

## La construcción colaborativa institucional de la igualdad de género en Europa

### *The institutional collaborative construction of gender equality in Europe*

Bartolomé Cenzano, José Carlos de

Departamento de Urbanismo. Área Derecho Constitucional. Universitat Politècnica de València. España. [jobarcen@urb.upv.es](mailto:jobarcen@urb.upv.es)

#### Resumen

La construcción en Europa de la igualdad de hombres y mujeres desde el punto de vista sustantiva o real es una nueva igualdad material que se impulsa desde la ONU, el Consejo de Europa y la Unión Europea. Se analiza el camino paralelo que ha guiado la integración europea y el reconocimiento de la igualdad material mediante políticas públicas globales y transversales. Se revisa la labor interinstitucional y el permanente diálogo entre todas las instituciones del mundo y Europa.

#### Palabras clave

Igualdad de género, discriminación positiva, políticas inclusivas, igualdad en Europa, no discriminación

#### Abstract

*The article deals with the construction in Europe of equality of men and women. It's a new material equality that is driven from the UN, the Council of Europe and the European Union. Discusses the parallel road that has guided European integration and the recognition of the material equality through global and cross-cutting public policies. Discusses the institutional work and permanent dialogue between all the institutions of the world and Europe.*

#### Keywords

*Gender equality, positive discrimination, inclusive policies, equality in Europe, non-discrimination*

Recibido: 08-02-2017

Aceptado: 12-03-2017



## 1. La igualdad de género en la evolución de la integración europea

La Unión Europea se fundamenta en un conjunto de valores entre los que brilla con luz propia la igualdad, y promueve la igualdad entre mujeres y hombres (artículo 2 y artículo 3, apartado 3, del Tratado de la Unión Europea (en adelante TUE)). Estos objetivos también están recogidos en el artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Además, como veremos más adelante, el artículo 8 del TFUE otorga a la Unión el cometido de eliminar las desigualdades entre las personas y promover su igualdad a través de todas sus acciones (este concepto también se conoce como “integración de la dimensión de género”). La Unión y los Estados miembros se comprometieron, en la Declaración nº 19, aneja al Acta Final de la Conferencia Intergubernamental que adoptó el Tratado de Lisboa, a “combatir la violencia doméstica en todas sus formas (...), prevenir y castigar estos actos delictivos y (...) prestar apoyo y protección a las víctimas”<sup>1</sup>.

La entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam el 1 de mayo de 1999 supuso el robustecimiento del compromiso europeo con la igualdad de género. Este Tratado tiene especial relevancia para el fomento de la igualdad entre mujeres y hombres en el territorio de la UE, en la medida que constituye un progreso real en la consecución progresiva de una situación de igualdad.

En lugar sistemático preferente, ya en el artículo 2 del Tratado CE se proclama el fomento de “la igualdad entre el hombre y la mujer” como una de las misiones fundamentales de la Comunidad. El artículo 3, apartado 2, establece la supresión de las desigualdades de género en los objetivos, las estrategias y las acciones comunitarias; en lo que se refiere, en particular, a las 21 actividades específicas contempladas en el artículo 3, apartado 1, la Comunidad se impone el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad. Con ello se introduce en el Tratado CE el enfoque de integración de la perspectiva de género en el conjunto de las políticas comunitarias. Por fin se hace transversal el objeto de protección.

Por una parte, el artículo 141, apartado 1, establece que el principio de igualdad de retribución debe aplicarse no sólo a un mismo trabajo, sino también a un trabajo de igual valor. El artículo 137, apartado 1, establece que la Comunidad debe apoyar y completar la acción de los Estados miembros en el fomento de “la igualdad entre hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo”.

Como vemos, el artículo 141 constituye el fundamento jurídico que subyace a las medidas comunitarias en el ámbito de la igualdad de oportunidades y la igualdad de trato para hombres y mujeres en materia de empleo.

Por su parte, apartado 4 de este mismo precepto, contempla la posibilidad de “adoptar medidas que ofrezcan ventajas concretas destinadas a facilitar al sexo menos representado el ejercicio de actividades profesionales o a evitar o compensar desventajas en sus carreras profesionales”. Se trata de acciones positivas que debemos enmarcarlas dentro de la igualdad material.

Además, el artículo 13 confiere un mandato explícito para emprender acciones adecuadas en la lucha contra la discriminación por motivos de sexo, entre otros supuestos de discriminación. Contrariamente al artículo 137, apartado 1, y al artículo 141, las medidas conformes al artículo 13 deben adoptarse por unanimidad, de forma que sólo se prevé la consulta previa del Parlamento.

Los actos legislativos siguientes, relativos a la igualdad de género, se adoptaron sobre la base de las disposiciones del Tratado de Ámsterdam, estos instrumentos pretenden profundizar en el camino emprendido a mediados de la década de los 70 por la Comunidad Europea, que analizaremos más adelante:

1º. La Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, que debía aplicarse el 5 de octubre de 2005.

2º. El Reglamento (CE) nº 806/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativo al fomento de la igualdad entre el hombre y la mujer en la cooperación al desarrollo, adoptado de conformidad con el artículo 179 del Tratado CE (política de cooperación para el desarrollo). La finalidad de este Reglamento era aplicar el principio de integración de la perspectiva de género en el conjunto de las políticas. Por fin se amplía el horizonte de protección de este bien jurídico protegido de manera transversal.

El artículo primero de este Reglamento se refiere a la aplicación de medidas con el objetivo de fomentar la igualdad entre el hombre y la mujer en las políticas, estrategias e intervenciones comunitarias de cooperación al desarrollo.

<sup>1</sup> Véase: [http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuid=FTU\\_5.10.8.html](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuid=FTU_5.10.8.html)

A tal efecto, la Comunidad se compromete a proporcionar ayuda financiera y experiencia técnica adecuada para fomentar dicha igualdad en todas sus políticas e intervenciones de cooperación en los países en desarrollo. Se trata de "exportar la idea de la necesidad de esa igualdad para consolidar el progreso y ayudar a la construcción de sociedades justas, con valores que deben ser universales.

La ayuda comunitaria tiene por objeto complementar y consolidar las políticas y las capacidades de los países en desarrollo, así como el apoyo brindado a través de otros instrumentos de cooperación al desarrollo. Dentro de los programas de ayuda resulta precisa una estrategia de concienciación social.

Por su parte, el artículo 2 especificaba importantes conceptos, como el de perspectiva de género y la igualdad material, varios pasos por delante de la mera igualdad ante la Ley.

Se impulsan dos conceptos de calado en las políticas públicas europeas:

- a) La "integración de la perspectiva de género": la planificación, mejora y evaluación de los procesos relacionados con las políticas, de manera que las partes, que normalmente intervengan en ellos integren la perspectiva de la igualdad entre el hombre y la mujer en todas las políticas, estrategias e intervenciones en materia de desarrollo, a todos los niveles y en todas las fases. Políticas transversales y bien coordinadas son una estrategia necesaria para la consecución de este objetivo.
- b) Las "medidas concretas específicas": las medidas para compensar las desigualdades entre la mujer y el hombre, que puedan impulsarse con el objetivo de garantizar en lo fáctico la igualdad entre el hombre y la mujer; dichas medidas deben, ante todo, velar por mejorar la situación de las mujeres en el ámbito contemplado por el presente Reglamento.

