



Universidad
de La Laguna
Facultad de Derecho



Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Convocatoria: Julio

**EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN POR
RAZÓN DE SEXO EN EL DERECHO INTERNACIONAL. EN
PARTICULAR, EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA**

PRINCIPLE OF EQUALITY AND NON-DISCRIMINATION ON GROUNDS OF
GENDER IN INTERNATIONAL LAW. PARTICULARLY, WITHIN THE
EUROPEAN UNION

Realizado por Marta Martín López

Tutorizada por la Profesora Dra. Ruth Martín Quintero

Departamento de Derecho Público y Privado Especial y Derecho de la Empresa

Área de conocimiento: Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales

RESUMEN

Este trabajo tiene por objeto el análisis del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de género en el ámbito del derecho internacional, especialmente en el derecho de la Unión Europea, abordando tanto la jurisprudencia como la legislación existente en esta materia. Con objeto del mismo, se trata de determinar en primer lugar, cuál es el nivel de protección ofrecido por los organismos internacionales a los derechos de las mujeres y, en segundo lugar, cómo se ha ido configurando este derecho a través de la abundante jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea – en adelante TJUE-, y cómo se ha ido recogiendo el criterio jurisprudencial en las numerosas directivas comunitarias aprobadas en este ámbito.

De las conclusiones obtenidas puedo decir que tanto Naciones Unidas, como la Unión Europea, sobre todo el TJUE, entienden la igualdad como uno de los principales objetivos a alcanzar en los últimos años, y han ido desarrollando una ardua labor para conseguirla, oponiéndose a todas las formas de discriminación, incluyendo las que no pueden apreciarse a simple vista, e incluso permitiendo que en determinadas situaciones se adopten medidas de discriminación positivas a favor de la mujer, para paliar la desigualdad que sufren en esos ámbitos. Sin embargo, los datos nos demuestran que estas medidas siguen siendo insuficientes, y que es necesario un cambio más profundo a nivel cultural para conseguir alcanzar el objetivo de la igualdad.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to analyze the right to equality and non-discrimination based on gender in the scope of international law, specially in European Union law, addressing both the jurisprudence and the existing legislation of this area. The purpose of this is to determine, firstly, what is the protection level offered by the international organizations to women's rights, and secondly, how this right has been configured (through the abundant jurisprudence of the Court of Justice of the European Union – from now on, TJUE-. And how the jurisprudential criterion has been collected in the numerous community directives approved in this field.

According to my conclusions, I could say that both the United Nations and the European union, mainly TJUE, understand equality as one of the main goals to achieve in recent years, and they have been working hard to achieve it, opposing all the forms of discrimination, including those which are not visible at first sight, and even allowing positive discrimination in favour of women certain situations to alleviate the inequality they suffer in these areas. However, the data shows that these measures are still insufficient, and that, in a cultural level, a deeper change is necessary to achieve the objective of equality.

ÍNDICE

1. Introducción	Pág. 5.
2. Evolución Histórica	Pág. 7.
3. La labor de Naciones Unidas en el ámbito internacional de los Derechos de la Mujer	Pág. 12
3.1 Primeras disposiciones a favor de la mujer aprobadas en el seno de Naciones Unidas.	Pág. 12.
3.2 Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y sus Protocolos adicionales.....	Pág. 14.
4. El derecho a la no discriminación por razón de sexo en el ámbito de la Unión Europea.....	Pág. 20.
4.1. Evolución de la jurisprudencia.....	Pág. 21.
4.1.1 Discriminación directa	Pág. 21.
4.1.2 Discriminación indirecta.....	Pág. 27.
4.1.3 Acciones positivas.....	Pág. 30.
4.1.4 Jurisprudencia reciente	Pág. 37.
4.2. Instrumentos legislativos.....	Pág. 40.
4.2.1. Derecho originario: Tratado de Ámsterdam y Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea	Pág. 40.
4.2.2. Derecho derivado	Pág. 42.
4.2.3. Otros instrumentos de la actividad jurídico-política de las instituciones de la Unión Europea	Pág. 45.
4.3. Órganos creados en el seno de la Unión Europea para la protección de la mujer.....	Pág. 47.
4.3.1. El Instituto Europeo de Igualdad de Género.....	Pág. 47.
4.3.2. El Parlamento Europeo y la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género.....	Pág. 48.
5. Conclusiones	Pág. 49.

