



EL SIGNIFICADO CONTROVERTIDO DE LA IGUALDAD DE LAS MUJERES

Erika Bachiochi
INVIERNO 2021

El 15 de enero de 2020, la Asamblea General de la Commonwealth de Virginia aprobó una resolución de ratificación a

favor de la Enmienda de Igualdad de Derechos (ERA). Sus defensores sugieren que, dado que Virginia fue el estado número 38 en afirmar dicha resolución, la enmienda ahora es oficialmente parte de la Constitución de los Estados Unidos. Los fiscales generales de Virginia y otros dos estados han presentado una demanda contra el archivero de Estados Unidos para que así sea.

Los oponentes no están de acuerdo. No sólo hace tiempo que pasó el plazo del Congreso para ratificar la ERA, sino que cinco de los estados que los proponentes cuentan entre las tres cuartas partes necesarias para la ratificación votaron a favor de rescindir sus resoluciones de ratificación hace cuatro décadas. Si los plazos anteriores del Congreso no hubieran tenido consecuencias (uno de los muchos argumentos que esgrimen los proponentes), la enmienda aún estaría a varios estados por debajo de los requisitos. Para disgusto de sus defensores, incluso la fallecida jueza Ruth Bader Ginsburg reconoció una vez que había llegado el momento de empezar el proceso de nuevo.

Lo que se puede perder en las disputas legales sobre el procedimiento de ratificación es un punto sustancial importante: aunque el texto de la enmienda (y la estricta igualdad que enuncia) sigue siendo el mismo, la controvertida ERA de 2020 simplemente no es el mismo animal que el 92º Congreso envió para su ratificación en 1972. El Congreso y los tribunales ya han implementado casi todo lo que buscaban los defensores de la ERA en la década de 1970: la eliminación de distinciones legales basadas en el sexo en innumerables áreas de la ley, prohibiciones contra la discriminación sexual abierta en el lugar de trabajo, leyes a favor de igualdad de oportunidades educativas y deportivas, y leyes que exigen igual salario por igual trabajo. De hecho, las exitosas estrategias legislativas y de litigio que los defensores de los derechos de las mujeres siguieron a principios de los años 1970 han dado paso a una "ERA de facto", como han dicho algunos académicos, haciendo que la ERA de 1972 sea constitucionalmente innecesaria. Entonces, ¿por qué el elaborado intento de impulsarlo ahora?

Sus defensores sostienen que ratificar la enmienda que Alice Paul redactó hace casi un siglo sería un importante gesto simbólico de importancia histórica y garantizaría que los logros políticos y constitucionales del último medio siglo no se deshagan. La frase "[l]a igualdad de derechos ante la ley no será negada ni reducida por los Estados Unidos ni por ningún Estado por razones de sexo" finalmente quedaría consagrada en el texto legal fundacional del país, en el año en que la nación celebra el centenario de la 19ª Enmienda, nada menos.

Sin embargo, diga lo que diga su campaña de relaciones públicas, quienes hoy trabajan para la aprobación de la ERA no están interesados simplemente en gestos simbólicos, o incluso en garantizar la ley antidiscriminatoria vigente. Más bien, buscan ratificar constitucionalmente el mismo ideal filosófico que Pablo buscó por primera vez en la década de 1920, pero con objetivos completamente nuevos en mente. Si la historia sirve de indicador, fracasarán por la misma razón por la que fracasaron Pablo y sucesor tras sucesor: los ideales abstractos de igualdad no dan cuenta adecuadamente de los deberes concretos de cuidado que, en relación con los hombres, las mujeres continúan asumiendo de manera desproporcionada.

Los defensores de la ERA tienen razón al buscar mejores adaptaciones en el lugar de trabajo para las mujeres embarazadas, un mejor trato a las madres trabajadoras y un mejor apoyo público para las familias que crían hijos, entre otros objetivos menos atractivos. Sin embargo, por mucho que nos gustaría que nuestras hijas e hijos vieran su igualdad fundamental estampada en el texto de la Constitución, la igualdad estricta no brindará a las madres y a los padres el apoyo que necesitan. Por otra parte, una política familiar más intencionada y sólida podría hacerlo.

FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS

Aprovechando la ola de varias victorias estatales que otorgaron a las mujeres el derecho a votar en las elecciones estatales y presidenciales, Alice Paul y su Partido Nacional de Mujeres lograron la ratificación exitosa de la 19.^a Enmienda el 26 de agosto de 1920. A los pocos meses de esta victoria, Paul comenzó a trabajar para lograr lo que Parecía el próximo objetivo lógico: la ERA. En 1922 declaró: "[e]l trabajo del Partido Nacional de la Mujer es eliminar el sexo de la ley, dar a las mujeres la igualdad ante la ley que han ganado en las urnas".