El art. 3, en explícita alusión al esfuerzo de Naciones Unidas, expresaba sus objetivos con estas palabras:

De conformidad con el objetivo de promover la igualdad de género y la autonomía de la mujer, especificados en los Objetivos de desarrollo de las Naciones Unidas para el milenio, la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, adoptadas en la cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, y el documento final de la sesión extraordinaria de la Asamblea General "Las mujeres en el año 2000: igualdad de género, desarrollo y paz para el siglo XXI", el presente Reglamento tiene por objeto lo siguiente:

- a) Favorecer la integración de la perspectiva de género en todos los ámbitos de la cooperación al desarrollo, asociando medidas destinadas específicamente a las mujeres de todas las edades, con el fin de fomentar la igualdad entre el hombre y la mujer, y contribuir así de forma considerable a reducir la pobreza;
- b) Respalda las capacidades internas públicas y privadas de los países en desarrollo que puedan asumir la responsabilidad y la iniciativa de fomentar la igualdad entre el hombre y la mujer<sup>2</sup>.

Por último, el art. 4 recogía una serie de actividades de fomento de la igualdad entre mujeres y hombres para favorecer el acceso a los recursos y servicios destinados a las mujeres y el control de los mismos, la participación de las mujeres en los procesos de toma de decisiones en el ámbito político; la recogida, la difusión, el análisis y mejora de estadísticas desagregadas por sexo y edad, las campañas de sensibilización y la labor de defensa, etc.

3º. El Parlamento Europeo también fue objeto de consulta para la adopción de una Directiva del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro. Habida cuenta de que la aplicación de instrumentos legislativos es, en sí misma, insuficiente para fomentar la igualdad en la práctica, se han desplegado esfuerzos encaminados a promover medidas específicas dirigidas a fomentar la igualdad entre mujeres y hombres mediante una serie de programas de acción plurianuales:

- Mediante la Decisión del Consejo, de 20 de diciembre de 2000, se estableció un programa de acción comunitaria sobre la estrategia comunitaria en materia de igualdad entre mujeres y hombres (2001-2005). Fue adoptada por el Consejo, previa consulta al Parlamento Europeo, de conformidad con el artículo 13 del Tratado CE. Esta Decisión establece el quinto programa de acción en materia de igualdad de género, cuya finalidad es promover y difundir los valores y las prácticas que subyacen a la igualdad de género, mejorar la comprensión de esta cuestión, desarrollar la capacidad de las partes interesadas en la tarea de promover eficazmente la igualdad de género y facilitar la aplicación de la estrategia marco comunitaria en materia de igualdad de género.

<sup>2</sup> Reglamento (CE) n° 806/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativo al fomento de la igualdad entre el hombre y la mujer en la cooperación al desarrollo

- Otra Decisión fundamental en la materia fue la n° 803/2004/CE del Parlamento Europeo, de 21 de abril de 2004, por la que se aprobó un programa de acción comunitario (2004-2008) para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre los niños, los jóvenes y las mujeres, y proteger a las víctimas y grupos de riesgo (programa Daphne II), que fue adoptada de conformidad con el artículo 152 del Tratado CE (política de salud pública). Esta Decisión contribuyó sustancialmente al desarrollo de las políticas de la UE en el ámbito de la lucha contra la violencia e incorporó toda la experiencia adquirida desde 1999 en la aplicación de la primera fase del programa.

## 2. La igualdad de género después del Tratado de Niza

El Tratado de Niza tiene poca incidencia en la cuestión de la igualdad de género y no amplía su fundamento jurídico más allá del ámbito del empleo. Introduce, no obstante, un nuevo apartado en el artículo 13 del Tratado CE que permite que el Consejo pueda recurrir al procedimiento que se denominaba de codecisión establecido en el artículo 251 del Tratado CE para adoptar por mayoría cualificada medidas comunitarias de incentivación y apoyo de las acciones antidiscriminatorias emprendidas por los Estados miembros.

De acuerdo con ello, se adoptó, de conformidad con el artículo 13, apartado 2, del Tratado CE, una nueva Decisión n° 848/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establece un programa de acción comunitario para la promoción de las organizaciones que trabajan a escala europea en el ámbito de la igualdad entre hombres y mujeres.

## 3. La igualdad de género en el Tratado de Lisboa

Los cambios introducidos por el Tratado de Lisboa, que rescata parte de la abortada Constitución Europea, en el ámbito de los derechos de la mujer y la igualdad de género, se refieren fundamentalmente a dos cuestiones, a saber: la afirmación del propio principio de igualdad de género y las políticas de la UE en este ámbito.

El Tratado de la Unión Europea (Tratado UE) reafirma el principio de igualdad entre mujeres y hombres, al tiempo que lo incluye entre los valores y objetivos de la Unión: el artículo 2 declara que la Unión Europea es “una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres”; y el artículo 3, apartado 3, segundo guion, declara que la Unión “combatirá la exclusión social y la discriminación y fomentará la justicia y la protección sociales, la igualdad entre mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones y la protección de los derechos del niño”.

Por su parte, en el Título II del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Tratado de Funcionamiento), en las *Disposiciones de aplicación general*, dos artículos se refieren a la igualdad de género:

- El artículo 8, que contempla la integración de la perspectiva de género en el conjunto de las políticas de la UE, al declarar que, “en todas sus acciones, la Unión se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad”, mientras que el actual Tratado constitutivo de la Comunidad Europea incluye el mismo artículo, pero referido únicamente a las actividades de la Comunidad que figuran en el artículo 3 del Tratado y,
- El artículo 10, que establece: “en la definición y ejecución de sus políticas y acciones, la Unión tratará de luchar contra toda discriminación por razón de sexo, raza u origen étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual”. En los presentes Tratados no se encuentra otro artículo con una incidencia transversal como la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, a la que el artículo 6 del Tratado UE reserva el mismo valor legal que a los Tratados, recoge también el principio de igualdad entre hombres y mujeres.

El artículo 23 de la Carta declara que “la igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos, inclusive en materia de empleo, trabajo y retribución”; declara, asimismo, que “el principio de igualdad no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado”.

El primer apartado del artículo 21 declara, por otra parte, que “se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual”.

El Tratado de Funcionamiento contempla algunos cambios en el ámbito político de competencias de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género.

El artículo 19 del Tratado de Funcionamiento introduce una modificación en el procedimiento legislativo en el ámbito de la no discriminación. En efecto, el actual artículo 13 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea prevé la consulta del Parlamento Europeo, mientras que el apartado 1 del artículo 19 del Tratado de Funcionamiento establece que "... el Consejo, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual". Con este nuevo procedimiento, se requerirá el acuerdo del Parlamento para que el Consejo pueda adoptar un texto.

En lo que se refiere a la trata de seres humanos, algunas disposiciones inciden ahora en el tercer pilar, lo que significa que debe consultarse al Parlamento. Las mafias de trata de seres humanos han irrumpido con fuerza en los últimos años, incluso explotan al grupo vulnerable de los MENA (menores extranjeros no acompañados); es imprescindible la adopción de medidas bien coordinadas con implicaciones de políticas y acciones en el ámbito criminal, sociales, sanitarias y de educación.

Además, en el Tratado de Funcionamiento se incluye un nuevo procedimiento. Los artículos 79 y 83 establecen que el Consejo y el Parlamento actuarán con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, de aprobación hasta en tres lecturas (esto es, el anterior procedimiento de codecisión) para:

- 1- Adoptar medidas en "la lucha contra la trata de seres humanos, en particular de mujeres y niños".
- 2- Establecer "normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones en ámbitos delictivos que sean de especial gravedad y tengan una dimensión transfronteriza derivada del carácter o de las repercusiones de dichas infracciones o de una necesidad particular de combatirlas según criterios comunes". Estos ámbitos delictivos incluyen "la trata de seres humanos y la explotación sexual de mujeres y niños".

El artículo 5 de la Carta de los Derechos Fundamentales sobre la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado se refiere asimismo a la trata: el apartado 3 declara, en efecto, que "se prohíbe la trata de seres humanos".

Como no podía ser de otro modo, la Carta incluye también disposiciones relativas a la maternidad, que hacen hincapié en los derechos de las mujeres embarazadas y las madres.