Introducción

Este texto tiene por objeto el análisis del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo en el derecho internacional, prestando especial atención a la regulación de este derecho en la Unión Europea.

El derecho a la igualdad entre hombres y mujeres y a la no discriminación es uno de los derechos fundamentales e inalienables de todos los seres humanos, recogido en todas las declaraciones de derechos, entre ellas: en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Sin embargo, a pesar de la importancia de este derecho fundamental y de su integración en la mayor parte de las declaraciones de derechos, textos constitutivos, y constituciones del mundo, millones de mujeres siguen siendo víctimas de diferentes tipos de discriminación a diario, desde la discriminación económica y laboral, hasta limitaciones muy importantes de sus derechos en países subdesarrollados.

En este trabajo, aunque inicialmente abordo este derecho desde una perspectiva más general, he acabado centrándome en la discriminación en el ámbito laboral, y más concretamente: en la diferencia de salarios por el mismo trabajo, en las dificultades de las mujeres para acceder o conservar sus puestos de trabajo (sobre todo en relación con la maternidad), en la infrarrepresentación del sexo femenino en los puestos de poder o de toma de decisiones, etc.

He elegido el estudio de este derecho porque creo que la lucha de la mujer por la igualdad es un tema de total actualidad pues, aunque parezca lejano, no hace tantos años que la mujer comenzó a tomar consciencia de su papel en la sociedad y a luchar por cambiarlo. Estamos viviendo un momento histórico fundamental para el desarrollo de los derechos de la mujer, y considero interesante abordar este tema desde el punto de vista del derecho internacional, para examinar qué papel juegan los órganos internacionales y europeos en el desarrollo de los derechos de la mujer, y qué medidas han adoptado para alcanzar la igualdad entre sexos.

La metodología utilizada para el estudio de este tema ha consistido en el análisis de la ley, jurisprudencia y doctrina. A nivel europeo, sobre todo me he centrado mucho en el estudio de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pues es donde

se puede apreciar con mayor claridad el desarrollo de este derecho en la práctica, y cómo van creándose sus límites al colisionar con otros derechos.

En cuanto a la estructura del trabajo, en primer lugar, he desarrollado los derechos de las mujeres desde un punto de vista histórico, hasta llegar a las primeras declaraciones de derechos en las que le son reconocidos derechos expresamente a las mujeres, y más adelante, he analizado la labor de Naciones Unidas en el ámbito universal para lograr la igualdad de reconocimiento de derechos y libertades entre ambos sexos.

Por último, he abordado el desarrollo de este derecho en el ámbito de la Unión Europea, centrándome en su reflejo en el ámbito laboral, por ser uno de los espacios en los que mejor se puede apreciar en la actualidad la diferencia entre hombres y mujeres (por ejemplo, con la existencia de una brecha salarial de un 16.3 % en la Unión Europea¹), analizando por separado la jurisprudencia y la legislación surgidas en este ámbito, siguiendo un orden cronológico.

¹ Para ampliar información visitar: http://ec.europa.eu/newsroom/just/document.cfm?doc_id=48113

2. Evolución Histórica

Antes de abordar el derecho fundamental que pretendo examinar en este trabajo – el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo-, resulta conveniente analizar brevemente los derechos fundamentales de las mujeres, y cómo han ido surgiendo desde un momento histórico en el que las mujeres carecían de derechos hasta llegar a momento actual.

