Estado, Inspectores Técnicos del Timbre, Agentes de Cambio y Bolsa, Inspectores Técnicos de Seguros y Ahorro, Corredores Colegiados de Comercio, Cuerpos técnico y administrativo de Aduanas, Profesores de la Escuela de Aduanas, Cuerpo Técnico de la Administración Civil del Ministerio, Ingenieros, Arquitectos, Ayudantes, Aparejadores y Peritos al servicio de la Hacienda Pública, Liquidadores de Utilidades, Diplomados de la Inspección de los Tributos (respecto de estos últimos, la Ley de 22 de julio de 1961, de la misma fecha que la que se está comentando, crea el Cuerpo de Inspectores de los Tributos—antes era una «especialidad» del Cuerpo general—; por supuesto, en el nuevo Cuerpo no hay limitación alguna para el ingreso de mujeres), Cuerpo Pericial de Contabilidad del Estado, Cuerpo del Servicio Especial de Vigilancia Fiscal, Peritos del Consorcio de Compensación de Seguros y Ensayadores facultativos de minas al servicio de la Hacienda Pública.

Así ocurre que, hasta la Ley de 22 de julio de 1961, la posibilidad de acceso de la mujer a los Cuerpos de funcionarios era mucho más la excepción que la regla general (véase SERRANO GUIRADO, E.: *El régimen de oposiciones y concursos de funcionarios*, Madrid, 1956, pág. 31 y sigs.).

oposiciones, concursos-oposiciones y cualesquiera otros sistemas para la provisión de plazas de cualesquiera Administraciones públicas». Si sociológicamente hubiera que calificar de algún modo a la Ley de 22 de julio de 1961, habría que decir de ella que es una Ley de *clases medias*, porque, en cuanto a los cargos políticos, según se ha visto, no introduce innovación sustancial importante, y en cuanto a la regulación de los contratos de trabajo, según se verá, y especialmente en la forma como se enfoca la autorización marital, sus disposiciones son en algún punto más restrictivas que las contenidas en la Ley de Contrato de Trabajo. En cambio, respecto de la mujer en posesión de títulos de enseñanza media o superior, que son los normalmente exigidos para el ingreso en los distintos cuerpos y carreras del Estado (y probablemente es la posesión de estos títulos el dato aislado más característico de pertenencia a la clase media en nuestro país), el avance que se da por la Ley de 22 de julio de 1961 es realmente trascendental. Con absoluta razón y comprendiendo la trascendencia de la reforma, dice la Exposición de Motivos que «de particular importancia y uno de los ejes de la Ley es la posibilidad de acceso que se concede a la mujer, sin límite de ninguna clase que de su condición de tal se derive, a los distintos Cuerpos y carreras de funcionarios al servicio de todo género de Administraciones públicas».

Por lo mismo que el precepto que se está comentando es el crucial de la Ley, conviene hacer sobre el mismo una serie de consideraciones adicionales; serían las siguientes:

1.º A este concreto respecto, la Ley no necesita de precepto alguno complementario para su entrada en vigor en 1 de enero de 1962; a partir de esta fecha quedan automáticamente derogados, sin más, todos los preceptos; cualesquiera que sean su rango y género, que por cualquier razón o motivación limiten o de alguna forma condicionen el acceso de la mujer a los Cuerpos y carreras de la Administración Pública. A partir de 1 de enero de 1962 todas las convocatorias de oposiciones, concursos-oposiciones, concursos y cualesquiera otros sistemas de selección a los que se prohíba concurrir a la mujer, o se limite su concurrencia, son nulos de pleno derecho, en virtud del artículo 23 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

2.º Resulta muy conveniente la modificación de las disposiciones (sustancialmente contenidas en los Reglamentos orgánicos de los distintos Cuerpos de funcionarios) en los que existen limitaciones de ingreso para la mujer; pero en modo alguno es necesaria esta modificación para la vigencia de la misma; tales preceptos, se insiste, han quedado derogados pura y simplemente por el artículo 3.º, 1, de la Ley de 22 de julio de 1961. Es evidente que habría de prosperar cualquier recurso que se interpusiera, a partir de 1 de enero de 1962, contra cualquier convocatoria limitativa.

En la proposición de Ley se decía expresamente que las convocatorias en cuestión que se publicaran a partir de la vigencia de la Ley «no podrá contenerse limitación alguna contraria a la misma, siendo nula de pleno derecho la que se pretende imponer»; este proyecto de norma desapareció en el texto definitivo precisamente porque se entendió, y

con toda razón, que, sin necesidad de declaración expresa, las resoluciones administrativas de carácter particular no pueden en ningún caso vulnerar lo establecido en una disposición de carácter general, y menos si esta última, como aquí ocurre, tiene rango de Ley.

3.ª La eliminación de la discriminación por razón del sexo se refiere no sólo a los procedimientos muy formalizados de selección, como lo son las oposiciones, concursos-oposición y concursos, sino también a «cualesquiera otros sistemas para la provisión de plazas»; lo que quiere decir que si en estos procedimientos se observa la existencia de principios discriminatorios, resultan nulos los procedimientos en cuestión y todos los actos administrativos derivados de los mismos.

4.ª Por lo demás, el precepto se refiere no sólo a los Cuerpos y carreras del Estado, sino a los de «cualesquiera Administraciones públicas», dicción en la que están incluidas todas las Administraciones locales, todos los organismos estatales autónomos sujetos o no a la Ley de 26 de diciembre de 1958 y todos los organismos autónomos dependientes de la Administración local. La disposición afecta también, dicho sea de paso, a las Empresas nacionales respecto de sus funcionarios, puesto que técnicamente son organismos estatales autónomos (7).

5.ª Sobre la redacción de la proposición y del anteproyecto de Ley, el artículo 3.º, 1, añadió un último inciso conforme al cual la mujer tendrá, asimismo, «acceso a todos los grados de la enseñanza»; quizá esta especificación sea innecesaria, vista la declaración muy general del párrafo precedente; si se le ha de dar un sentido especial, éste debe ser el de que en el inciso está comprendida tanto la enseñanza pública como la privada, lo cual se correspondería con la declaración de la Exposición de Motivos, conforme a la cual la no discriminación por razón del sexo se establece para «todo género de Administraciones públicas y privadas».

6.ª Conviene, finalmente, hacer la salvedad consabida de que los problemas de estado civil no son abordados por el precepto, quedando reservados para su regulación en el artículo 5.º

B) Excepciones.

Las excepciones a la regla general del apartado 1 se contienen en la relación que forma el apartado 2; la fundamentación de las mismas aparece ciertamente clara, y, en efecto, como dice la Exposición de Motivos, «las limitaciones que... se establecen al principio general están basadas en hechos o circunstancias naturales de tan fácil y obvia comprensión que resultan redundante e inútil su justificación en detalle»; las siguientes indicaciones, sin embargo, pueden ser de algún interés:

1.ª La proposición de Ley redactó la excepción a la excepción con-

(7) (Artículos 1.º a 4.º de la Ley de 27 de diciembre de 1958). La lista de organismos estatales autónomos elaborada, en aplicación de la disposición transitoria 5.ª de la mencionada Ley, por la «Comisión Clasificadora y de Personal», fué aprobada por Resolución de 26 de julio de 1961, publicada en el *B. O. del E.* de 8 de agosto del propio año.

tenida en el segundo inciso del apartado a) hablando de la posibilidad de la mujer de ingresar «en escalas auxiliares administrativas o subalternas»; con más amplitud, y con más vaguedad, la Ley habla de «servicios especiales» de las Armas y Cuerpos de los Ejércitos.

2.^a En el proyecto de Ley, no en la proposición, figuraba como excepción al principio general de equiparación el de la carrera diplomática; con muy buen *cráter*; en la Ley se ha suprimido este apartado; por consiguiente la mujer puede tanto ser nombrada para los puestos diplomáticos de designación directa, como tomar parte en las oposiciones o ejercicios de ingreso en la carrera diplomática; pocos casos habrá más claros en sus antecedentes de cuál ha sido la voluntad expresa y terminante del legislador.