El apartado 2 del artículo 33 establece que, "con el fin de poder conciliar vida familiar y vida profesional, toda persona tiene derecho a ser protegida contra cualquier despido por una causa relacionada con la maternidad, así como el derecho a un permiso pagado por maternidad y a un permiso parental con motivo del nacimiento o de la adopción de un niño".

Por otra parte, el apartado 1 del artículo 34, relativo a la seguridad social y los ayuda servicios sociales, declara que "la Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad".

Por último, se debe señalar que los Estados miembros han emitido una Declaración en la que destacan su compromiso político en la lucha contra la violencia doméstica. Las siguientes son palabras textuales de la Declaración: "la Conferencia conviene en que, en su empeño general por eliminar las desigualdades entre la mujer y el hombre, la Unión tratará en sus distintas políticas de combatir la violencia doméstica en todas sus formas. Es preciso que los Estados miembros adopten todas las medidas necesarias para prevenir y castigar estos actos delictivos y para prestar apoyo y protección a las víctimas".

#### **4. El avance jurisprudencial e institucional en materia de igualdad de género: Consejo de Europa, Unión Europea y ONU**

Existe un interesantísimo diálogo permanente entre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sobre igualdad y sobre derechos fundamentales en general.

Se debe reseñar, antes de abordar la cuestión, que ambas instituciones tienen orígenes muy distintos, objetivos, fines y ámbitos territoriales y materiales absolutamente diversos. Sin embargo hay núcleos comunes que no debemos pasar por alto, pues vertebran una dimensión común y basilares que resulta estructural en la construcción de la integración europea: el respeto por los derechos humanos y la lucha por una igualdad más formal que material en el ámbito económico, aunque en materia de género se comienza a impulsar acciones de naturaleza transversal para su garantía.

Lo cierto es que la globalización también se ha instalado en los principios institucionales inspiradores de las diversas políticas públicas, acciones de gobierno, acción institucional y jurisprudencia de Europa. Existe un verdadero

diálogo interinstitucional que pretende homogeneizar el espíritu garantista de los bienes y derechos humanos. La igualdad de género, aparece en este ámbito como un principio básico de organización democrática.

En la jurisprudencia se aplican los preceptos del Convenio que expresamente establecen la prohibición de discriminación en general y por razón de género en particular, esto es, el artículo 14 y el Protocolo núm. 12<sup>3</sup>.

Sobre todo durante las últimas décadas se han ido incorporando otras construcciones más elaboradas y garantistas, que caminan hacia una visión material de la igualdad<sup>4</sup>, como la prohibición de discriminaciones indirectas y la justificación de las medidas de acción positiva, si bien en las sentencias que aplican estos conceptos los avances son aún muy tímidos, lentos y con un cierto complejo de carencia de legitimidad; sobre todo, si los comparamos con las construcciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). El problema quizás se encuentre en la invisibilidad de muchas formas de discriminación de género, hecho por el cual se observa un reiterado cuidado en lo que concierne al mundo laboral. No podemos predicar lo mismo de otros ámbitos, en los que probablemente resulte mucho más difícil apreciar los ataques por razón de género. Queda mucho camino por recorrer.

El TJUE ha tenido muy en cuenta la interpretación y evolución del principio de igualdad de mujeres y hombres en el ámbito del Consejo de Europa con el fin de interpretar de manera homogénea el correspondiente principio comunitario. Este Tribunal sí ha llevado a cabo una actuación de vanguardia en la consecución de la igualdad de género, ya desde su primera decisión sobre la materia en el caso Defrenne I, de 25 de mayo de 1971, sobre diferencia salarial entre hombres y mujeres.

En el caso Defrenne-Sabena, el juzgador consideró que escapaba al tema de la evaluación de condiciones de empleo y trabajo, toda vez que involucran cuestiones relacionadas con el sexo de los trabajadores (un tema al que no se ha llegado ni a estandarizar ni, mucho menos, a normar, entre otras cosas, porque la palabra sexo va mucho más allá de hombre y mujer). Se deben tener en cuenta las condiciones que afectan a la posición especial de las mujeres en el proceso laboral, si así se determinase.

Recuérdese que el argumento de Defrenne es que la cláusula de su contrato fijaba su edad de retiro en los cuarenta años, condición que se imponía sólo “a las empleadas”. Esto puede evaluarse bajo la proscripción de la discriminación con base en el sexo en una interpretación amplia del artículo 119, pues implica consecuencias económicas.

El hecho de que el contrato determine “ciertas condiciones de empleo, como un límite de edad, y que puedan representar consecuencias monetarias, no es suficiente para que dichas condiciones cumplan con el campo de aplicación del artículo 119, que se basa en la cercana conexión existente entre la naturaleza del servicio prestado y el monto de la remuneración”.<sup>5</sup>

Así planteado el problema, es claro que el tema de la edad en un contrato va más allá del número de años fijados en una cláusula que el trabajador pueda aceptar del patrón, que es quién la determina, pues puede constituir una condición de discriminación no razonable cuando no encuentra amparo en ningún bien jurídico amparable.

Por todo lo expuesto, se concluyó en la necesidad de proponer un Plan de Igualdad entre trabajadores masculinos y femeninos en materia de condiciones de empleo en empresas aéreas. Plan que, en lo específico, es compatible con el conjunto de políticas y acciones comunitarias en pro de la igualdad de trato y oportunidades en cuestiones salariales y condiciones laborales para el personal femenino y masculino, recogido en las cláusulas de los contratos de trabajo.

Esta medida, conocida como “derecho débil” o “derecho flojo” (*Soft-Law*), consistiría en que la instancia gubernamental competente, de acuerdo con la patronal, fijen leyes y reglamentos para obligar a la elaboración de un

<sup>3</sup> Artículo 14, prohibición de discriminación:

El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.

- Protocolo nº. 12, art. 1, Prohibición general de la discriminación:

1. El goce de los derechos reconocidos por la ley ha de ser asegurado sin discriminación alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas o de otro carácter, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.

2. Nadie podrá ser objeto de discriminación por parte de una autoridad pública, especialmente por los motivos mencionados en el párrafo 1.

<sup>4</sup> Sobre los conceptos de igualdad (en la ley, ante la ley, formal, material, etc.), puede consultarse mi libro sobre: “Derechos fundamentales y libertades públicas, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

<sup>5</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia del 15 de junio de 1978. Gabrielle Defrenne contra Société Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena. Petición de decisión prejudicial: Suprema Corte, Bélgica. Igualdad entre los trabajadores masculinos y femeninos en materia de condiciones de empleo. p. 4

Plan que pueda después recogerse en los contratos. Dicho Plan debería encerrar un diagnóstico bien realizado, así como medidas concretas sustentadas en la no discriminación por razón de género. Parece muy difícil motivar jurídicamente diferencias en la edad o cualquier otra característica personal de género que puedan incidir en las condiciones sustanciales de la contratación, jubilación, pensión, etc.

Por su parte, en la sentencia Bilka de 13 de mayo de 1986 (asunto C-170/84), el Tribunal consideró que una medida que excluyese a los trabajadores a tiempo parcial de un régimen de pensiones profesional constituía una “discriminación indirecta” y era, por tanto, contraria al antiguo artículo 119 *si afectaba a un número mucho más elevado de mujeres que de hombres, a menos que pudiese demostrarse que la exclusión se basaba en factores objetivamente justificados y ajenos a toda discriminación por razón de sexo*.

La sentencia Barber de 17 de mayo de 1990 (asunto C-262/88) también constituye un buen ejemplo de equiparación en materia de género; el Tribunal decidió que todas las formas de pensiones profesionales constituyen una retribución a los efectos del artículo 119, por lo que les es aplicable el principio de la igualdad de trato. Dictaminó que *los trabajadores de sexo masculino deben disfrutar de sus derechos en materia de pensiones de jubilación o de supervivencia a la misma edad que sus colegas de sexo femenino*.