En el estudio histórico del proceso de positivación de los Derechos Fundamentales debemos remontarnos hasta el siglo XVI, momento en el que surgen las primeras Cartas o Declaraciones de derechos, nacidas de las primeras revoluciones liberales.

Podemos considerar como primera declaración de derechos, la denominada “*Declaración del Buen Pueblo de Virginia*”, adoptada de forma unánime por la Convención de Delegados de Virginia el 12 de junio de 1776, por la que se llama a los estadounidenses a independizarse de Gran Bretaña, al mismo tiempo que se reconocen una serie de derechos inherentes a la persona, entre ellos: el derecho a la libertad, a la propiedad, y a la libertad religiosa². Pero en esta declaración no se incluyen los derechos de las mujeres.

Unos años después, en plena Revolución Francesa, se proclamó por la Asamblea Nacional la “*Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano*” (1789). Esta declaración de derechos, al igual que la norteamericana, incide en la universalidad de los derechos que consagra: el derecho a la libertad, a la propiedad, a la seguridad, etc., siendo todos estos derechos otorgados exclusivamente a los hombres.

Las mujeres jugaron un papel importante en la Revolución Francesa, llegando a participar en cierta parte en plano de igualdad con los hombres. Las mujeres participaron activamente en las acciones colectivas, tomaron las calles en señal de protesta, formando fuertes grupos manifestantes, participaron en la Marcha Sobre Versalles, e incluso apoyaron la revolución con su presencia física en combates como la Toma de Bastilla³. Con todo ello, es innegable el papel fundamental que jugaron las mujeres durante esta

² Díez-Picazo Gímenez, Luis María. (2003). *Sistema de Derechos Fundamentales*, Madrid. Thomson/Civitas. Pág. 3

³ Ferrer Valero, Sandra. (2016). El papel de la mujer en la Revolución Francesa. *Clío: Revista de historia* N° 180. Pp. 30-39.

etapa, donde se demostró sobradamente el valor y la importancia de la mujer como ciudadana y su igualdad frente a los hombres en el ámbito político.

Sin embargo, cuando la Revolución se consolida, se las excluye de las asambleas políticas y de las organizaciones revolucionarias. Por ello, se ven obligadas a reagruparse en clubes, en los que debatían sobre cuestiones políticas e intercambiaban información e impresiones sobre noticias de actualidad. El 1 de enero de 1789, uno de estos grupos organizados de mujeres presentó, sin éxito, una petición a la Asamblea defendiendo sus derechos de igualdad con los hombres en ciertos ámbitos.

Ante esta situación, en 1791 Olympe de Gouges redacta y publica la “*Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana*”, en réplica a la famosa “*Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*”, en la que reivindica la igualdad de hombres y mujeres y denuncia que, tras su intervención en la revolución, se excluya a las mujeres de las libertades por las que han luchado, intentando devolverlas a sus roles domésticos. Esta declaración, aunque fue ignorada por la Asamblea Nacional Francesa, marca un momento muy importante en la lucha de las mujeres por la igualdad, pues es la primera vez en la historia en la que una mujer reclama el derecho a la igualdad de sexos. En 1793, Olympe de Gouges es acusada de sedición, y condenada a morir en la guillotina. El mismo año, se prohíben los clubes femeninos, y se consigue frenar este creciente movimiento feminista⁴.

A finales del siglo XIX, el pensamiento feminista centró sus esfuerzos en la lucha por los derechos políticos de la mujer, sobre todo, en el derecho de sufragio, aunque también reclamaban otros derechos como el acceso a la educación en iguales condiciones que los hombres y ciertos derechos profesionales y laborales. A raíz de estos movimientos fue creciendo el interés de los Estados en proteger ciertos aspectos de la vida de la mujer, adoptándose una serie de tratados internacionales en el seno de La Conferencia de la Haya de 1902, relativos al matrimonio, al divorcio y a la tutela de menores⁵.