3.^a Así la proposición de la Ley como el proyecto, establecían como excepción los cargos de la «Administración de Justicia», pero salvando el supuesto especial de la jurisdicción tutelar de menores. La Ley añade la salvedad de la «jurisdicción laboral». Aparte de que esta salvedad resulte en sí misma poco comprensible, pues los procesos de trabajo tienen como una de sus características más señaladas el de la inmediatez o presencia física directa de Juez y partes en los actos fundamentales del proceso, que puede generar situaciones que son las que posiblemente se hayan querido evitar a la mujer (salvo que se sea de la opinión general, y por lo demás no especialmente aventurada, de que no existe razón verdaderamente sustancial para la exclusión de la mujer de los demás puestos de la Administración de Justicia), aparte de esto, digo, resulta que en el Cuerpo de Magistrados de Trabajo se ingresa por concurso restringido entre funcionarios de las carreras judicial o fiscal, y sólo por oposición entre licenciados en Derecho mayores de veintitrés años, si no se pueden cubrir las plazas conforme al procedimiento anterior (8), lo que, según nuestras noticias, no ha ocurrido nunca, por lo que si a la mujer le está vedado el ingreso en aquellos Cuerpos, conforme al propio artículo 3.º, 2, c), mal podrá desempeñar nunca el puesto de Magistrado de Trabajo. La concesión, pues, hecha por la Ley definitiva resulta inoperante en tanto no se modifique el sistema de selección de la Magistratura de Trabajo; aunque, desde luego, es perfectamente defendible la tesis de que tal sistema de selección ha quedado derogado por la Ley que se comenta y de que resulta imperativo articular un nuevo procedimiento de ingreso en el que exista la posibilidad de que la mujer tenga efectivamente y de hecho el derecho específico que la Ley le concede.

4.^a Finalmente, debe hacerse notar que la proposición de Ley se refería genéricamente como excepción a «la Administración de Justicia», mientras que el proyecto de Ley y la Ley definitiva precisan que se trata de los cargos de Magistrados, Jueces y Fiscales, lo que quiere decir que queda libre por completo el acceso de la mujer a todos los Cuerpos auxi-

(8) Artículo 3.º del Reglamento orgánico de los Cuerpos de Magistrados de Trabajo y Secretarios de las Magistraturas de Trabajo (Decreto de 14 de noviembre de 1958); este precepto consigna el mismo sistema de selección ya contenido en el artículo 7.º de la Ley de 17 de octubre de 1940, orgánica de la Magistratura de Trabajo.

liares y subalternos de las distintas jurisdicciones, incluidos, desde luego, los distintos Cuerpos de Secretarios de Juzgados y Tribunales.

VI. CONTRATO DE TRABAJO (ART. 4.º).

El artículo 4.º de la Ley difiere en su estructura de los que le preceden, en el sentido de que no sólo se regula el problema de la capacidad (de obrar) de la mujer para celebrar contratos de trabajo, sino que, además, se entra en la relación jurídica que deriva del contrato ya celebrado por la mujer capaz, y se dictan una serie de normas para prohibir discriminaciones en las condiciones de trabajo por razón del sexo y del estado civil. Incidentalmente, se debe llamar la atención sobre que si al regular el acceso de la mujer a los puestos administrativos no se contienen en la Ley normas de este último tipo, ello se debe a la razón fundamental de que, partiéndose de la base de una situación general prohibitiva para la mujer, faltaban supuestos secundarios de discriminación, que, por tanto, no se han visto precisados de regulación. Respecto de los contratos de trabajo, la situación es distinta, porque la Ley parte de una situación real y legal anterior, con arreglo a la cual la mujer podía celebrar ya contratos de trabajo, apareciendo, en cambio, en múltiples sectores del ordenamiento laboral normas discriminatorias respecto del trabajo y de las remuneraciones de la mujer, que ha sido preciso eliminar, como la Ley lo hace, según inmediatamente se ha de ver.

Pero, es claro, retrotrayéndonos al artículo 3.º, que, una vez reconocido a la mujer el derecho al acceso a todos los Cuerpos y carreras de cualesquiera Administraciones públicas (salvo las excepciones contenidas en el apartado 2), son completamente ilegales todas las disposiciones presentes y futuras que traten de hacer de la mujer un funcionario de segunda clase, o que de cualquier forma discriminen contra ella una vez ingresada en los cuerpos o carreras de que se trate. Si la mujer puede ingresar al servicio de las Administraciones «en las mismas condiciones del hombre», hay que entender que puede y debe servir a las propias Administraciones asimismo en las propias condiciones que el hombre.

A) *Capacidad negocial.*

El tema inicial de la capacidad de la mujer para celebrar contratos de trabajo se aborda en un sencillo precepto: «La mujer podrá celebrar toda clase de contratos de trabajo» (art. 4, 1, párrafo primero).

La norma no constituye innovación alguna de nuestro Derecho positivo; con arreglo al artículo 11, a), de la Ley de Contrato de Trabajo, «podrán concertar la prestación de sus servicios... los mayores de dieciocho años, por sí mismos, vivan o no vivan con sus padres». El precepto ha sido universalmente entendido en el sentido de que compren-

día tanto a los varones como a las mujeres (9); con la conclusión de que en la Ley de Contrato de Trabajo, por razón del sexo (de nuevo la materia del estado civil es cuestión distinta) no existía limitación alguna para la mujer. Por supuesto, el precepto de la Ley de 22 de julio de 1961 ha de ponerse en conexión con el citado de la Ley de Contrato de Trabajo, que concede la plena capacidad comercial a la mujer menor de edad, pero mayor de dieciocho años, haga o no vida independiente.

Ver más abajo respecto de qué calificación deba darse a los contratos de trabajo celebrados por la mujer en los que los trabajos a realizar sean de los legalmente prohibidos, por razón de su penosidad, peligrosidad o insalubridad.

B) Principio de no discriminación.

El párrafo segundo del artículo 4.º, 1, entra en el tema de la regulación de la relación de trabajo ya constituida en virtud de un contrato celebrado por mujer plenamente conforme al párrafo anterior.

Lo que el precepto hace es prohibir que las normas de rango inferior contengan preceptos discriminatorios respecto de la mujer. La Ley se refiere a los tipos de norma más característicos como reguladores de las relaciones de trabajo: las Reglamentaciones de trabajo, los convenios colectivos (con lo que, incidentalmente, se reconoce una vez más el carácter normativo y de fuentes del derecho de éstos) y los Reglamentos de régimen interior de las Empresas (cuyo carácter ha sido tan profundamente alterado por el Decreto de 12 de enero de 1961, al convertirlos en fuentes paccionadas (10), mientras que antes eran normas emanadas de la voluntad unilateral de la Empresa homologada por la Administración). Pero es claro que la prohibición de discriminación va referida a toda disposición (por ejemplo, a los Reglamentos administrativos, de los cuales hay muy abundantes ejemplos en la materia laboral) que regule las relaciones de trabajo de la mujer.

Es muy importante llamar la atención sobre que la prohibición de discriminación («no se hará discriminación alguna», dice el texto comentado) va referida tanto al sexo como al estado civil de la mujer; esto quiere decir, y no existe otra interpretación posible, que la mujer trabajadora queda equiparada al varón, sea soltera o sea casada (y salvo lo que se dirá al comentar el artículo 5.º respecto de la autorización marital para contratar). La norma es de extraordinaria importancia práctica y más si va seguida del muy importante inciso de que la no discriminación por razón de estado civil juega también, «aunque éste se al-

(9) Véase BAYÓN CHACÓN, G., y PÉREZ BOTIJA, E.: *Manual de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1961, vol. I, págs. 317 y sigs.; en esta edición del *Manual*, por cierto, se contemplan y estudian ya los efectos de la Ley de 22 de julio de 1961. También ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*, t. II, Barcelona, 1960, págs. 254 y sigs. En especial sobre el tema, BORRAJO DACRUZ, E.: *La capacità a stipulare contratti di lavoro*, en *Riv. Diritto del lavoro*, 1960 (XII, 3-4).