En la sentencia Marschall de 11 de noviembre de 1997 (asunto C-409/95), el Tribunal declaró que la legislación comunitaria no se oponía a una norma nacional que obligase a promover prioritariamente a las candidatas femeninas en los sectores de actividad en los que las mujeres fuesen menos numerosas que los hombres (“discriminación positiva”), siempre que la ventaja no fuese automática y que se garantizase a los candidatos masculinos un examen de su candidatura sin ser excluidos a priori.

En la más reciente sentencia Test-Achats de 1 de marzo de 2011 (asunto C-236/09), el Tribunal declaró inválido el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/113/CE por *ser contrario al principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro. En consecuencia, ha de aplicarse el mismo sistema de cálculo actuarial a hombres y mujeres en el momento de determinar las primas y las prestaciones a efectos de seguros*<sup>6</sup>.

Cambiando de órbita internacional, como sabemos, los Estados miembros del Consejo de Europa, así como la propia institución, ha impulsado una importante labor jurídica y política para la efectiva garantía de la igualdad de género

Dentro del contexto de la reforma del Consejo de Europa que se está llevando a cabo, las estructuras de los Comités Directivos (*Steering Committees*) se están transversalizando y se están implantando nuevas estrategias de trabajo.

Se trata de impulsar a la organización a una nueva fase en la puesta en funcionamiento de sus principios y estándares. Una de las consecuencias de este proceso ha sido la desaparición del Comité Directivo para la Igualdad entre Hombres y Mujeres (CDEG) y el lanzamiento del programa transversal de igualdad de género.

Este programa transversal tiene los siguientes objetivos:

- Acelerar el proceso hacia la consecución de la igualdad real y los objetivos de igualdad de género del Consejo de Europa.
- Transversalizar la igualdad de género en la organización del Consejo de Europa.
- Remover los obstáculos que dificulten la eficacia real de las normas, tanto en los países miembros como en la organización.
- Asesorar y ayudar a los estados miembros que lo soliciten en el diseño de estrategias nacionales para la igualdad real.
- En general, contribuir a los esfuerzos internacionales destinados a conseguir la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres.

El Programa transversal busca ante todo movilizar a todos los órganos del Consejo de Europa (Asamblea Parlamentaria, Congreso de Autoridades Locales y Regionales, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Comisionado para los Derechos Humanos, las estructuras intergubernamentales, etc.), a sus principales socios y sector privado.

El programa ha establecido una red de puntos focales nacionales, uno por cada Estado Miembro, para coordinarse con las instituciones. Además cuenta con unos relatores para la igualdad de género en cada uno de los Comités Directivos y de las estructuras intergubernamentales del Consejo de Europa.

<sup>6</sup> Véase ficha técnica sobre igualdad en la UE:

[http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuid=FTU\\_5.10.8.html](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuid=FTU_5.10.8.html) [Consulta: 10 de febrero de 2017]

Existirá un enlace temático sobre Igualdad y Trata en el Comité de Ministros y Ministras, y se crea un grupo de trabajo dentro del Secretariado para las cuestiones de género (*Inter Secretariat Task Force*).

Hay que resaltar además la creación de una Comisión de Igualdad de Género (GEC) de composición reducida: 16 personas expertas nombradas por los Estados Miembros (aunque cualquier Estado Miembro puede mandar representante a las reuniones costeando sus gastos) y elegidas por el Comité Director de Derechos Humanos del que dependerá funcional y orgánicamente esta Comisión. Las funciones de esta nueva Comisión son distintas a las del anterior CDEG; implican un mayor papel de apoyo y asesoramiento a iniciativas llevadas a cabo por otros órganos o grupos de expertos ad hoc, en detrimento de las funciones de establecimiento de normas y estándares que sí tenía el anterior Comité Director.

Por último señalar que esta Comisión de Igualdad de Género (GEC) es la encargada de actuar de motor de cambio tanto en los estados miembros como en el conjunto del Consejo de Europa para la implementación de los objetivos y estándares de igualdad de género en la realidad<sup>7</sup>.

En este ámbito, no podemos obviar la Carta Social Europea (CSE) o Carta de Turín de 1961, el segundo gran instrumento de derechos humanos de esta Organización internacional después del Convenio Europeo para la Salvaguardia de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (Roma, 1950). Este instrumento recoge una lista de 19 derechos sociales en el ámbito principalmente laboral y de la salud. Se trata del modelo social que estructura al Consejo de Europa.

Por su parte, en 1988 se adoptó un protocolo adicional con cuatro nuevos derechos y en 1996 se reelaboró un nuevo texto, que ahora se llama Carta Social Europea (revisada), hasta alcanzar los 31 derechos sociales. *Los Estados miembros del Consejo de Europa reconocen que el disfrute de los bienes y derechos sociales debe garantizarse sin discriminación, entre otros motivos, por razón de sexo (artículo E-Parte V)*. Se trata por tanto de un principio conexo o relacional que debe cohererarse con el ejercicio de cualquier derecho.

Este principio general se concreta en varios preceptos: En los artículos 4, 8, 20 y 27 se consagran los derechos a la igualdad salarial, a la igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y a la protección de la maternidad y se establece una serie de previsiones para facilitar la conciliación de la vida familiar y profesional<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Véase: [https://www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/internacional/consejoeu/consejoeuropa\\_2.htm](https://www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/internacional/consejoeu/consejoeuropa_2.htm), consultado el 7 de marzo de 2017.

<sup>8</sup> A principios del año 2014, el Comité Europeo de Derechos Sociales emitió sus conclusiones anuales sobre el grado de cumplimiento de la Carta Social Europea por sus Estados parte. En relación con el Reino de España, advirtió con contundencia que la normativa que impide el acceso de los extranjeros en situación irregular (salvo mujeres embarazadas, menores de edad y casos de urgencia) al Sistema Nacional de Salud constituye una vulneración del art. 11.1 de la Carta Social Europea.

Los Estados miembros del Consejo de Europa adoptaron en 1961 la Carta Social Europea (CSE) o Carta de Turín, el segundo gran instrumento de derechos humanos de esta organización internacional después del Convenio Europeo para la Salvaguardia de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (Roma, 1950). Contiene una lista de 19 derechos sociales en el ámbito principalmente laboral y de la salud. En 1988 se adoptó un Protocolo adicional con cuatro nuevos derechos y en 1996 adoptó un nuevo texto, que ahora se llama Carta Social Europea (revisada), hasta alcanzar los 31 derechos sociales. Aunque es un tratado internacional vinculante, la Carta Social, tanto en su versión original como revisada, tiene la particularidad de presentarse como un “menú” de derechos de entre los que los Estados parte pueden, con ciertas restricciones, elegir qué derechos aceptan y cuáles no.

En concreto, si nos referimos a la Carta Social Europea (revisada), del menú de 31 artículos se identifican nueve de entre los que los Estados parte deben elegir como mínimo seis. Son: el derecho al trabajo (art. 1), la sindicación (art. 5) y la negociación colectiva (art. 6); la protección de niños y adolescentes (art. 7); el derecho a la seguridad social (art. 12) y a la asistencia social y médica (art. 13); la protección jurídica y social de la familia (art. 16); la protección y asistencia a los trabajadores migrantes y sus familias (art. 19); y la igualdad de oportunidades en la ocupación por razón de género (art. 20). No hay que asumir necesariamente estos nueve derechos, sino un mínimo de seis entre ellos.