⁴ Arias Bautista, María teresa. (2012). Los Principios de Olympe de Gouges. *Revista Internacional de culturas y literaturas n° 1*. Págs. 2-7.

⁵ Concretamente, se aprueba el Convenio de 14 de marzo de 1978, relativo a la celebración y al reconocimiento del matrimonio, el Convenio de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, y el Convenio de 1 de junio de 1970, sobre el reconocimiento de divorcios y separaciones legales.

En el plano internacional en esta época tenemos que hacer referencia también al Tratado de Versalles de 28 de junio de 1919⁶, por el que se pone fin a la Primera Guerra Mundial, y se constituye la Sociedad de Naciones, un organismo internacional que nace con el objetivo de sentar las bases para la paz y la seguridad internacional tras la guerra.

La innovación más importante en relación con los derechos de la mujer de este Tratado fue la contenida en el apartado siete de su artículo 427: “*El principio de salario igual, sin distinción de sexo, para el trabajo de valor igual*”, pues fue la primera vez que se regulaba en un texto internacional el principio de igualdad remunerativa.

Pero también contiene algunas referencias innovadoras respecto a la mujer de menor importancia, como el artículo 7.3, que garantiza el igual acceso a hombres y mujeres a todas las funciones y servicios de la Sociedad de Naciones. Otro ejemplo es el artículo 23, que contiene ciertos compromisos que deben asumir sus Estados miembros, como el de “*obtener y mantener justas y humanas condiciones de trabajo para hombres, mujeres y niños*”, y el de “*el control general de la ejecución de los convenios relativos al tráfico de mujeres y niños*”.

Para dar efectividad a este último compromiso, la Sociedad de Naciones interviene en la adopción de dos convenios para luchar contra la trata de blancas: El *Convenio Internacional de 30 de septiembre de 1921 para la represión de la trata de mujeres y niños* y El *Convenio Internacional de 11 de octubre de 1933 para la represión de la trata de mujeres mayores de edad*, que se unen a los dos anteriormente adoptados en esta materia: el *Acuerdo internacional para la supresión del tráfico de blancas hecho en París el 18 de mayo de 1904* y el *Convenio internacional de 4 de mayo de 1910 para la represión del de la trata de blancas*. Sin embargo, según la profesora Ana Salinas de Frías, el objetivo de estos convenios no es exactamente proteger determinados derechos fundamentales de la mujer sino más bien la lucha contra determinadas situaciones en las que éstas se podían ver envueltas, como era principalmente el caso de la trata de blancas.⁷

En los años siguientes, el interés del derecho internacional respecto a la mujer siguió creciendo, y de hecho se aprobaron en el marco de la Organización Internacional del

⁶ Texto completo del Tratado de Versalles, digitalizado por la Universidad de Sevilla: <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/tratadoDeVersalles.pdf>

⁷ Salinas de Frías, Ana. (2007). Herramientas Internacionales para la consecución de la igualdad real de mujeres y hombres. En Soroeta Licerias, Juan, *Los Derechos Humanos de la Mujer* (pp. 69-73). Bilbao: Universidad del País Vasco.

Trabajo -en adelante, OIT- las primeras convenciones destinadas a proteger las condiciones de trabajo de las mujeres, como el Convenio núm. 3 sobre la protección de la maternidad, y el núm. 4, sobre el trabajo nocturno.

Parece que es opinión común de la doctrina considerar que esta primera ola de feminización en la esfera internacional no responde tanto al interés en proclamar o garantizar una igualdad de derechos en beneficio de las mujeres, o a reconocer una prohibición de discriminación basada en el género, como a propósitos “protectores” de corte paternalista.⁸

Esta creciente preocupación social por los derechos políticos y sociales de la mujer se vio interrumpida por el advenimiento de la Segunda Guerra Mundial. Las devastadoras consecuencias de esta guerra impulsaron la necesidad de consensuar un texto de aceptación universal que protegiese los derechos inalienables de la persona y que evitara que se repitieran las atrocidades cometidas durante el genocidio nazi. Así nació la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada en el seno de la Asamblea General, órgano plenario de una nueva organización internacional: Naciones Unidas.