Sin embargo, no todos los miembros del movimiento por los derechos de las mujeres apoyaron el esfuerzo de Paul. En las décadas siguientes, se produjo un debate sobre el texto de la ERA, que se cruzó con el debate contemporáneo del movimiento sobre la legislación laboral protectora para las mujeres trabajadoras en medio de la Revolución Industrial. Ambos debates revelaron las profundas diferencias filosóficas entre las dos alas del movimiento por los derechos de las mujeres, diferencias que surgieron en la defensa de los derechos de las mujeres casi desde sus inicios.

El primer hilo surgió del tratado de Mary Wollstonecraft de 1792, *Una reivindicación de los derechos de la mujer*, el texto autorizado para los primeros defensores de los derechos de las mujeres en los Estados Unidos. Una segunda obra, que tuvo más influencia en la ERA y el movimiento moderno por los derechos de las mujeres, fue *Subjection of Women* de John Stuart Mill, publicada en 1869. En sus respectivas obras, tanto Wollstonecraft como Mill impulsaron la igualdad de las mujeres en el matrimonio, en la educación, en las profesiones y como ciudadanos. Y ambos sugirieron que las verdaderas capacidades de las mujeres seguirían siendo desconocidas hasta que tuvieran igual acceso a la educación y a ocupaciones más serias, tal como los defensores de la Edad Media y el Renacimiento habían argumentado antes que ellas. Pero sus afirmaciones filosóficas distintivas se confirmaron con el tiempo en medidas de reforma radicalmente diferentes entre sus respectivos seguidores en Estados Unidos.

Wollstonecraft, una figura profundamente incomprendida, ofreció una defensa de los derechos que con demasiada frecuencia se suponía de manera simplista que estaban en estricta conformidad con el relato de John Locke. Mientras tanto, el propósito moral que subyace a sus afirmaciones sigue gravemente descuidado. Para Wollstonecraft, el gobierno republicano no necesita buscar sus fundamentos legítimos en un mito de origen. Más bien, nuestra naturaleza dada como criaturas racionales creadas por Dios y responsables ante Dios proporciona un criterio de principios sobre el cual discernir nuestros deberes concretos para con Dios, con nosotros mismos y con los demás, así como los derechos que cada persona requiere para cumplirlos virtuosamente. Las personas son iguales en dignidad, explicó Wollstonecraft, porque cada una, cualquiera que sea su punto de partida, es una criatura racional capaz de desarrollarse moralmente. Por lo tanto, a cada persona se le debe brindar justamente la formación intelectual y moral que necesita "para elevarse en excelencia mediante el ejercicio de poderes implantados para ese propósito", independientemente del sexo.

Al igual que Wollstonecraft, Mill reconoció la injusticia inherente al estatus social y legal desigual de las mujeres. Sin embargo, su argumento se apoyaba en una lógica característicamente utilitarista. Para Mill, la subordinación de las mujeres a los hombres no sólo era un error, sino también un perjuicio para el mejoramiento humano y el enriquecimiento de la sociedad en su conjunto. Reconocer los derechos de las mujeres a la educación, el autodesarrollo y el voto, como escribió Mill, "duplicaría la masa de facultades mentales disponibles para el servicio superior de la humanidad".

Pocos defensores de los derechos de las mujeres entonces o ahora discutirían la extensa descripción que hace Mill del problema. Y el estricto principio de igualdad que defendió en respuesta -"igualdad perfecta, sin admitir poder ni privilegio por un lado, ni discapacidad por el otro"- ciertamente tenía sentido en aquellas áreas de la ley donde las diferencias reproductivas no tienen importancia. Pero este mismo principio se emplearía con el tiempo para denigrar esas mismas diferencias y, a su vez, devaluar el trabajo de cuidado culturalmente esencial en el que las mujeres todavía participan de manera desproporcionada.

Por su parte, Wollstonecraft sostuvo que el desarrollo virtuoso de las personas (y, por tanto, de las sociedades) es el propósito mismo de la vida. Así, el trabajo del hogar, y especialmente la tarea compartida materna y paterna de inculcar la virtud en los hijos, es el más esencial de todo trabajo humano. Como tal, no abogó por una "igualdad perfecta" entre los sexos, sino más bien por el reconocimiento de una dignidad moral igual que admite tanto el "poder" como el "privilegio" -y también la "incapacidad"- de tener y tener hijos. -criar, buscando no borrar estos hechos, sino reconciliarlos dentro de relaciones de reciprocidad, interdependencia, colaboración y respeto mutuo en todos los ámbitos de la vida.