(10) Véase PÉREZ BOTIJA, E.: *Comentarios a la nueva legislación sobre Reglamento de Empresa*, y RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: *La nueva regulación del Reglamento de Régimen interior*; ambos en «Rev. Derecho del Trabajo», 1961, núms. 43, 44 y 45.

tere en el curso de la relación laboral»; naturalmente, este último precepto—por cierto, introducido por la Ley definitiva, pues no figuraba ni en la proposición ni en el proyecto—no puede ir referido sino a las normas, muy abundantes en las Reglamentaciones de trabajo, con arreglo a las cuales la mujer que hubiera contratado su trabajo y entrado al servicio de una Empresa como soltera, al contraer matrimonio, bien quedaba automáticamente en situación de excedencia forzosa, bien pasaba a esta situación en virtud de una decisión que sólo a la Empresa competía (11); en la mayoría de los casos indemnizándosela con una modalidad de indemnización de despido—pues tal es su verdadera naturaleza—, con el nombre usual de dote por razón de matrimonio. Que justamente la finalidad perseguida es la derogación de este tipo de disposiciones es cosa que, si no fuera ya soberanamente clara en la parte dispositiva de la Ley, está confirmada por la Exposición de Motivos, en la cual textualmente se dice que si bien sigue siendo norma programática del Estado español la contenida en el Fuero del Trabajo de «liberar a la mujer casada del taller y de la fábrica», tal principio «no puede ni debe conseguirse por normas discriminatorias y prohibitivas

(11) El tipo de precepto más corriente es el contenido, por ejemplo, en la Reglamentación Nacional de Trabajo en las Empresas de Seguros, aprobada por Orden ministerial de 28 de junio de 1947; la mujer que contrae matrimonio pasa a la situación de excedencia forzosa, percibiendo como indemnización o dote tantas mensualidades como años lleve al servicio de la Empresa, con el tope de doce mensualidades si ha ingresado a partir de 1 de julio de 1959.

Preceptos similares se encuentran en otras muchas Reglamentaciones, prácticamente en casi todas, si bien con variantes respecto a la forma de calcular la dote. En algunas Reglamentaciones (por ejemplo, en la Siderometalúrgica, aprobada por Orden ministerial de 27 de julio de 1946; o en la del Patrimonio Forestal del Estado, aprobada por Orden ministerial de 19 de abril de 1958) se establece una distinción según que la mujer haya ingresado al servicio de la Empresa antes o después de la entrada en vigor de la Reglamentación, imponiendo la excedencia forzosa, si la Empresa así lo decide, a las ingresadas después, y concediendo la opción a la trabajadora si ingresada antes. Algunas Reglamentaciones son especialmente duras, porque imponen la excedencia forzosa sin conceder indemnización ni dote alguna (por ejemplo, Reglamentación de trabajo en Televisión Española, aprobada por Orden de 30 de mayo de 1959, art. 42). En cambio, existen algunas Reglamentaciones, las menos, en las que el pase a la situación de excedencia es un derecho que la mujer ejercita o no, a su arbitrio (así la Reglamentación nacional de trabajo en Oficinas y Despachos, aprobada por Orden ministerial de 26 de octubre de 1956).

Casi todas las Reglamentaciones conceden a la mujer un derecho de reingreso en la Empresa si se queda viuda, o, más genéricamente, si deviene «cabeza de familia» (lo que puede ocurrir no sólo por el estado de viudez, sino por la incapacidad para el trabajo del marido o por la separación de hecho o de derecho del matrimonio, por ejemplo).

Como se dice en el texto, todas estas normas son las que quedan automáticamente derogadas a partir de 1 de enero de 1962; o modificadas en el sentido de que siempre y en todo caso la opción entre continuar trabajando o pasar a la situación de excedencia forzosa con dote corresponde a la mujer.

(Las Reglamentaciones que figuran en esta nota se citan tan sólo a título de ejemplo; su cuadro completo puede ser estudiado en MERINO, J., y BENAVIDES, D.: *Tablas de salarios vigentes en las Reglamentaciones de trabajo*, Valladolid; edición periódicamente puesta al día, últimamente en julio de 1961.)

que más perjuicios que beneficios causan», sino por disposiciones de otro tipo, señaladamente todas aquellas que tienden a la «elevación general de las rentas de trabajo, reales y no nominales, del marido» (lo que constituye una referencia específica a las situaciones de matrimonio, congruente con la no discriminación por razón de estado civil de la parte dispositiva).

En suma, por consiguiente: a partir de 1 de enero de 1962, fecha de entrada en vigor de la Ley, quedan automáticamente derogadas todas las Reglamentaciones de trabajo (y demás disposiciones, los pactos colectivos y los Reglamentos de régimen interior incluidos) por virtud de los cuales se imponga a la mujer que cause baja en la Empresa o pase a cualquier situación de excedencia cuando contraiga matrimonio; la mujer casada tiene un derecho pleno y riguroso a seguir al servicio de la Empresa que contrató sus servicios como soltera; esto no quiere decir que las normas actuales, en virtud de las cuales se concede la opción entre continuar trabajando o causar baja o pasar a la situación de excedente con indemnización, no queden en vigor; pero sí, en cambio, mudan completamente su sentido, porque la opción, a partir de 1 de enero de 1962, hay que entenderla conferida en favor de la mujer que se case y al tiempo de casarse, y la Empresa ha de estar y pasar por esta opción, sin que por razón de la misma pueda proceder ni al despido ni a la declaración de excedencia. Insistimos en que se trata de una norma clara y de gran trascendencia práctica.

Un tema no abordado directamente por la norma que se está comentando es el relativo al de si el principio de no discriminación para la mujer por razón de su sexo o estado civil, «aunque éste último se altere en el curso de la relación laboral», va referido también a los contratos individuales de trabajo. La respuesta es la claramente afirmativa, no ya porque en el esquema de la Ley de Contrato de Trabajo la voluntad de las partes es fuente normativa (art. 9.º, 2), y, por consiguiente, subordinada en su jerarquía a la norma básica contenida en la Ley, sino por virtud del principio de irrenunciabilidad que preside en general la regulación de las relaciones de trabajo y que consagra el artículo 36 de la Ley de Contrato de Trabajo, conforme al cual «es nulo todo pacto que limite en daño de cualquiera de las partes el ejercicio de los derechos civiles y políticos»; evidentemente, el principio de no discriminación, con toda la amplitud con que la Ley de 22 de julio de 1961 lo establece en el texto que se está comentando, es uno de estos derechos irrenunciables. El pacto por virtud del cual la mujer renunciara a estos derechos se tendría por nulo (conforme al artículo 10 de la propia Ley de Contrato de Trabajo), y el contrato celebrado se entendería «completado con los preceptos jurídicos adecuados a su legitimidad», que no son otros sino los prohibitorios de la discriminación contenidos en la norma que se comenta.

C) *Trabajos prohibidos.*

Con redacción que realmente no es un modelo de claridad, el párrafo 3.º del artículo 4.º, 1, se refiere a los trabajos penosos, peligrosos o

insalubres que «deben quedar exceptuados a la mujer», a determinar por disposiciones reglamentarias.