De manera adicional, en total, las partes deben aceptar un mínimo de 16 artículos completos o 63 párrafos (incluyendo los derechos del “núcleo duro”). Ciertamente, las aceptaciones de los Estados parte superan ampliamente estos mínimos, aunque hay algunos países con estándares de aceptación notablemente bajos. En cualquier caso, todos los derechos, incluidos los no aceptados, deben considerarse principios o aspiraciones de política pública que los Estados parte tratarán de alcanzar en un futuro no demasiado lejano.

Respecto de la supervisión internacional de la CSE, es importante destacar que la violación de su articulado no da acceso al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino a un órgano, el Comité Europeo de Derechos Sociales, que a pesar de ser independiente y compuesto por expertos, no tiene la potestad de dictar sentencias vinculantes, sino únicamente recomendaciones y conclusiones. Este comité tiene dos tipos de competencias, si bien una es facultativa y muy pocos Estados la han aceptado.

España es Estado parte de la CSE (1961) y de su Protocolo (1988), pero no de la Carta revisada de 1996. Eso sí, ha aceptado íntegramente los 19 preceptos de la CSE y los cuatro del Protocolo y está obligada por ellos. En cambio, no está obligada por artículos con enunciados tan significativos como: “derecho a la protección frente al despido”; “derecho de los trabajadores a la tutela en caso de insolvencia de su empleador”; “derecho a la dignidad en el trabajo”; “derecho de los trabajadores con cargas familiares a la igualdad de oportunidades y de trato”; “derecho de los representantes de los trabajadores a protección en la



Se debe ahora resaltar que el 29 de enero de 2014, el Comité Europeo de Derechos Sociales emitió sus conclusiones anuales sobre el grado de cumplimiento de la Carta Social Europea por sus Estados parte. En relación con el Reino de España, advirtió con contundencia que la normativa que impide el acceso de los extranjeros en situación irregular (salvo mujeres embarazadas, menores de edad y casos de urgencia) al Sistema Nacional de Salud constituye una vulneración del art. 11.1 de la Carta Social Europea. La nueva reprimenda a las políticas públicas del Gobierno español, que se añade a la que le infligió el informe que en octubre presentó el Comisario Europeo de Derechos Humanos, es una buena ocasión para recordar los límites y potencialidades de esta Carta Social.

En las democracias avanzadas, y por más que la crisis sea feroz, no pueden constreñirse ciertos derechos sociales que constituyen el soporte de la dignidad y de la propia vida humana. En este caso, y a pesar de que se pueda incluir el derecho a la salud o el derecho a la seguridad social dentro de los principios y bienes de naturaleza social, no se puede obviar su naturaleza estructural del derecho humano por excelencia: la vida. Difícilmente puede justificarse una desprotección jurídica de este bien jurídico por razones económicas.

En este mismo sentido, en paralelo a este Comité del Consejo de Europa, se pronunció, ahora en el marco de la Organización de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que examinó el quinto informe periódico de España sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (E/C.12/ESP/5) en sus sesiones 12.ª a 14.ª, celebradas los días 7 y 8 de mayo de 2012 (E/C.12/2012/SR.12 a 14), y aprobó, en su 28.ª sesión, el 18 de mayo de 2012 (E/C.12/2012/SR.28), algunas de las observaciones finales que recogemos a continuación y plasman bien el descuido, nunca justificado de las garantías del modelo social de Estado:

Al Comité le preocupa que, a excepción del derecho a la educación que está incluido dentro de los derechos fundamentales protegidos por la Constitución, los derechos económicos, sociales y culturales solamente son considerados por el Estado parte como principios rectores de la política social y económica, de la legislación y de la práctica judicial. Al Comité también le preocupa que las disposiciones del Pacto hayan sido invocadas y aplicadas pocas veces ante los tribunales del Estado parte.

El Comité insta al Estado parte a que, en virtud del principio de indivisibilidad, universalidad e interdependencia de los derechos humanos, adopte las medidas legislativas pertinentes para garantizar a los derechos económicos, sociales y culturales un nivel de protección análogo al que se aplica a los derechos civiles y políticos. Asimismo, el Comité recomienda al Estado parte que tome las medidas adecuadas para asegurar la plena justiciabilidad y aplicabilidad de todas las disposiciones del Pacto por los tribunales nacionales.

Al Comité le preocupa que, en su mandato, el Defensor del Pueblo carece de una referencia a la promoción de los derechos humanos y a la educación en materia de derechos humanos. También le preocupa que la Defensoría del Pueblo no tenga la capacidad para llevar quejas individuales por violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales ante los tribunales.

El Comité recomienda al Estado parte que extienda la competencia de la Defensoría del Pueblo a la promoción de los derechos humanos y a la educación en la materia, así como a la facultad de presentar casos ante los tribunales.

El Comité expresa su preocupación por la reducción de los niveles de protección efectiva de los derechos consagrados en el Pacto que ha resultado de las medidas de austeridad adoptadas por el Estado parte, perjudicando de forma desproporcionada al disfrute de sus derechos por las personas y los grupos desfavorecidos y marginados, especialmente los pobres, las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, los adultos y los jóvenes desempleados, las personas mayores, los gitanos, los migrantes y los solicitantes de asilo (art. 2, párr. 1)<sup>9</sup>.

El Comité recomienda al Estado parte que garantice que todas las medidas de austeridad adoptadas identifiquen el contenido mínimo esencial de todos los derechos del Pacto, y que tome todas las medidas apropiadas

---

empresa y facilidades que se les deberán conceder”; “derecho a la información y consulta en los procedimientos de despido colectivo”; “derecho a protección frente a la pobreza y la exclusión social”; y “derecho a la vivienda”. De cualquier forma si resulta cierto que algunos de estos derechos son parte de la legislación española por la vía de los convenios de la OIT. Cada año, en tanto que Estado parte, el Gobierno de España debe presentar un informe sobre un grupo de derechos predeterminado por el Comité Europeo de Derechos Sociales, de manera que cada cuatro años se da una “vuelta” completa a todo el articulado.

Véase: <https://www.crin.org/es/guias/onu-sistema-internacional/mecanismos-regionales/comite-europeo-de-derechos-sociales>, [Consulta: 4 de marzo de 2017]

<sup>9</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales 28.ª sesión, el 18 de mayo de 2012 (E/C.12/2012/SR.28)

para proteger este contenido esencial en cualquier circunstancia, especialmente para las personas y los grupos desfavorecidos y marginados. En este contexto, el Comité recomienda al Estado parte que recopile información estadística desagregada, con el objeto de identificar a las personas y grupos afectados y aumentar la eficacia de sus esfuerzos para la protección de sus derechos económicos, sociales y culturales. El Comité también señala a la atención del Estado parte su carta abierta sobre los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la crisis económica y financiera, con fecha 16 de mayo de 2012.

Al Comité le preocupa que la descentralización de las competencias relacionadas con los derechos económicos, sociales y culturales haya resultado en un disfrute dispar de estos derechos en las 17 comunidades autónomas (art. 2, párr. 1).

El Comité insta al Estado parte para velar por que las disparidades entre comunidades autónomas en términos de inversión social y de los diferentes recortes realizados en los servicios públicos de bienestar social, no resulten en un disfrute inequitativo o discriminatorio de los derechos económicos, sociales y culturales.

Por último en este repaso por los instrumentos transnacionales más cercanos que pretenden garantizar la igualdad y más allá, el modelo social del Europa, sólo recordar que los convenios de la OIT constituyen un marco institucional fundamental para el trabajo de las mujeres. Entre los instrumentos normativos de la OIT se encuentran los convenios, que tienen carácter de tratados internacionales, de naturaleza vinculante, y las recomendaciones internacionales del trabajo, que son directrices no vinculantes, constituyendo en conjunto las normas internacionales del trabajo<sup>10</sup>.