DEBATES TEMPRANOS

La ERA surgió de debates entre defensores de los derechos de las mujeres sobre la legislación laboral de finales del siglo XIX y principios del XX, en los que estas diferencias filosóficas estaban implícitas. Estos debates finalmente llegarían a la Corte Suprema de Estados Unidos, comenzando de manera más famosa en 1905 con *Lochner contra Nueva York*. En ese caso, el Tribunal anuló una regulación que limitaba el número de horas que podían trabajar los hombres en la industria de la panificación, sosteniendo que la ley infringía ilícitamente la "libertad de contrato" especialmente protegida por la Cláusula del Debido Proceso de la 14ª Enmienda.

Al defender una posición implícitamente Millian, Alice Paul creía que la elevación de la libertad de contratación por parte del Tribunal *Lochner* al estatus de derecho constitucional era un camino seguro hacia la expansión de la capacidad legal de las mujeres casadas para contratar, que todavía estaba restringida en muchos estados por la cobertura. Si las mujeres iban a mantenerse a sí mismas y a sus familias en estos tiempos desesperados, razonó Paul, tendrían que tener la misma libertad para contratar empleadores por la cantidad de horas que necesitaban para trabajar.

La principal adversaria de Paul, la destacada reformadora social Florence Kelley, se opuso a *Lochner*. Kelley argumentó que la "libertad de contratación" era cada vez más una ficción legal que ignoraba la creciente desigualdad del poder de negociación entre los capitalistas industriales y los trabajadores impotentes. Sugirió que las mujeres, que en ese momento no disfrutaban de la protección de los sindicatos que disfrutaban los hombres, eran especialmente vulnerables al maltrato en el lugar de trabajo industrial. Una legislación protectora para las mujeres serviría como un primer paso hacia leyes laborales protectoras para todos los trabajadores y, tal vez, algún día, un sistema económico más justo para la familia y la nación en su conjunto.

Si bien Paul creía que la igualdad estricta entre los sexos serviría mejor a las necesidades de las mujeres como individuos, Kelley sostuvo que la insistencia de Paul en la "igualdad teórica" bloquearía los avances que las mujeres estaban logrando en el lugar de trabajo industrial, y tal vez también los de los hombres. En la búsqueda de Paul, Kelley vio la amenaza de someter a las mujeres, junto con los hombres, a la explotación en la economía. En cambio,

Kelley y sus aliados abogaron por "proyectos de ley específicos para males específicos", una posibilidad legislativa que sería más probable una vez que las mujeres ganaran el sufragio.

En su libro *Some Ethical Gains Through Legislation*, Kelley argumentó que la industrialización había obligado a mujeres y niños a incorporarse a la fuerza laboral, ofreciéndoles salarios bajos y condiciones reprobables y, en última instancia, perturbando la vida familiar entre la clase trabajadora. Los escritos de Kelley, que recuerdan la priorización que hacía Wollstonecraft de la vida doméstica como semillero de la virtud pública, afirmaban que la crianza y la educación de los niños no deberían sacrificarse en el altar del mercado industrial.

Sostuvo además que la verdadera libertad de contratación sólo podía construirse sobre una subestructura familiar y comunitaria que tomara en serio las responsabilidades que los padres tenían para con sus hijos y que los empleadores tenían para con sus empleados. Recordando una tradición más antigua, Kelley sugirió que la Cláusula del Debido Proceso no otorgaba a la Corte Suprema autoridad para derogar estatutos simplemente porque los jueces los consideraran imprudentes, tal como había argumentado el juez John Marshall Harlan en su disidencia de *Lochner*. Más bien, proporcionó una salvaguardia procesal a favor de una legislación debidamente promulgada en nombre del bien común.

Para garantizar que sus esfuerzos de cabildeo a favor de reformas laborales estatales perduraran después de *Lochner*, Kelley adquirió la asistencia legal del futuro juez de la Corte Suprema Louis Brandeis, quien defendió las leyes de horas máximas para las mujeres en el Tribunal Superior. Al emitir una opinión que sigue siendo profundamente controvertida en la actualidad, la Corte en *Muller v. Oregon* confirmó la ley laboral que protege a las mujeres, distinguiéndola de *Lochner* y reivindicando la posición de Kelley. Siguiendo la lógica de Brandeis, la Corte razonó que la maternidad colocaba a las mujeres trabajadoras "en desventaja en la lucha por la subsistencia", por lo que la legislación podría lícitamente "compensar algunas de las cargas que recaen sobre ellas". Luego, en 1917, esta vez con la asistencia jurídica del futuro juez Felix Frankfurter, los aliados de Kelley convencieron a la Corte para que ratificara también una ley de jornada máxima para los hombres.