De lo que se trata realmente es de que existen unos trabajos prohibidos a la mujer por razón de su dureza física; un contrato celebrado por una mujer para la realización de tal tipo de trabajo es un contrato nulo, cuyo cumplimiento puede abandonar la mujer en cualquier momento, sin tener por ello que indemnizar por ningún motivo a su empresario, y sin que éste, que es desde luego la parte causante de la nulidad, por cuanto es quien controla el trabajo que ha de ser prestado, pueda valerse de la nulidad misma, de forma que debe los salarios pactados, o los reglamentarios, pese a derivar de un contrato nulo. Además, e independientemente de lo anterior, ocupar a mujeres en trabajos prohibidos por su penosidad constituye una violación de las normas sociales protectoras, sancionable administrativamente por las Delegaciones de Trabajo, aparte de producir efectos accesorios también de tipo sancionador en determinados supuestos, como lo es el de recargo de las indemnizaciones debidas por accidentes de trabajo (12).

La determinación de los trabajos prohibidos a la mujer por esta causa tiene una muy larga tradición en el Derecho del Trabajo en general, y en el español en particular; la norma vigente en la actualidad está constituida por el Decreto de 26 de julio de 1957, que derogó el de 25 de enero de 1908, y en el que se contienen, aparte de una serie de prohibiciones generales, una llamada «relación primera» de trabajos prohibidos a los trabajadores varones menores de dieciocho años, «y a las mujeres, cualquiera que sea su edad», y una relación segunda de trabajos prohibidos a los varones menores de dieciocho años «y a las mujeres de menos de veintiuno». Ante lo reciente de esta norma parece claro que el tiempo verbal utilizado por el precepto («determinarán») no es un anuncio de una regulación futura, sino una mera remisión a disposiciones de rango inferior al de la Ley y, hoy concretamente, al Decreto citado de 27 de julio de 1957.

D) *Igualdad de remuneraciones.*

El número 2 del artículo 4.º contiene una precisión respecto de la norma de no discriminación contenida más arriba en el propio artículo 4.º (apartado 1 del párrafo 2.º); y se trata de una precisión de tan suma importancia que realmente ha sido muy pertinente que la Ley la haya sentado de manera expresa, separándose de la proposición de Ley, que se contentaba con la declaración general; las disposiciones laborales, dice el texto, «reconocerán el principio de igualdad de retribución de los trabajos de valor igual», lo que por supuesto quiere decir, en su contexto, que no se pueden establecer salarios discriminatorios para la mujer más bajos que los del varón para categorías profesionales iguales o similares.

(12) El artículo 55 del Reglamento de Accidentes de Trabajo recarga en un 50 por 100 («recargo a costa del patrono... como sanción... y queda prohibido bajo pena de nulidad su seguro») las indemnizaciones por accidentes cuando el patrono «haya incumplido las disposiciones en vigor respecto al trabajo de mujeres y niños».

La discriminación salarial entre la mujer y el varón—si bien no tan extensa como la examinada respecto al cese con ocasión de matrimonio (13)—se halla bastante generalizada en las Reglamentaciones de trabajo. Frente a Reglamentaciones que no contienen ninguna norma específica, ni positiva ni negativa, respecto de las remuneraciones de la mujer, con lo que hay que entender que los salarios son iguales que los del varón, existen, en cambio:

— Reglamentaciones con el precepto general de que el salario de la mujer equivaldrá al de un determinado tanto por ciento del del varón en la misma categoría profesional (así la Reglamentación de trabajo en la industria salinera, art. 31; en este caso el salario de la mujer es el 80 por 100 del del varón).

— Reglamentaciones que reconocen la igualdad de remuneraciones de la mujer y el varón para determinados grupos profesionales, y, en cambio, contienen la norma discriminatoria para los salarios femeninos respecto de otros grupos (así la Reglamentación del trabajo en las industrias madereras, conforme a la cual el personal administrativo femenino tiene idéntica remuneración que los varones; mientras que el resto del personal femenino, si no se especifica su remuneración, percibirá el 80 por 100 correspondiente del asignado a los varones, salvo en determinados trabajos de especialidad o esfuerzo, respecto de los que reaparece la identidad de remuneración) (14).

— Reglamentaciones en las que aparecen categorías profesionales con nombre femenino, lo que quiere decir que sólo se prevé su desempeño por mujeres; pero apareciendo en las tablas de salarios categorías similares con nombres en masculino, y apreciándose una discriminación clarísima contra los salarios femeninos (así la Reglamentación de trabajo en las factorías bacaladeras; para el personal masculino los jornales mínimos de las categorías de *capaz de peones* y de *peón ordinario* son, respectivamente, de 39,50 y 36 pesetas; mientras que para las categorías femeninas de *maestra de operarias* y de *operarias*, los mismos jornales son, respectivamente, 31,60 y 28,80 pesetas).

— Reglamentaciones, finalmente, en las que muy numerosas categorías profesionales son de personal femenino, y en las que falta término hábil para establecer una comparación (pueden servir de ejemplo la Reglamentación de trabajo en la Compañía Telefónica Nacional de España, en la que el muy importante grupo personal de *telefonistas*, que comprende hasta ocho categorías profesionales, es femenino; o las Reglamentaciones para las distintas razas de la industria textil, en que son

(13) «Situación de celibato contractual» es expresión que ha sido utilizada para reflejar los efectos del despido—encubierto en la púdica terminología de la excedencia—por matrimonio de la mujer. Cfr. BAYÓN CHACÓN y PÉREZ BOTIJA, loc. cit., pág. 316.

(14) Entre estas normas discriminatorias, son especialmente desafortunadas las que reducen los jornales de las mujeres de limpieza de fábricas, talleres y oficinas (trabajo normalmente duro y penoso) a porcentajes inferiores al salario del peón masculino; así la Reglamentación en las industrias madereras, citada en el texto, o la Reglamentación de trabajo en las industrias del gas (el 80 por 100 del jornal correspondiente al peón).

extraordinariamente numerosas las categorías profesionales exclusivamente femeninas). En estos casos, tan sólo un estudio comparativo, para el que no estamos preparados en este momento, de niveles salariales, serviría para demostrar si existe o no discriminación contra la mujer.

Así como en los tres grupos de Reglamentaciones citados en primer lugar en la relación que precede la existencia de normas salariales discriminatorias respecto de la mujer es clara, en el último la discriminación, si existe, necesita de un estudio previo para ser precisado. Respecto de los tres primeros grupos, hay que decir que desde 1 de enero de 1962 quedan desde luego derogadas todas las normas discriminatorias de las Reglamentaciones (15), pasando automáticamente las mujeres en la indicada fecha a cobrar salarios reglamentarios idénticos iguales a los del varón; sería conveniente, desde el punto de vista técnico-jurídico, y para evitar confusiones, el adaptar las Reglamentaciones a lo que resulta del mandato de la Ley, pero la vigencia de ésta es independiente de cuando se realice tal revisión, e incluso de que se realice o deje de realizarse. En cambio, respecto de las Reglamentaciones del último grupo, es necesaria una previa revisión de todas las Reglamentaciones incluidas en él para examinar si existen o no, y corregir en su caso, y con carácter retroactivo a 1 de enero de 1962 si la corrección se demora, los salarios discriminatorios contra la mujer que pudieran existir.