Aunque todos los convenios son relevantes para los derechos laborales de las mujeres trabajadoras, algunos son particularmente importantes, sea porque contienen normas explícitas sobre la igualdad y la no discriminación, o porque sus normas toman en cuenta las necesidades de las mujeres y las de los hombres.

Cinco convenios han sido establecidos como instrumentos clave para lograr la igualdad de género en el mundo del trabajo, que fueron evolucionando desde la protección de las mujeres en su papel de madres hacia el establecimiento de iguales derechos y oportunidades para ambos sexos:

- 1- Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)
- 2- Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)
- 3- Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156)
- 4- Convenio sobre la protección de la maternidad (revisado), 1952 (núm. 103)
- 5- Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000 (núm. 183)

## 5. La estrategia de las políticas públicas transversales en la igualdad de género

Los primeros pasos de las organizaciones internacionales de protección de derechos humanos se centraron en la eliminación de las discriminaciones legales existentes contra las mujeres; se trataba de garantizar la igualdad formal o ante la Ley. Se trata de una clase de igualdad fundamental sin duda, en cualquier sociedad democrática; una *igualdad necesaria, pero no suficiente*.

Muchas veces la Ley es un instrumento insuficiente para la consecución de los objetivos y bienes constitucionalmente protegidos. Por ello, el segundo paso consistió en la adopción de medidas más dinámicas, mediante la acción positiva plasmada en políticas públicas a aplicar en los diversos Estados miembros.

Se trataba de conseguir la igualdad efectiva. El punto de partida es precisamente el reconocimiento de la desigualdad existente, la situación real de las mujeres en las sociedades actuales y que pone de manifiesto la necesidad de adoptar medidas de acción positiva y políticas específicas para conseguir la igualdad material o *de facto*.

Ante este panorama, el siguiente paso en la lucha por la igualdad de género consistió en la adopción de la estrategia denominada "*gender mainstreaming*", que se tradujo al español como "transversalización de la perspectiva de género" o, simplemente, "perspectiva de género".

Este concepto apareció por primera vez en el ámbito internacional en los años setenta, a raíz de la declaración de la "Década de las Mujeres", realizada por Naciones Unidas en 1975, que tuvo gran difusión en las Conferencias sobre las Mujeres de Naciones Unidas celebradas en Nairobi en 1985 y en Beijing en 1995.

<sup>10</sup> Para profundizar sobre la materia y sus fundamentos: "ABC de los derechos de las trabajadoras y la igualdad de género", Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2003, edic. en español, pág. 2 y ss.

En este contexto la igualdad es al mismo tiempo un objetivo y un medio por el cual los individuos se benefician del mismo trato en el marco de la ley y de las mismas oportunidades para gozar sus derechos y desarrollar sus talentos y habilidades de manera que puedan participar en el desarrollo político, económico, social y cultural, tanto como beneficiarios, como agentes activos.

Desarrollo significa desarrollo total, incluyendo desarrollo político, económico, social, cultural y en las otras dimensiones de la vida humana, así como también desarrollo de los recursos económicos, materiales y crecimiento físico, moral, intelectual y cultural del ser humano. El desarrollo también requiere una dimensión moral para asegurar que sea justo y corresponda a las necesidades y a los derechos del individuo y que la ciencia y la tecnología sean aplicadas en un marco socio-económico que garantice la seguridad de todas las formas de vida en nuestro planeta.

Por último, el concepto de paz incluye no sólo la ausencia de guerra, violencia y hostilidades en el nivel nacional e internacional, sino también gozar de la justicia económica y social, de la igualdad y de toda la gama de derechos humanos y libertades fundamentales dentro de la sociedad. Como ha recordado alguna vez nuestro propio Tribunal Constitucional (con otras palabras), los derechos no se constituyen a partir de mínimos vitales, encierran un sentido de plenitud, ese es precisamente el bien jurídico protegido que incorporan y protegen, de ahí la interpretación *favor libertatis*.

La “Gender Mainstreaming” se ha convertido en una estrategia globalmente aceptada para la promoción de la igualdad de género. Esta herramienta sistémica no es un fin en sí mismo, sino una estrategia, un método, un medio para alcanzar la meta de la igualdad de género.

Se trata de afirmar que las perspectivas de género y atención a los objetivos de la igualdad de género son fundamentales para todas las actividades, aquí resultan ineludibles las políticas activas, la investigación, la promoción y el diálogo social, la legislación revisada y adaptada a las nuevas necesidades, asignación de financiación, planificación, implementación y evaluación de todos los instrumentos utilizados para su consecución.

Tal y como recuerda Carmona Cuenca, desde 1997 la Subsecretaría General y la Asesoría especial del Secretario General en Cuestiones de Género y Progreso de la Mujer, impulsa y supervisa la implementación de los mandatos de la política de igualdad. Los principios sobre la igualdad de género abarca todo el sistema de las Naciones Unidas, y el papel de la mujer de las Naciones Unidas es, por necesidad, en gran medida un apoyo constante para la consecución de la igualdad real<sup>11</sup>.

Un elemento adicional importante ha sido la evaluación del progreso en la perspectiva de género. Se trata así de analizar el impacto de las políticas adoptadas en esta materia.

Para impulsar la aplicación de la perspectiva de género a través de las Naciones Unidas, la oficina del asesor especial inició desde el principio consultas sobre el “Gender Mainstreaming” con los principales operadores de las Naciones Unidas y organismos vinculados. Desde hace años se ha venido desarrollando metodologías, herramientas y materiales de información que facilitan la evaluación del impacto real y la ponderación de la efectiva remoción de obstáculos. Tal y como nos recuerda Lara, uno de los principales objetivos del milenio es la consecución de la igualdad de género y la plena autonomía de las mujeres<sup>12</sup>.

El principal objetivo de “la Oficina” ha sido trabajar para crear conciencia de los beneficios (justicia) de los resultados de la incorporación de la perspectiva de género en programas de trabajo en todo el sistema de las Naciones Unidas, incluyendo en los departamentos de la Secretaría del programa<sup>13</sup>.

La principal pretensión es estimular a todas las entidades dentro de las Naciones Unidas para considerar la perspectiva de género en sus programas de trabajo.

Un compromiso, renovado por la incorporación de la perspectiva de género es uno de los medios más eficaces de las Naciones Unidas para apoyar la promoción de la igualdad de género en todos los niveles. Ahora se pretende hacer funcional e interinstitucional lo que antes no pasaba de ser un objetivo estático.

Pero se trata de una necesidad dinámica, se debe complementar esta perspectiva con estrategias dirigidas a promover la igualdad de género y empoderamiento de las mujeres, particularmente cuando son evidentes los casos aun hoy en los que persiste la discriminación y la desigualdad entre mujeres y hombres. Pensamos además que se deben abrir los horizontes de exploración, mucho más allá del ámbito laboral.

<sup>11</sup> Carmona Cuenca, E., La igualdad de género en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: un reconocimiento tardío con relación al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 104, mayo-agosto (2015), págs. 297-328

<sup>12</sup> Lara, S., “Las metas del milenio y la igualdad de género, el caso de Colombia”, Cepal, Naciones Unidas, 2006, pág. 8.

<sup>13</sup> Véase: “Atlas mundial de la igualdad de género en la educación”, Ediciones UNESCO, Francia, 2012, pág. 98 y ss.

En la esfera jurídica de la Unión Europea, la perspectiva de género ha sido incorporada con carácter general en los tratados mediante la inserción de un nuevo párrafo en el artículo 8 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) que establece que: “En todas sus acciones, la Unión se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad”.

Como vemos, se trata de un auténtico compromiso que se llevará a efecto mediante un principio conexo o relacional que debe afectar de manera positiva y transversal a cualquier acción de la UE. A todas sus instituciones sin distinción, al propio núcleo duro del acervo comunitario.