Las leyes de salario mínimo para las mujeres se convirtieron en el siguiente punto álgido del debate, justo cuando Paul estaba involucrando a Kelley y sus aliados proteccionistas en negociaciones sobre el lenguaje de la recién propuesta ERA. Su discusión condujo a un primer borrador que eximía a la legislación protectora del ámbito de la igualdad estricta "sobre la base de la constitución física de la mujer", pero este lenguaje no satisfizo a ninguna de las partes y finalmente fue abandonado. Paul finalmente rompió las conversaciones con los aliados de Kelley y la ERA se convirtió en el "proyecto de ley general" que articulaba la igualdad formal que Paul había esperado inicialmente. Como observó la historiadora Nancy Cott:

[La organización de Paul] consideraba a las mujeres como individuos y quería desalojar la diferenciación de género del mercado laboral. Sus oponentes consideraban a las mujeres como miembros de familias (hijas, esposas, madres y viudas con responsabilidades familiares) y creían que la promesa de "mera igualdad" no tenía suficientemente en cuenta esas responsabilidades.

En 1923, la Corte volvió a inclinarse en dirección a Paul. Tres años después de la ratificación de la 19ª Enmienda, la Corte derogó una ley de salario mínimo para las mujeres, basando su razonamiento en los cambios "revolucionarios" en el estatus de las mujeres que habían culminado en el derecho al voto y al mismo tiempo resucitando los principios sustantivos del debido proceso de *Lochner*. Paul, que había ayudado a los abogados del hospital en *Adkins v. Children's Hospital*, estaba eufórico con la opinión mayoritaria del juez George Sutherland: no sólo insistió en que las diferencias entre los sexos habían "llegado casi, si no del todo, al punto de desaparición", sino que También argumentó que las mujeres eran "legalmente tan capaces de contratar por sí mismas como los hombres". Una vez reivindicada su visión de la igualdad sexual ante la Corte, la organización de Paul actuó rápidamente para presentar la ERA en el Congreso.

La propia respuesta de Kelley a la decisión del Tribunal en el caso *Adkins* fue igualmente rápida. Destacando la alianza de la defensa de la igualdad de derechos de Paul con los intereses comerciales que habían presionado contra la ley de salario mínimo, Kelley bromeó: "[l]as mujeres que pretenden estar haciendo esfuerzos heroicos para conseguir 'igualdad de derechos' para todas las mujeres son, en la práctica, las Hermanitas de la Cámara de Comercio de Estados Unidos." La visión de Paul, en la que se encontraba la ERA, era para Kelley una capitulación ante el espíritu comercial al que una generación anterior de defensores de los derechos de las mujeres había luchado duramente para resistir.

DE LA LEGISLACIÓN LABORAL A LA LEY ANTIDISCRIMINACIÓN

La victoria de Paul en *Adkins* duró poco. Después de la aplastante victoria de Franklin Roosevelt en 1936 y su propuesta de ampliar la corte, la Corte cambió de rumbo una vez más, revocando *a Adkins* y defendiendo una ley de salario mínimo para las mujeres. La propia Kelley falleció en 1932, pero gracias a las mujeres que asumieron roles de liderazgo durante la administración de FDR, incluida la protegida de Kelley, Frances Perkins, su estrategia condujo a leyes laborales que protegían tanto a mujeres como a hombres en la Ley de Normas Laborales Justas (FLSA) de 1938. En sus orígenes, la ley adolecía de profundos defectos (excluía de la cobertura aquellas industrias en las que predominaban mujeres y trabajadores negros, así como aquellas que no habían sido afectadas por la sindicalización), pero en las décadas siguientes la cobertura se expandió a casi el 90% de los trabajadores en la década de 1970.