Se ha de llamar la atención que todo lo que queda dicho en este comentario al artículo 4.º, 2, de la Ley va referido a los salarios mínimos reglamentarios contenidos en disposición de carácter general (reglamentación, convenios colectivos o reglamento de régimen interior); respecto de los aumentos sobre estos salarios mínimos establecidos en contratos individuales de trabajo, o en virtud de mejoras voluntarias libremente acordadas por la Empresa y aceptadas por el trabajador (lo que, incidentalmente, las convierte en absorbibles con los posteriores aumentos de los salarios mínimos; pero no en libremente revocables, salvo en supuestos especialísimos), no parece que pueda hablarse de discriminación, como tampoco puede decirse que exista ésta por las diferencias de salarios para trabajadores de la misma categoría profesio-

(15) Y las de los pactos colectivos, en su caso, es claro; porque se da la circunstancia peregrina de que en algún pacto colectivo siguen apareciendo normas discriminatorias contra las mujeres, cuya justificación es difícil de ver; así, el convenio sindical colectivo en las minas de antracita de Asturias, León y Palencia (homologado por Resolución de 25 de enero de 1961; *B. O. del E.* de 27 de febrero de 1961) concede al personal subalterno que lleve menos de diez años al servicio de la Empresa el aumento a quince días de las gratificaciones de 18 de julio y Navidad, y al personal que lleve más de diez años, el aumento a veinte (en la Reglamentación Nacional las gratificaciones son de diez días para el personal obrero); pero de esta concesión se exceptúa a las mujeres de la limpieza. Este es uno de los clarísimos casos de discriminación derogados a partir de 1 de enero de 1962; o, dicho de otra forma, las mujeres de limpieza de las minas de carbón de antracita de Asturias, León y Palencia tienen que percibir, a partir de 1 de enero de 1962, las gratificaciones de Navidad y 18 de julio de quince o veinte días, sin más, y sin necesidad de modificación expresa del convenio, que pura y simplemente ha quedado derogado a este respecto por la norma que se comenta.

nal y dedicados al mismo trabajo, en virtud de las circunstancias personalísimas de cada uno de ellos, que se hayan hecho valer al contratar o que hayan sido apreciadas por la Empresa con posterioridad a la contratación. Por lo demás, no debe ocultarse la realidad de que los salarios reales—y no sólo en nuestro país, sino en general—, por consideraciones sociológicas complejas, tienden a ser inferiores para la mujer que para el varón (16); la prohibición de discriminación sólo puede operar y de hecho opera, y esto es lo que quiere el precepto que se comenta, creemos, respecto de los salarios mínimos, reglamentarios o pactados colectivamente.

*

En nuestro Derecho positivo del Trabajo existe algún singular supuesto en el que los salarios femeninos son superiores a los del hombre; concretamente, la retribución de las horas extraordinarias. Conforme al artículo 6.º de la Ley de Jornada máxima (Decreto de 1 de julio de 1931, elevado a Ley en 9 de septiembre de 1931), los recargos por horas extraordinarias son, para el trabajador varón, de un 25 por 100 del salario tipo de la hora ordinaria para las dos primeras horas, y de un 40 por 100 para las adicionales, así como para las trabajadas en domingo o durante la noche (17); en cambio, «las horas extraordinarias correspondientes al personal femenino se pagarán en todo caso con un recargo del 50 por 100, cuando menos». El criterio de igualdad de retribución no elimina este trato preferente del trabajo extraordinario de la mujer, habida cuenta de que no se trata de una medida verdadera y propiamente salarial, sino basada en la debilidad física de la mujer, y que tiene tras de sí la idea de hacer estas horas más costosas para tratar de reducirlas.

(16) Véase CAPLOW, T.: *Sociología del trabajo*, trad. esp., Madrid, 1958, páginas 389-391. El capítulo X (págs. 381-407) de la obra de CAPLOW (*Ocupaciones de las mujeres*) es un agudísimo y documentado análisis de los problemas socio-económicos del trabajo femenino; en el propio libro, consultar las páginas (409-440) dedicadas a estudiar, desde el mismo ángulo, *La función de ama de casa*. La literatura especializada sobre estos problemas es muy abundante; ha sido recopilada recientemente por DEL CAMPO, S.: *Bibliografía sobre la situación social de la mujer*, en «Revista de Estudios Políticos, número 119, 1961 (págs. 371-387).

(17) Los recargos de la ley de jornada son los mínimos; es frecuente que en las Reglamentaciones de trabajo aparezcan recargos superiores; así, en la Reglamentación siderometalúrgica, los recargos del 25 y del 40 de la Ley pasan a ser, respectivamente, del 30 y del 50. Por otro lado, la reciente y accidentada regulación de los salarios-tipo ha determinado, de hecho, un aumento muy considerable en el valor real de las horas extraordinarias; de forma que los recargos del 30 por 100 están ahora alrededor del 70 por 100, y los recargos del 50 por 100, alrededor del 100 por 100 (Decreto de 21 de septiembre de 1960; Orden ministerial de 8 de mayo de 1961, art. 9; Resolución de 14 de junio de 1961; Orden ministerial de 28 de agosto de 1961).

VII. CONSECUENCIAS DEL ESTADO CIVIL (ART. 5.º).

Respecto de la capacidad de la mujer para ser designada para cargos públicos, para concurrir a convocatorias de ingreso de Cuerpos de funcionarios y para contratar su trabajo, hemos venido reiterando que los artículos 1.º a 4.º de la Ley tan sólo se referían al problema del sexo, no al del estado civil, con lo que en realidad regulan la capacidad de la mujer soltera.

El artículo 5.º, común a todos los anteriores, entra en el problema de las limitaciones de capacidad que para la mujer puedan derivarse del estado civil, y concretamente del matrimonial; el artículo 5.º regula la forma cómo la circunstancia de estar casada influye en el ejercicio por la mujer de los derechos que la Ley le reconoce.

Para el debido análisis de este complejo e importante precepto conviene separar estas tres cuestiones:

— La capacidad de la mujer casada respecto del contrato de trabajo.

— La capacidad de la mujer casada respecto de los cargos públicos y puestos administrativos.

— Las reglas procesales para supuestos especiales en que la capacidad sea cuestionada.

A) *La mujer casada y el contrato de trabajo.*

En cuanto al contrato de trabajo, la Ley de 22 de julio de 1961 es realmente anómala; parece como si el legislador hubiera tenido tan sólo a la vista al redactar el proyecto los cargos públicos y administrativos, respecto de los cuales la situación de hecho o de derecho contemplada era una de incapacidad general de la mujer, con lo que la Ley puede significar un notable avance en este terreno. Y en cambio parece que no se ha tenido presente la situación de la mujer en relación con los contratos de trabajo, pues se da la muy notable circunstancia de que las normas del artículo 5.º son más restrictivas y limitadas para la mujer casada que las ya vigentes en nuestro Derecho, señaladamente las contenidas en la Ley de Contrato de Trabajo.

En efecto:

— El artículo 5.º exige que la autorización marital «conste en forma expresa»; el artículo 11, d), de la Ley de Contrato de Trabajo otorga a la mujer casada capacidad para contratar sus servicios «con autorización de su marido», sin que aparezca la exigencia de que tal autorización deba ser expresa; y de otros preceptos de la Ley de Contrato de Trabajo se desprende además que la autorización puede ser tácita; conforme al artículo 58 de la Ley de Contrato de Trabajo, «será válido el pago hecho a la mujer casada de la remuneración de su trabajo, si no consta la oposición del marido».

La restricción consiste, pues, en que la autorización debe ser expre-

sa, es decir, contenida en una declaración de voluntad verbal o escrita del marido, previa a la celebración del contrato (18).

— El artículo 5.º no prevé ninguna excepción a la exigencia de la autorización marital; frente al artículo 11, d), de la Ley de Contrato de Trabajo, que contiene la muy importante de que la autorización se reputa concedida «por ministerio de la Ley» en el caso de «separación de derecho o de hecho del matrimonio».

Como no parece lógico concebir la Ley de 22 de julio de 1961 en el sentido restrictivo que se desprende de lo que se acaba de decir, quizá se pudiera llegar a la conclusión de que como el precepto del artículo 5.º comienza diciendo que «cuando por Ley se exija la autorización marital...», etc., existe la reserva implícita de que ello es así salvo que la Ley a la que se haga el reenvío (en este caso concreto la Ley de Contrato de Trabajo) contenga normas especiales respecto de la autorización marital, de la forma en que la misma debe ser otorgada y de los supuestos excepcionales de situaciones matrimoniales en que la autorización no sea exigible.