El principio tiene calado, a pesar de que debe ser controlado por la Comisión en permanente diálogo, a través de su iniciativa, con el Parlamento europeo y el Consejo de la Unión. Es deseable un férreo control previo y una planificación exhaustiva a efectos de salvaguardar el bien jurídico protegido<sup>14</sup>.

La evolución dentro de la UE en materia de igualdad de género ha sido lenta pero progresiva y continua. Si se debe hacer constar que desde un inicio se ha tratado de una normativa homogeneizadora de las legislaciones nacionales, pero excesivamente sectorial y referida con absoluta prioridad al ámbito laboral y sus consecuencias de justicia social. Queda mucho recorrido por hacer, sobre todo desde perspectivas más integradoras y transversales. La igualdad aún se resiste a desembarazarse de su origen revolucionario e ilustrado, una igualdad, como nos recuerda María Novo, de hombres y para hombres, que poco a poco piden las mujeres que se extienda a ellas<sup>15</sup>. Una forma de universalismo sin memoria<sup>16</sup>.

Analizaremos a continuación los principales instrumentos normativos estratégicos que han venido guiando la instauración y consolidación de la igualdad real; eso sí, sobre todo, y como hemos dicho, en el ámbito laboral.

El principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres fue introducido por vez primera tímidamente por la Comunidad Europea en el artículo 141 (antiguo artículo 119) del Tratado de Roma. Dicho precepto exigía que se garantizase la “igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras para un mismo trabajo”.

Aquella disposición, de alcance limitado en un primer momento, evolucionó progresivamente a partir de 1975 hasta tomar cuerpo en una serie de instrumentos comunitarios que han precisado y desarrollado este principio fundamental del Derecho comunitario. Inicialmente, como veremos, se trataba de una regulación diferida y enfocada hacia ámbitos concretos y muy sectoriales.

La primera Directiva fue la 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos, que complementa el artículo 141 al exigir la igualdad de retribución “para un trabajo al que se atribuye un mismo valor”.

Poco después se publicó la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, que amplía el ámbito de aplicación del artículo 141 al establecer el principio de igualdad de trato en el acceso al empleo y abrir el camino a las medidas de acción positiva. El paso es significativo al enfocar las políticas hacia la igualdad efectiva en este ámbito.

Consecuentemente, se elaboró la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, que aplica progresivamente el principio de igualdad de trato en los regímenes legales de seguridad social.

La Directiva 86/378/CEE del Consejo, de 24 de julio de 1986, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de seguridad social (modificada por la Directiva 96/97/CE, de 20 de diciembre de 1996), aplicó después el principio de igualdad de trato en los regímenes profesionales de la seguridad social.

Continuando con el ámbito profesional se publicó la Directiva 86/613/CEE del Consejo, de 11 de diciembre de 1986, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la maternidad, que aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas.

<sup>14</sup> Sobre el enfoque de género y su lenta consecución véase un interesante estudio en: Iglesias Crespo, R. M., “Impulso a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres”, Paraninfo S.A., Madrid, págs. 20 y ss.

<sup>15</sup> Véase un valioso estudio, en Novo, María, “La perspectiva de género en las políticas públicas: hacia la igualdad en la sociedad”, en obra colectiva: “Educación, género y políticas de igualdad”, Universidad de Valencia, Valencia, 2008, pág. 33.

<sup>16</sup> Wallach Scott, Joan, “parité, la igualdad de género y la crisis del universalismo francés”, Fondo de cultura económica, México, 2012, pág. 9 y ss.

La Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (décima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE), promovió la mejora de la seguridad y de la salud de las trabajadoras embarazadas o que hubiesen dado a luz.

Para conciliar la vida familiar y laboral se elaboró la Directiva 96/34/CE, del Consejo de 3 de junio de 1996 relativa al Acuerdo Marco sobre el Permiso Parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES. Este instrumento normativo supuso un paso importante en el reconocimiento del trabajo fundamental de la mujer dentro de la familia.

Posteriormente se elaboró la Directiva 97/75/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, por la que se modifica y amplía al Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte la Directiva 96/34/CE relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES.

La Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, fue fundamental para que la carga de la prueba recayera en los acusados de discriminación laboral, a los que, a partir de ese momento, corresponderá probar que no han vulnerado el principio de igualdad de trato. Se trata, sin duda alguna, del mecanismo jurídico que mejor garantiza la igualdad en el plano jurídico, toda vez que tradicionalmente constituía un mundo poder probar este extremo ante la jurisdicción.

Por último debemos resaltar la Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la UNICE, el CEEP y la CES, cuya finalidad es conciliar la vida familiar y la vida laboral y aplicar un acuerdo marco celebrado por los interlocutores sociales a nivel comunitario.

## 6. Presente y futuro de la igualdad de género en Europa

Durante la última década, en el ámbito comunitario, la Comisión ha planteado numerosas iniciativas tendentes a transversalizar las políticas de igualdad. Desde el año 2006 se está implantando una estrategia marco sobre la igualdad entre hombres y mujeres.

Se han ido proponiendo actuaciones completamente nuevas. En total, seleccionaron seis ámbitos prioritarios, sobre los que a día de hoy se sigue trabajando:

- Independencia económica en las mismas condiciones para hombres y mujeres
- Conciliación de la vida privada y la vida profesional
- Representación equivalente en los procesos de toma de decisiones
- Erradicación de todas las formas de violencia de género
- Supresión de los estereotipos de género
- Fomento de la igualdad de género en las políticas exteriores y de desarrollo.

Aunque ya se puede hablar de progresos significativos gracias a la legislación sobre la igualdad de trato y al diálogo social, Europa tiene que afrontar todavía importantes retos para conseguir la independencia económica en las mismas condiciones para hombres y mujeres; no es un objetivo conseguido y debe continuar el esfuerzo institucional para su consecución.

Algunas de las metas de Lisboa están relacionadas con la dimensión de género, pero deben redoblar los esfuerzos para alcanzarlos, especialmente en lo que se refiere a las tasas de empleo y desempleo de las mujeres.

Todavía hoy existe una importante brecha en la remuneración de hombres y mujeres, que tiene su origen en desigualdades estructurales como la segregación en los sectores laborales.

Las mujeres representan, por término medio, menos de la tercera parte de los emprendedores en la UE. A menudo deben afrontar mayores dificultades que los hombres en el acceso a la financiación y a los procesos de creación y financiación empresarial.

También el riesgo de pobreza es mayor para las mujeres que para los hombres, toda vez que son más proclives a interrumpir el desarrollo de la carrera profesional y, por consiguiente, gozan de menos derechos. Los sistemas de protección social deberían permitir que las mujeres pudieran acumular derechos de pensión individuales y suficientes.

Se debe además continuar la lucha contra las discriminaciones múltiples que sufren las mujeres inmigrantes y de minorías étnicas. Los planes de cooperación al desarrollo deben además apostar por introducir en la educación programas pedagógicos sobre igualdad de mujeres y hombres.

Tal y como ha reflejado la Comisión, las modalidades de trabajo flexible ofrecen muchas ventajas. No obstante, el hecho de que un número mucho mayor de mujeres que de hombres recurra a estas modalidades tiene un impacto negativo en su situación laboral y en su independencia económica (precariedad laboral).

La Comisión también ha apreciado que, como consecuencia del declive demográfico, la UE no puede permitirse obviar de ninguna forma el capital humano. La mejora de los servicios de guardería debe posibilitar un nuevo equilibrio entre la vida laboral y la vida familiar.

Por otro lado, el permiso parental en el trabajo, que por fin es hoy una realidad permite a los hombres asumir responsabilidades familiares y consolida la conciencia de las tareas necesariamente compartidas.