A medida que pasaron los años y un mayor número de mujeres ingresaron a la fuerza laboral (especialmente durante la Segunda Guerra Mundial), la ERA ganó poco impulso a pesar de ser introducida en cada sesión del Congreso. En 1946, la ex primera dama Eleanor Roosevelt y varios otros destacados defensores de los derechos laborales de las mujeres emitieron una declaración argumentando que la ERA "permitiría eliminar la legislación que se ha promulgado en muchos estados para las necesidades especiales de las mujeres en la industria". Ese mismo año, la enmienda no logró obtener la mayoría de dos tercios requerida en el Senado. En la década siguiente, el Senado aprobó una versión de la ERA, pero con una cláusula similar en propósito a la solicitada por primera vez por los defensores de los derechos laborales, y finalmente fue retirada. La descripción inicial de Kelley de la ERA como el instrumento contundente de las mujeres profesionales de élite que se aliaban con intereses empresariales en contra de las madres pobres y de clase trabajadora perduraría, al menos hasta finales de los años sesenta.

Mientras la ERA languidecía en el comité, los activistas continuaron logrando progresos lentos pero constantes para las mujeres en el lugar de trabajo, defendiendo, como lo hicieron sus predecesores, "proyectos de ley específicos para males específicos". Ahora que las leyes federales ofrecen un piso mínimo de protección para muchos trabajadores, buscaron garantizar que las mujeres no recibieran un trato injusto en el lugar de trabajo simplemente por su sexo. En 1963, en respuesta a un importante informe elaborado por la Comisión Presidencial sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer, el Congreso aprobó la Ley de Igualdad Salarial, enmendando la FLSA para prohibir la discriminación salarial basada en el sexo. Luego, el Congreso prohibió la discriminación sexual en el empleo a través del Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964.

La comisión del presidente también recomendó, a instancias de la destacada abogada de derechos civiles Pauli Murray, que los defensores lleven casos de prueba a los tribunales para aclarar el estatus legal de las mujeres según la Constitución. La posición de Murray era similar a la de los litigantes sufragistas que habían argumentado un siglo antes que, dado que las mujeres eran a la vez "personas" y "ciudadanas", no se les debería negar "la igual protección de las leyes" que les confiere la 14ª Enmienda. Desde la perspectiva de Murray, una interpretación más amplia de la Constitución podría hacer que la ERA, redactada sin rodeos, (aún impugnada por los defensores de los derechos laborales de las mujeres porque probablemente eliminaría la legislación sobre maternidad para las mujeres) sea legalmente innecesaria. El incrementalismo, que había demostrado ser exitoso en el contexto racial y era inherente a una estrategia caso por caso, comenzó a revelar su propio atractivo.

Basándose en los argumentos de Murray, Ruth Bader Ginsburg (entonces abogada de la Unión Estadounidense por las Libertades Civiles) convenció a la Corte Suprema en una serie de casos de principios de la década de 1970 de que, así como los estados no podían discriminar por motivos de raza, tampoco debían discriminar lícitamente por motivos de raza. tampoco la base del sexo, al menos cuando las diferencias biológicas no estaban en juego. Murray y Ginsburg sostuvieron (como lo habían hecho antes Wollstonecraft, Mill y otros) que las diferencias biológicas se habían utilizado históricamente para denigrar las capacidades racionales de las mujeres como clase; la Constitución, por otra parte, exige que las personas sean juzgadas individualmente según sus méritos. "Cuando las diferencias biológicas no están relacionadas con la actividad en cuestión", sostuvo Ginsburg en su escrito en *Reed v. Reed*, "la discriminación basada en el sexo choca con... el trato igualitario". Un tribunal unánime anuló la ley de sucesiones basada en el sexo por carecer de base racional. Aunque los jueces no accedieron a la solicitud de Ginsburg en ese momento ni en ninguno de los siguientes casos de revisar estrictamente las leyes basadas en el sexo, la Corte finalmente se decidió por un estándar de revisión intermedio.

Aprovechando los éxitos del movimiento de derechos civiles, la ERA finalmente fue aprobada por la Cámara el mismo año en que la Corte falló sobre *Reed*, por márgenes muy amplios. El Senado aprobó la enmienda un año después, añadiendo un plazo de siete años para la ratificación por parte de los estados. En 1973, la enmienda había obtenido fácilmente la ratificación en 30 legislaturas estatales. Pero después de que la Corte decidió *Roe v. Wade* ese mismo año, la ERA rápidamente se asoció con el derecho al aborto, incluso cuando las fuerzas anti-ERA (Phyllis Schlafly a la cabeza entre ellas) llamaron de manera convincente preocupaciones adicionales a la atención del público.

EL ABORTO COMO IGUALDAD, EL EMBARAZO COMO DISCAPACIDAD

Aunque los defensores de la ERA habían prometido en los años anteriores y posteriores a *Roe* que la enmienda no tocaría la cuestión del aborto, las abogadas feministas habían comenzado a presentar argumentos de igualdad para el derecho al aborto a principios de la década de 1970. Estos esfuerzos traicionaron una esperanza real para la ERA, que domina la promoción en nuestro tiempo.