Usando de este tipo de interpretación, por el que nos inclinamos, los preceptos más amplios y permisivos de la Ley de Contrato de Trabajo respecto de la mujer casada continúan en vigor.

Por lo demás, hay que decir que la exigencia de autorización expresa fué una de las modificaciones más importantes que el proyecto de Ley, primero, y la Ley definitiva, después, introdujeron respecto de la proposición de Ley; en ésta el sistema era justamente el contrario; el artículo 5.º, 2, de la proposición decía al respecto que «la autorización (marital) se presume concedida siempre que no conste la oposición expresa y escrita del marido», como se salvaba también (art. 5.º, 1, de la proposición) de la necesidad de la autorización el supuesto de que en el matrimonio existiera separación de hecho o de derecho.

B) *Inexigencia de autorización marital para cargos públicos y empleos administrativos.*

En cuanto al acceso a cargos públicos de elección o designación autoritaria, o a las convocatorias para el ingreso al servicio de las Administraciones públicas, el precepto del artículo 5.º es extraño en su formulación. La Ley no dice que se exija la autorización marital en estos casos, sino que dice, y esto es muy otra cosa, que «cuando por Ley se exija la autorización marital para el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente, deberá constar de forma expresa». Esta redacción, o nada quiere decir, o quiere decir que la Ley de 22 de julio de 1961 ni exige ni deja de exigir la autorización marital a las mujeres casadas; se prevé tan sólo que la autorización en cuestión debe ser expresa si por Ley (por Ley distinta de la de 22 de julio de 1961) viene exigida. Ahora bien: no conocemos, y dudamos que exista, ninguna Ley que exija la autorización marital para que la mujer pueda desempeñar

(18) En este sentido, la Ley de 1961 «ha dado, a este respecto, un paso atrás», como con razón observan BAYÓN y PÉREZ BOTIJA, loc. cit., pág. 318.

cargo público o ingresar al servicio de la Administración; respecto de este último supuesto, por lo demás, como lo general era que a la mujer le estuviera negado el acceso a numerosos Cuerpos y carreras de la Administración pública, resultaba ocioso plantearse, y menos a nivel de Ley, si la autorización marital era necesaria o no.

Es dudosa la intención del legislador al respecto; el artículo 5.º del proyecto de Ley, aunque con una ligera variante de redacción («cuando para el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley sea necesaria la autorización marital»), lleva a interpretación similar, y si acaso, resulta que es aún más enérgica la que debe darse a la Ley definitiva, puesto que la variante consiste precisamente en exigir específicamente una Ley (distinta de la de 22 de julio de 1961) para que la necesidad de la autorización marital pueda jugar; en la proposición de Ley falta base para la interpretación, puesto que estaba montada sobre un sistema completamente distinto. Ciertamente, el preámbulo de la Ley se refiere a las limitaciones de derecho a que está afecta la mujer casada; pero es perfectamente creíble que se quisiera que estas limitaciones estuvieran contenidas en norma de rango legal para ser operantes.

Naturalmente que otra posible interpretación es la de que el precepto que se comenta viene a imponer siempre y en todo caso y por su propia virtualidad, sin necesidad de otra norma, la necesidad de la autorización marital; pero esta interpretación contradice abiertamente el tenor literal de la Ley; no sabemos si el legislador quiso decir esto; lo que es evidente es que no lo dijo. Por tanto, y en suma, mientras por Leyes especiales no se exija la autorización marital, ésta no es exigible; si por Ley especial se exige, entonces la autorización ha de ser expresa, salvo que la Ley en cuestión disponga otra cosa, y entra en juego toda la mecánica del artículo 5.º de la de 22 de julio de 1961, que más adelante se examina, para el supuesto de que la autorización sea indebidamente denegada.

Es inútil recalcar la trascendencia del tenor literal del precepto; por vía de ejemplo: a partir de 1 de enero de 1962 todas las convocatorias para ingreso en todos los Cuerpos y carreras del Estado (salvo las exceptuadas en la relación del artículo 3.º, 2, de la Ley) quedan abiertas a las mujeres, siendo nulas de pleno derecho las que dispongan lo contrario; si concurre una mujer casada, no se le puede en absoluto exigir la autorización marital si una Ley especial no lo exige; y estas leyes no existen, que sepamos (19).

(19) Una vez que la mujer casada ostenta el cargo público o ha ingresado al servicio de la Administración (cuando menos, al de la del Estado), tiene «capacidad de obrar» para el ejercicio y defensa de los derechos que derivan de tal situación «sin la asistencia del marido» (Ley de Procedimiento Administrativo, art. 22); aunque técnicamente la «asistencia» es institución supletoria de capacidad distinta de la «autorización», creemos desde luego (con GARRIDO FALLA, F.: *Tratado de Derecho administrativo*, volumen I, Madrid, 1961, pág. 309) que tampoco la autorización marital es necesaria. En general, sobre las distintas formas de completar o suplir la capacidad en Derecho administrativo, GARCÍA TREVIJANO, J. A.: *Curso de Derecho administrativo*, t. I, vol. I, Salamanca, 1961, págs. 324 y sigs.

C) *La negativa de autorización marital y su impugnación.*

En los casos en que la autorización marital sea necesaria, conforme a lo dicho en los apartados anteriores, y el marido la deniegue, la mujer puede impugnar procesalmente la denegación, basando su impugnación en que la negativa de la autorización «ha sido hecha de mala fe o con abuso de derecho».

La indagación de si efectivamente concurren estas circunstancias invalidatorias de la negativa del marido, aparte de ser de prueba difícil, es extremadamente delicada, pues forzosamente se ha de entrar a considerar materia que en muchos casos pertenecerán a la intimidad de los cónyuges. Hay que tener por infundada la negativa cuando está basada en el deseo de perjudicar o escarnecer a la mujer (pues el derecho al que se refiere el abuso es el que en principio tiene el marido de conceder o denegar su autorización), así como cuando se trate de una negativa carente de todo fundamento o, por emplear expresión que aparece en algunos textos de nuestro Derecho positivo, «sin razón alguna» (en cuyo caso hay que entender que se está ante la mala fe). En cualquier caso, se insiste, se trata de materia en la que apenas existe más seguridad que la del buen criterio del órgano jurisdiccional (20); sobre el que forzosamente ha de influir la situación así de hecho como de derecho del matrimonio (concretamente, los supuestos de separación), y por esta vía puede darse entrada en el esquema de la Ley de 22 de julio de 1961 a soluciones semejantes a las de la Ley de Contrato de Trabajo, que hacen caso omiso del marido y de la autorización marital cuando en el matrimonio exista separación de hecho o de derecho.

Por lo demás, la autorización marital plantea una serie de muy complejos problemas, que sólo pueden ser apuntados aquí; por ejemplo, los de si concedida la autorización, el marido la puede revocar o no y, si se opta por la afirmativa, si la revocación puede efectuarse en cualquier tiempo; si la autorización marital ha de ser pura y simple o puede estar sometida a los condicionamientos normales de otras figuras jurídicas, tales como el término suspensivo o resolutorio, la condición suspensiva o resolutoria, el modo, etc.; si la autorización puede o debe ser una autorización genérica (para cualquier cargo público; para cualquier empleo administrativo; para cualquier contrato de trabajo) o puede o debe ser una autorización específica, referida a cargo, empleo o contrato determinados, y con qué intensidad de determinación; si la autorización puede ser sustituida por los demás procedimientos de completar la capacidad de obrar de la mujer casada, concretamente por la asistencia, o por la representación con poder especial (no parece que quepa el apoderamiento general a estos efectos, habida cuenta del carácter personalísimo que tienen todas las relaciones jurídicas de cargo o empleo pú-

(20) La jurisprudencia civil para los supuestos, asimismo civiles, de negativa injustificada de autorización marital, en la que podría encontrarse algún precedente, es muy escasa; véase CASTRO Y BRAVO, F.: *Derecho civil*, vol. II, Madrid, 1952, págs. 270 y sigs.; COSSÍO Y CORRAL, A.: *La potestad marital*, en «Anuario de Derecho Civil» 1948-1.

blicos o administrativos y las de contrato de trabajo), etc.; estos son algunos de los muchos problemas que se derivarán de la exigencia de la autorización, cuando exista.