Todavía hoy persiste una menor representación de las mujeres en la sociedad civil, la política y los puestos directivos de la administración pública. Ello constituye un déficit democrático.

Una participación equilibrada podría contribuir al establecimiento de una cultura laboral más productiva e innovadora. Es esencial la transparencia en los procesos de promoción.

Se debe incrementar la presencia de mujeres en los puestos directivos del área de investigación en el sector público; sin duda podría contribuir a la mejora de la innovación, la calidad y la competitividad de la misma.

En lo que atañe a la violencia de género, la Comisión ha destacado que:

Las prácticas como la mutilación genital femenina o los matrimonios precoces y forzados vulneran el derecho fundamental a la vida, la seguridad, la libertad, la dignidad y la integridad física y emocional.

Para combatir la trata de mujeres, la Comisión propone criminalizar la trata mediante una legislación adecuada, desalentando al tiempo la demanda de seres humanos con fines de explotación sexual. La Directiva sobre permisos de residencia para las víctimas de la trata ofrece un instrumento para su reintegración en el mercado laboral.

En cuanto a los estereotipos de género (micromachismos), la Comisión considera necesario suprimirlos. Se trata de un problema cultural muy arraigado en muchos países. En la educación y la cultura debe alentarse a los jóvenes a explorar vías de formación no tradicionales, evitando encasillar de antemano a las mujeres en ocupaciones menos valoradas y peor pagadas.

En el mercado laboral, aunque ha mejorado significativamente la situación, las mujeres sufren todavía una situación de segregación, tanto horizontal como vertical. Siguen ocupando empleos en sectores menos valorados y ocupan por lo general los niveles más bajos del sistema jerárquico.

La Comisión ha reafirmado asimismo, en el Consenso Europeo sobre Desarrollo, que la igualdad de género constituye uno de los cinco principios fundamentales de la política de desarrollo. La nueva estrategia de la UE para África incorpora también este aspecto.

## 7. Conclusiones

Son muchas las acciones que se han planteado en los principales escenarios de integración europea para combatir las desigualdades de género.

Existe una importante interrelación institucional y normativa entre la ONU, el Consejo de Estado y la Unión Europea. Las tres grandes organizaciones apuestan por una labor coordinada en materia de igualdad de género. El camino civil, político, económico y social de la mujer ha resultado tener más obstáculos que el de los hombres. Aún hoy se aprecia una importante brecha salarial en el mundo laboral entre mujeres y hombres. También los altos cargos en el mundo empresarial y de la Administración pública y organización gubernamental adolecen de una infrarrepresentación femenina. El sistema de cuotas podría impulsar la igualdad real en un primer estadio.

Se observa que la mayor parte de sentencias analizadas en el marco de la Unión europea y del Consejo de Europa (TEDH), son por condiciones laborales, seguridad social, prestaciones, y en general asuntos relacionados con el mundo del trabajo. También las normas europeas, sobre todo Directivas, se asoman a la igualdad material con medidas tímidas referidas casi todas al ámbito socio-laboral. Se echa de menos normas más ambiciosas, medidas más progresistas, instrumentos y herramientas para determinar otras formas de discriminación. En el ámbito laboral pueden observarse mejor, pero debería arbitrarse nuevos métodos e instrumentos para hacer visibles otros ámbitos de desigualdad y discriminación.

Las políticas de igualdad transversales ("Gender Mainstreaming"), así como las medidas incluidas en la propia composición de las instituciones, si nos parece una excelente medida para impulsar la tutela y garantía de la igualdad real de mujeres y hombres.

Desde el punto de vista pedagógico se echa de menos una política educativa más ambiciosa en esta materia para Europa y desde la ONU, para el resto del mundo. En la mayoría de los Estados se alumbró la idea de que se transversalicen ciertos contenidos en los planes de estudio de las enseñanzas medias y universitarias. Pero es un “brindis al sol” si no se determinan asignaturas concretas ni temarios específicos ni profesorado especializado. En la educación encuentro excesivas líneas de carácter programático, que sí suponen un tímido avance, pero que se encuentran huérfanas de desarrollo reglamentario, de concreción y metodología apropiada y normalizada.

Resulta un avance muy necesario la apuesta por la igualdad material. El nuevo impulso se sustenta en la idea de igualdad real o discriminación positiva. La fase de la igualdad ante la ley ya se ha superado. No se trata de extender los derechos de los hombres a las mujeres, si no de remover los obstáculos fácticos que dificultan el ejercicio de derechos y libertades reconocidos tanto a mujeres como a hombres. Se debe poner en valor las condiciones plenas del estatuto jurídico y de realización absoluta de todas las potencialidades de la mujer.

La acción de la Comisión dentro de la UE resulta encomiable. Pensamos que es una de las instituciones que más ha luchado por la discriminación positiva. Nos parece necesario que continúe esa acción armónica institucional, sobre todo con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa y el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En estas conclusiones no podemos olvidarnos de otras instituciones que han luchado, desde sus respectivos ámbitos materiales, por la igualdad sustantiva de hombres y mujeres. En esta ocasión nos referimos a órganos técnicos deliberantes que han puesto su empeño en la redacción de informes y dictámenes que han evidenciado el largo camino que queda por recorrer. Nos referimos ahora al Comité Europeo de Derechos Sociales (Carta Social Europea) y al Comité Económico y Social de la Unión Europea. El problema de estos órganos es el carácter no vinculante de sus resoluciones. Pero sí han hecho visible el problema para que la Comisión haya puesto en marcha su iniciativa hacia el procedimiento ordinario del Consejo y el Parlamento Europeo.

Lo cierto es que tal y como hemos evidenciado en este artículo, queda camino por recorrer, pero no debemos ser ajenos a los importantes avances que se han experimentado en la igualdad de género en el mundo. Es absolutamente incuestionable la necesidad de seguir con la transversalización de las políticas públicas de igualdad real y con la actuación unitaria y coordinada de las instituciones de la ONU, el Consejo de Europa y la Unión Europea.

## 8. Referencias

- Bartolomé Cenzano, de, J.C. (2003). *Derechos fundamentales y libertades públicas*. Valencia: Tirant Lo Blanch
- Child Rights International Network. *Guías: Comité Europeo de Derechos Sociales*. <https://www.crin.org/es/guias/onu-sistema-internacional/mecanismos-regionales/comite-europeo-de-derechos-sociales> [Consulta: 2 de febrero de 2017]
- Carmona Cuenca, E. “La igualdad de género en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: un reconocimiento tardío con relación al Tribunal de Justicia de la Unión Europea” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2015 núm. 104, mayo-agosto.
- Iglesias Crespo, R. M. *Impulso a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*. Madrid: Paraninfo.
- Lara, S. *Las metas del milenio y la igualdad de género, el caso de Colombia*. CEPAL, Naciones Unidas, 2006.
- Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. *Igualdad de Oportunidades: Consejo de Europa*. [https://www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/internacional/consejoeu/consejoeuropa\\_2.htm](https://www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/internacional/consejoeu/consejoeuropa_2.htm) [Consulta: 20 de enero de 2017]
- Novo, M. (2008) “La perspectiva de género en las políticas públicas: hacia la igualdad en la sociedad”, en *VVAA. Educación, género y políticas de igualdad*. Valencia: Universidad de Valencia.
- Parlamento Europeo. *Fichas técnicas sobre la Unión Europea*. [http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuld=FTU\\_5.10.8.html](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuld=FTU_5.10.8.html) [Consulta: 20 de enero de 2017]
- VVAA. (2003). *ABC de los derechos de las trabajadoras y la igualdad de género*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- VVAA (2012). *Atlas mundial de la igualdad de género en la educación*. Francia: UNESCO, 2012.
- Wallach Scott, J. (2012). *Parité, la igualdad de género y la crisis del universalismo francés*. México: Fondo de cultura económica.