Al sugerir que la igualdad perfecta requeriría que las mujeres disfrutaran del mismo tipo de autonomía reproductiva que parecían disfrutar los hombres (la libertad de alejarse de las consecuencias del sexo), estas feministas promovieron una versión de igualdad que era radical incluso para Mill. En lugar de esperar que los hombres reciban a las mujeres con un alto nivel de atención, como había insistido Wollstonecraft, o exigir que los lugares de trabajo con fines de lucro reconozcan las responsabilidades de la vida familiar, como había sostenido Kelley, esta nueva visión de la igualdad preferiría imitar las relaciones sexuales y laborales. experiencias de hombres libres de trabas. Para los observadores más atentos, esta línea argumental parecía implicar que el embarazo y la maternidad eran en sí mismos impedimentos para la igualdad sexual.

De hecho, a raíz de la decisión sobre el aborto de 1973, los empleadores que excluían el embarazo del seguro médico o de la cobertura por discapacidad se encontraron con un argumento adicional para su posición: el embarazo después de *Roe* podría entenderse como una condición elegida afirmativamente por una mujer y, por lo tanto, no del todo comparable. con condiciones que de otro modo serían incapacitantes cubiertas por el seguro. Los abogados que representaron a California en el caso *Geduldig v. Aiello* de 1974, que involucraba un desafío a un programa estatal de seguro de discapacidad que excluía las discapacidades resultantes del embarazo, aprovecharon al máximo este nuevo argumento: "[Una] gran parte de la lucha de las mujeres por la igualdad, ", argumentaron en su escrito, "implica ganar aceptación social para roles alternativos a la maternidad y la crianza de los hijos". Y el embarazo posterior a *Roe* se había vuelto "voluntario y sujeto a planificación". Mientras tanto, las grandes empresas tomaron medidas para garantizar que los abortos, que eran menos costosos que el embarazo, fueran financiados en sus planes de seguro médico, incluso cuando el impulso para ofrecer licencia de maternidad comenzó a debilitarse.

El Tribunal falló a favor de los empleadores de *Geduldig* por otros motivos, sosteniendo que excluir el embarazo de la cobertura de invalidez no constituía discriminación sexual. Dos años más tarde, el Tribunal sostuvo que el Título VII

tampoco exigía que los empleadores incluyeran el embarazo en la cobertura por discapacidad. El Congreso respondió aprobando la Ley sobre Discriminación por Embarazo (PDA) en 1978, adaptando su solución a esta visión comparatista de la discriminación sexual. Las trabajadoras embarazadas, afirma la ley, deben recibir el mismo trato que las trabajadoras no embarazadas que por lo demás son "similares en su capacidad o incapacidad para trabajar". En otras palabras, el embarazo se comparó con la discapacidad.

Rápidamente surgió la pregunta de si la PDA prohibía mayores asignaciones para las mujeres embarazadas y las madres cuando los estados decidían otorgarlas. Así, cuando en 1978 California exigió a los empleadores que concedieran cuatro meses de licencia no remunerada a las mujeres tras el nacimiento de sus hijos, los empleadores entablaron una demanda ante un tribunal federal, alegando que la ley violaba la PDA al exigir que las trabajadoras embarazadas recibieran un mejor trato que los demás; en otras palabras, la ley discriminaba a los hombres.

Así como los defensores de las mujeres durante la era *Lochner* tomaron lados opuestos respecto de la legislación laboral protectora para las mujeres, también las abogadas feministas defendieron ambos lados de la nueva cuestión relacionada con el embarazo. Los principales arquitectos de la PDA se pusieron del lado de los empleadores: al seleccionar el embarazo para un "trato especial", argumentaron, California haría que el empleo de las mujeres fuera más costoso que el de los hombres y, por lo tanto, crearía desincentivos para contratarlas.

Del otro lado estaban los defensores de los derechos laborales que se hacían eco de la preocupación de Florence Kelley de principios del siglo XX de que la igualdad estricta abstraía de las experiencias reales de las mujeres y, por tanto, tendía a ignorarlas. Asimismo, miembros de la Coalición para la Igualdad Reproductiva en el Lugar de Trabajo (CREW) sugirieron que si bien la PDA garantizaría que estas mujeres no perdieran sus empleos, la falta de una política de licencias no les garantizaría tiempo suficiente para recuperarse del parto o para cuidar a sus hijos. sus hijos pequeños. Al igual que sus predecesores, los miembros de CREW argumentaron que esos beneficios específicos para las mujeres no preferían a las mujeres sobre los hombres, sino que tenían en cuenta las asimetrías de la reproducción humana y, por lo tanto, actuaban con razón como una especie de igualador.