En cuanto al procedimiento para invalidar la negativa de la autorización, conviene decir brevemente que es un verdadero y propio proceso, en el que existe una clara pretensión (la de que se declare la ineficacia de la denegación de la autorización marital) de una parte (siempre la mujer como demandante en el esquema de la Ley) frente a otra (el marido siempre demandado) y dirigida a un órgano jurisdiccional (el Juez de Primera Instancia). No se trata, pues, ni de un acto de jurisdicción voluntaria ni de una actividad administrativa confiada al Juez, sino verdadera y propiamente de un proceso (21).

Se trata de un proceso de naturaleza sumaria, respecto del que la Ley tan sólo exige que tras la demanda o exposición de su pretensión por la mujer, se dé al marido oportunidad de oposición; en efecto, el Juez decide «a solicitud» de la mujer y «con audiencia de ambos cónyuges». La naturaleza sumaria del proceso se refleja tanto en la brevedad del plazo para su tramitación («por plazo máximo de diez días») (22), como en la circunstancia de que contra la decisión del Juez no cabe recurso alguno, lo que quiere decir que la decisión (auto o sentencia, desde el punto de vista formal, lógicamente) tiene efecto de cosa juzgada formal. Si la decisión dictada tiene o no efectos de cosa juzgada material, es tema discutible. Con toda seguridad la solución más correcta es la afirmativa, pero teniendo en cuenta que los fundamentos de hecho individualizan las pretensiones, de forma que un cambio en la situación del matrimonio, en las relaciones de los cónyuges o en el objeto de la autorización, determina la aparición de una situación nueva y distinta de la anterior, sin que por consiguiente haya lugar a aplicar la doctrina de la cosa juzgada, ni el marido pueda usar de esta excepción.

(21) La Ley de 22 de julio de 1961 parece en esta parte haberse inspirado mucho más en el proceso especial, regulado por el artículo 58 de la Ley de Contrato de Trabajo, para invalidar la oposición del marido al pago de salarios a su mujer, que en el expediente de jurisdicción voluntaria de habilitación para comparecer en juicio de la mujer en el caso, entre otros, de negativa del marido (arts. 1.994 a 2.001 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Sobre el primero, véase PÉREZ BOTIJA, E.: *Contrato de trabajo*, Madrid 1954, págs. 165 y sigs.; sobre el segundo, GUASP, J.: *Derecho procesal civil*, Madrid, 1956, págs. 1.648 y sigs.

(22) No está claro en el precepto que se comenta a qué va referido exactamente el plazo; puede entenderse que los diez días han de mediar entre la presentación de su demanda por la mujer y la decisión del Juez; o puede entenderse que, tras la presentación de la demanda, el Juez ha de conceder un plazo máximo de diez días al marido para que la conteste, supuesto que su audiencia sea escrita; porque tampoco precisa la Ley si la audiencia de ambos cónyuges ha de ser escrita u oral.

Por otro lado, al hablar el precepto de «sin otro trámite», quiere apuntar desde luego a la naturaleza sumaria del proceso; lo que, por ejemplo, quiere decir que no se admitirán más pruebas sino las que se acompañen a la demanda y contestación o la que las partes propongan, y el Juez declare admisibles, y puedan ser practicadas en el acto de la comparecencia oral.

Juez jerárquicamente competente lo es el de Primera Instancia; territorialmente competente el del domicilio de la mujer.

VIII. LAS DISPOSICIONES FINALES DE LA LEY.

En líneas generales, las disposiciones finales no plantean dificultad especial; reiteradamente a lo largo de este comentario nos hemos venido refiriendo a la fecha de vigencia de la Ley y a la forma cómo ha de operar su derogación de las normas anteriores; a lo ya dicho se puede añadir en este lugar:

1.º La Ley entra en vigor el día 1 de enero de 1962 (disposición final 1.ª). La imperatividad rigurosa de sus preceptos y el ser éstos ampliatorios o de reconocimiento de derechos hacen que, realmente, no se vea la necesidad de normas transitorias ni apenas de normas complementarias o de desarrollo.

2.º La Ley de 22 de julio de 1961 deroga todas las normas anteriores sobre la materia, en la medida en que ésta se contiene en su articulado y sobre la que se ha reflexionado en este comentario; conforme a los principios generales del sistema de producción de normas, esta derogación se hubiera producido en cualquier caso; para ahorrarse toda duda, la Ley se cree en el caso de decir expresamente que «quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en la presente Ley» (disposición final 2.ª). Señaladamente quedan derogados, conviene recalcarlo, todos los Reglamentos y Estatutos de Cuerpos y carreras del Estado que contuvieran disposiciones prohibitivas del acceso de la mujer a los mismos, así como las normas de las Reglamentaciones de trabajo y demás de Derecho de Trabajo que contuvieran preceptos discriminatorios contra la mujer, en materia de remuneración o en cualquier otra, por razón de sexo o de estado civil.

3.º La cláusula autorizante al Gobierno «para dictar las disposiciones que se estimen precisas para el mejor cumplimiento de los preceptos que se contienen en esta Ley» (disposición 3.ª, inciso primero), es normal en muchos pronunciamientos legislativos, y no tiene en el que se comenta significación especial. Ya se dijo al analizar el articulado que sería muy conveniente, para evitar la apariencia de contradicciones, la modificación de las normas (de nuevo señaladamente los Reglamentos orgánicos de los Cuerpos y carreras del Estado y las Reglamentaciones de trabajo y disposiciones laborales de rango inferior) en las que la discriminación se contiene hoy en nuestro Derecho positivo; pero tal modificación no es necesaria desde el punto de vista de la vigencia de la Ley, pues los preceptos en cuestión han quedado pura y simplemente derogados a partir de 1 de enero de 1962; se trataría, pues, de realizar una mera revisión técnica del ordenamiento para eliminar preceptos carentes de vigencia.

4.º La autorización que al Gobierno confiere la Ley se extiende también a dictar las disposiciones que se estimen precisas «para la adaptación a sus preceptos de las situaciones creadas hasta el momento de su vigencia, respetando los derechos adquiridos» (disposición final 3.ª, in-

ciso último). Es difícil precisar qué fué exactamente lo que tuvo en la mente el legislador al dictar este precepto, ni qué situaciones creadas pensó que habían de ser adaptadas ni qué derechos adquiridos tenían que ser respetados.

No cabe pensar que se vaya a volver ahora sobre las múltiples convocatorias de ingreso al servicio de las Administraciones públicas en que se ha negado el acceso a la mujer, con arreglo a normas hasta entonces en vigor; tampoco es razonable creer, por ejemplo, que las llamadas situaciones de excedencia por matrimonio producidas antes de la vigencia de la Ley, y con arreglo a la legislación también entonces en vigor, vayan a ser revisadas ahora. Por otro lado, resulta absurdo pensar que exista ningún derecho adquirido por parte de nadie, en virtud de las situaciones anteriores, para negar ahora la ampliación de derechos de la mujer, ni para mantener las situaciones de discriminación, por ejemplo, en materia de salarios y remuneraciones, que hasta ahora han existido. Normalmente, las cláusulas de respeto a los derechos adquiridos se producen y operan cuando la nueva norma contiene preceptos restrictivos o minoradores de derechos; pero no cuando su sentido es justamente el contrario.

En definitiva, una reflexión meditada sobre la norma lleva a la conclusión, por muy ilógica y poco razonable que parezca, de que al intérprete se le escapan cuáles son los derechos adquiridos que deben ser respetados; quizá la experiencia de aplicación demuestre que existen algunos impensados; lo dudamos.