En 1987, la Corte Suprema se puso del lado de CREW y dictaminó que la PDA no se adelantaba a políticas de maternidad más generosas. Seis años después, la Ley de Licencia Familiar y Médica (FMLA) vinculó las licencias familiares y por enfermedad dentro de una política federal neutral en cuanto al género. Los defensores de la nueva ley en el Congreso argumentaron con éxito que "la denegación o reducción de las oportunidades de empleo de las mujeres se debe directamente a la presunción generalizada de que las mujeres son primero madres y luego trabajadoras".

La FMLA, un paso bienvenido aunque modesto en un panorama cultural desprovisto de apoyo afirmativo para las familias que crían hijos, sigue siendo irrelevante para las madres desfavorecidas que no pueden permitirse el lujo de tomar una licencia sin goce de sueldo. Historias desgarradoras de mujeres pobres que regresan al trabajo días después del parto recuerdan la situación a la que Kelley y sus aliados respondían durante la era industrial.

Hoy en día, muchos suponen erróneamente que las guarderías universales solucionarán esos males de los padres, proporcionando a los bebés y a los niños muy pequeños la atención que necesitan para permitir que las madres vuelvan a trabajar. Sin embargo, la mayoría de las madres (y los padres) no quieren verse desplazadas de sus responsabilidades de cuidado; por el contrario, ven el cuidado que prestan (y las relaciones profundas, íntimas e irremplazables que fomenta) como un gran poder y privilegio, aun cuando su presencia activa en las jóvenes vidas de sus hijos redunde en una ventaja para toda la vida de sus hijos. En cambio, estos padres buscan apoyo para disminuir la "discapacidad" que el cuidado impone a sus familias financiera y profesionalmente.

El principal problema para la conciliación entre el trabajo y la familia, entonces, no es tanto que las mujeres son consideradas con demasiada frecuencia "primero madres y luego empleadas", como suponían los patrocinadores de la FMLA. Más bien, el problema más fundamental es que se supone que *todas* las personas en el lugar de trabajo

son, en primer lugar, empleados y, en segundo lugar, cuidadores. Antes considerados respectivamente sostén de la familia y cuidadores, ahora se espera que tanto hombres como mujeres den prioridad al sostén de la familia. Desde este punto de vista, la igualdad de género sólo avanzará cuando las mujeres y los hombres sean quienes ganen por igual el pan de su familia. De hecho, ésta es precisamente la visión de igualdad que los defensores de la EEI quieren imponer.

Pero el paradigma de Millian que busca sobre todo "duplicar la masa de facultades mentales" para la economía pasa por alto una idea más básica de Wollstonecraft, compartida también por Kelley: las sociedades estables, justas y florecientes se basan en la integridad, el ingenio, y laboriosidad de las personas, así como las relaciones de interdependencia, confianza y juego limpio entre las personas. Estas virtudes se aprenden primero en las familias o no se aprenden en absoluto. Sólo un punto de vista más elevado, uno que vea la economía al servicio de las familias y sus miembros, y no al revés, proporcionará la justificación subyacente para una agenda humana entre el trabajo y la familia. Como lo expresó Mary Ann Glendon: "piensen en ello: los valores humanos por encima de los valores económicos, la dignidad de todo tipo de trabajo. Ése es un programa radical. Va a la raíz del materialismo de las sociedades tanto capitalistas como socialistas. tal como los hemos conocido."

APOYANDO A MADRES Y PADRES

La pandemia de Covid-19 ha dejado más clara una verdad que alguna vez estuvo empantanada en los debates políticos: que mejores políticas de conciliación entre el trabajo y la familia no sólo son necesarias para que la economía funcione, sino que también son indispensables para promover el bienestar de las familias en los sectores culturalmente trabajo esencial y transformador de la civilización que realizan. Por mucho que muchos se hayan quejado de la falta de cuidado infantil en estos tiempos difíciles (y las mujeres en particular han luchado por llevar a cabo las responsabilidades laborales y domésticas simultáneamente), muchos también han disfrutado del tiempo que han podido pasar con sus hijos. Es posible que en algún momento no supieran que estaban desaparecidos.