MANUEL ALONSO OLEA.

Catedrático de la Universidad de Sevilla.

APENDICE

LEY 56/1961, DE 22 DE JULIO, SOBRE DERECHOS POLITICOS, PROFESIONALES Y DE TRABAJO DE LA MUJER

(Publicada en el *B. O. del E.* núm. 175, de 24 de julio de 1961, págs. 11.004 y 11.005.)

El principio de no discriminación por razón de sexo ni estado en la titularidad y ejercicio por los españoles de los derechos políticos, profesionales y laborales está terminantemente reconocido por el Fuero de los Españoles; su artículo 11 declara que «todos los españoles podrán desempeñar cargos y funciones públicas según su mérito y capacidad», y el artículo 24 establece «que todos los españoles tienen derecho al trabajo y el deber de ocuparse en alguna actividad socialmente útil». La presente Ley no tiene por objeto otra finalidad que la de desarrollar y dar aplicación efectiva a tales principios, suprimiendo restricciones y

discriminaciones basadas en situaciones sociológicas que pertenecen al pasado y que no se compaginan ni con la formación y capacidad de la mujer española ni con su promoción evidente a puestos y tareas de trabajo y de responsabilidad.

Toda norma que se enfrenta con la regulación jurídica de las actividades sociales de la mujer ha de tener siempre a la vista estas dos circunstancias, que han influido o influyen en su articulación: el sexo, en primer lugar, y el estado, en segundo término.

En cuanto al sexo, resulta evidente que por sí solo no puede implicar limitación; como dijera el preámbulo de la Ley de 24 de abril de 1958, sobre modificación del Código Civil, el sexo por sí solo «no puede determinar en el campo del Derecho civil una diferencia de trato que se traduzca de algún modo en la limitación de la capacidad de la mujer a los efectos de su intervención en las relaciones jurídicas»; es este mismo principio general el que ha de ser trasladado al terreno de los derechos políticos, profesionales y de trabajo, y esto es lo que hace la presente Ley; las limitaciones que en la misma se establecen al principio general están basadas en hechos o circunstancias naturales de tan fácil y obvia comprensión que resulta redundante e inútil su justificación en detalle. De particular importancia y uno de los ejes de la Ley es la posibilidad de acceso que concede a la mujer, sin límite de ninguna clase que de su condición de tal se derive, a los distintos Cuerpos y carreras de funcionarios al servicio de todo género de Administraciones públicas y privadas; así como el reconocimiento de su plena capacidad para la contratación de su trabajo, sin otra cortapisa que la derivada de la existencia de trabajos que exigen esfuerzos desmesurados, respecto de los cuales, tanto la pura naturaleza como las convenciones internacionales sobre la materia suscritas por España, imponen la limitación.

En segundo lugar, la Ley contempla, claro es que referido únicamente a la mujer casada, las limitaciones de Derecho, una vez más confirmado en la reforma del Código Civil en 1958, que el matrimonio exige una potestad de dirección que la naturaleza, la religión y la historia, atribuyen al marido. «Sigue siendo norma programática del Estado español, anunciada por la declaración segunda del Fuero del Trabajo, la de libertar a la mujer casada del taller y de la fábrica», pero ni esta norma veda el acceso de la mujer a la multiplicidad—por lo demás creciente—de ocupaciones no manuales, ni en cuanto a las manuales puede ni debe conseguirse por normas discriminatorias y prohibitivas, que más perjuicios que beneficios causan, sino por la elevación general de las rentas de trabajo, reales y no nominales, del marido que, en conjunción con otros programas, señaladamente el de la vivienda, al que tantos desvelos y esfuerzos está dedicando el Estado, permitan al cabeza de familia el mantenimiento con lo procedente de su solo trabajo y esfuerzo de un nivel digno de vida para su familia.

La Sección Femenina de F. E. T. y de las J. O. N. S., que a lo largo de este último cuarto de siglo ha tenido encomendada la formación de la mujer española, proyectada al servicio de la Patria, orientando y dirigiendo en todo momento ese fecundo quehacer, ha podido compro-

bar cómo encontraba pleno asentimiento en asambleas nacionales de diverso carácter la idea de conseguir el acceso de la mujer a aquellas profesiones y tareas públicas y privadas para las que se halla perfectamente capacitada, sin más limitaciones que las que su condición femenina impone.

Por ello, considerando que tan legítimas aspiraciones encontrasen adecuado reflejo en el Ordenamiento positivo español, elaboró una proposición de Ley encaminada a regular los derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer, que, firmada por más de doscientos Procuradores, fué remitida a la Presidencia de las Cortes.

El Gobierno, habida cuenta de la importancia de la materia regulada, hizo suya la proposición de Ley, convirtiéndose en el proyecto de Ley que, salvo ligeras modificaciones, recogió en sus líneas fundamentales el texto primitivo.

En su virtud, y de conformidad con la propuesta elaborada por las Cortes españolas,

DISPONGO

Artículo 1.º La Ley reconoce a la mujer los mismos derechos que al varón para el ejercicio de toda clase de actividades políticas, profesionales y de trabajo, sin más limitaciones que las establecidas en la presente Ley.

Art. 2.º 1. La mujer puede participar en la elección y ser elegida para el desempeño de cualquier cargo público.

2. La mujer puede ser designada asimismo para el desempeño de cualquier cargo público del Estado, Administración Local y Organismos autónomos dependientes de uno y otra.

Art. 3.º 1. En las mismas condiciones que el hombre, la mujer puede participar en oposiciones, concursos-oposiciones y cualesquiera otros sistemas para la provisión de plazas de cualesquiera Administraciones públicas. Asimismo tendrá acceso a todos los grados de la enseñanza.

2. Se exceptúan de lo dispuesto en el número 1 de este artículo el ingreso en:

a) Las Armas y Cuerpos de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire, salvo que por disposición especial expresa se conceda a la mujer el acceso a servicios especiales de los mismos.

b) Los Institutos armados y Cuerpos, servicios o carreras que impliquen normalmente utilización de armas para el desempeño de sus funciones.

c) La Administración de Justicia en los cargos de Magistrados, Jueces y Fiscales, salvo en las jurisdicciones tutelar de menores y laboral.

d) El personal titulado de la Marina Mercante, excepto las funciones sanitarias.

Art. 4.º 1. La mujer podrá celebrar toda clase de contratos de trabajo.

En las Reglamentaciones de trabajo, convenios colectivos y Reglamentos de Empresa no se hará discriminación alguna en perjuicio del sexo o del estado civil, aunque este último se altere en el curso de la relación laboral.

Las disposiciones reglamentarias determinarán los trabajos que, por su carácter penoso, peligroso o insalubre, deben quedar exceptuados a la mujer.

2. Las disposiciones laborales reconocerán el principio de igualdad de retribución de los trabajos de valor igual.

Art. 5.º Cuando por Ley se exija la autorización marital para el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente, deberá constar en forma expresa, y, si fuere denegada, la oposición o negativa del marido no será eficaz cuando se declare judicialmente que ha sido hecha de mala fe o con abuso de derecho.

La declaración judicial a que se refiere el párrafo anterior se hará por el Juez de Primera Instancia del domicilio habitual de la mujer, a solicitud de ésta, con audiencia de ambos cónyuges, por plazo máximo de diez días y sin otro trámite ni ulterior recurso.

DISPOSICIONES FINALES

1.ª La presente Ley entrará en vigor el día 1 de enero de 1962.

2.ª Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en la presente Ley.

3.ª Se faculta al Gobierno para dictar las disposiciones que se estimen precisas para el mejor cumplimiento de los preceptos que se contienen en esta Ley, y asimismo para la adaptación a sus preceptos de las situaciones creadas hasta el momento de su vigencia, respetando los derechos adquiridos.

Dada en el Palacio de El Pardo, a 22 de julio de 1961.