Para reconocer adecuadamente el trabajo del hogar como fundamental para cualquier otro bien público, el Estado, actuando en nombre de la comunidad en general, debe tomar la iniciativa en la adopción de políticas de apoyo a la familia hoy, renovando una vez más el compromiso de la nación con vida familiar. El Estado no sólo debería exigir (o incentivar) a los empleadores de todos los sectores de la economía para que proporcionen una sólida combinación de políticas laborales que concilien la familia: horarios flexibles, horarios predecibles, equidad salarial a tiempo parcial, trabajo compartido, teletrabajo, revisiones basadas en resultados. , licencias pagadas, cuidado en el lugar y cosas similares, pero los legisladores también deben adoptar mayores apoyos para las familias que brindan cuidados entre la variedad de propuestas existentes y al mismo tiempo generar nuevas ideas, desde licencias pagadas hasta créditos o asignaciones tributarias por hijos más generosos, hasta pagos ganados. Créditos de la Seguridad Social para padres que se quedan en casa, hasta la exención del impuesto sobre la renta personal para aquellos que han dedicado una parte sustancial de sus vidas a criar hijos y cuidar a miembros de la familia. Para reconocer el valor trascendente del trabajo del hogar (y con ello cortocircuitar la lógica del mercado consumista que tiende a conformar todas las relaciones humanas a sí mismo), un principio clave que debe guiar cualquier política es el siguiente: el gobierno no debe discriminar a favor de familias que subcontratan su cuidado en lugar de aquellas que buscan cuidar a sus propios hijos y otras personas dependientes en sus propios hogares.

También deberían tomarse otras medidas de conciliación entre la vida laboral y familiar. Conscientes de las cargas asimétricas que soportan las trabajadoras, la mitad de los estados y algunas localidades han aprobado estatutos de equidad para las trabajadoras embarazadas que exigen adaptaciones razonables para las empleadas embarazadas sin una demostración previa de discapacidad comparativa. El Congreso debería actuar de la misma manera. Además, la ley contra la discriminación debería reconocer mejor la discriminación basada en las responsabilidades de cuidado para garantizar que los empleados sean juzgados por su capacidad para hacer su trabajo, no por la falsa suposición de que ser padre o reducir el tiempo de trabajo para dedicarse al cuidado hace convertirlos en un empleado menos competente o comprometido.

Una ERA que exija a los tribunales un escrutinio estricto de la política estatal de modo que trate a mujeres y hombres perfectamente por igual pondría en peligro precisamente aquellas políticas que podrían ayudar mejor a las familias que crían hijos, y en particular a las mujeres que continúan participando en la mayoría de las actividades de cuidado. Las políticas que parecen preferir a las mujeres a los hombres (como los estatutos de equidad para las trabajadoras embarazadas) o que son aparentemente neutrales pero a las que acceden las mujeres con mucha más frecuencia que los hombres (como siempre lo son las políticas trabajo-familia), obtendrían mejores resultados bajo la actual igualdad de protección. jurisprudencia que bajo la ERA. La jurisprudencia actual permite el hecho de que, como escribió la propia jueza Ginsburg en *Estados Unidos contra Virginia* , "[l]os dos sexos no son fungibles".

Es más, desregular y financiar el aborto a instancias de una estricta igualdad sólo fortalecería la visión ya demasiado predominante de que no tener obligaciones hacia los dependientes significa ser un empleado responsable y comprometido. Bajo tal paradigma, tener y criar hijos seguiría siendo, en la lógica del mercado, sólo un costo sustancial para los empleadores y la comunidad en general, en lugar de una parte ordinaria y justamente celebrada de nuestra vida común.

¿Deberíamos, en cambio, reivindicar la igualdad de los sexos como lo hizo alguna vez Wollstonecraft: reconociendo que hombres y mujeres comparten por igual la capacidad humana de excelencia, pero también que su excelencia se manifiesta más no en su valor para la economía de mercado, sino en la responsabilidades compartidas y recíprocas que asumen como madres y padres, hijos e hijas, hermanas y hermanos, ciudadanos, colegas y amigos. Como lo expresó conmovedoramente Wollstonecraft, "la sociedad no está adecuadamente organizada y no obliga a hombres y mujeres a cumplir con sus respectivos deberes". Hoy en día, estos deberes podrían cumplirse mejor si se los reconociera, priorizara y apoyara mejor.

Erika Bachiochi es miembro del Centro de Ética y Políticas Públicas y miembro principal del Instituto Abigail Adams, donde fundó y dirige el Proyecto Wollstonecraft. Este ensayo fue extraído de su próximo libro, Los derechos de las mujeres: recuperar una visión perdida, que será publicado por Notre Dame University Press en 2021.