Antes de entrar a hablar de la gran labor realizada por Naciones Unidas en el ámbito de los derechos de la mujer, creo que es bastante ilustrativo para comprender la realidad social de la época mencionar que en principio, el nombre dado a esta declaración de derechos fue el de “*Declaración Universal de Derechos del Hombre*”. Sólo tras una dura negociación llevada a cabo por cuatro embajadoras de diferentes nacionalidades⁹, se consiguió cambiar este nombre por el actual “*Declaración Universal de Derechos Humanos*”, por acuerdo alcanzado en la Resolución 548 (VI) de la Asamblea General.

Paz Andrés distingue dos fases bien diferenciadas en la actividad internacional dirigida a la protección de la mujer, cuyo punto de inflexión es la creación de Naciones Unidas¹⁰. Y es que es esta organización internacional la que multiplica e impulsa las iniciativas de protección de los derechos de la mujer. De hecho, desde su fundación se

⁸ Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, volumen LXIII, pp. 87-121.

⁹ Estas cuatro embajadoras fueron: Minerva Bernardino (República Dominicana), Bertha Lutz (Brasil), Virginia Gildersleeves (Estados Unidos), y Wu Yi-Tang (China).

¹⁰ Andrés Saénz de Santa María, P. (1995). La Mujer desde la perspectiva del Derecho internacional público, en Álvarez Medina I. “*Mujer e Investigación*. Ed: Universidad de Oviedo, pp.87 – 97..

hace referencia a la igualdad entre hombres y mujeres como un objetivo principal, en la Carta de Naciones Unidas.

Esta carta, también conocida como Carta de San Francisco, aprobada en 1945, establece en su artículo uno los propósitos de las Naciones Unidas, entre los que se encuentra fomentar el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales “*sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión*”. Con esta expresión, se proclama la igualdad entre hombres y mujeres, y la no discriminación, como objetivos básicos de esta institución. Esta prohibición de discriminación por motivos de sexo es reiterada varias en el articulado de la carta: en el artículo 13 se establece el mandato a la Asamblea General de promover estudios y hacer recomendaciones para “*ayudar a hacer efectivos los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión*”. Por su parte, el artículo 55 establece la obligación de promover “*el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión*”.

La inclusión de la prohibición de discriminación por motivo de sexo y del principio de igualdad de derechos entre hombres y mujeres en la Carta de San Francisco de 1945, habilitó a Naciones Unidas como el mejor escenario para la fundación de un régimen bien definido de derechos de la mujer y de equiparación entre los géneros.¹¹

¹¹ Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, volumen LXIII, pp. 87-121.

3. La labor de Naciones Unidas en el ámbito internacional de los Derechos de la Mujer.

Como mencioné en el epígrafe anterior, Díez Peralta señala que Naciones Unidas es el organismo internacional más apropiado para “*fundar un régimen bien definido de derechos de la mujer y de equiparación de géneros*”, debido a las referencias a la no discriminación por razón de sexos contenidas en su carta fundacional.

De hecho, tan sólo un año después de su creación, el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas fundó la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, un órgano destinado a la creación de políticas internacionales dedicadas a la igualdad de género y a la no discriminación por razón de sexo.

3.1. Primeras disposiciones a favor de la mujer aprobadas en el seno de Naciones Unidas.

Durante las primeras décadas, la labor de Naciones Unidas en este ámbito consistió en positivizar una serie de derechos a favor de la mujer en todos los ámbitos, comenzando tímidamente por incluir algunas disposiciones a favor de la mujer en tratados genéricos de protección de Derechos Humanos.

Podemos citar en este ámbito, las disposiciones concretas introducidas en el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**¹², de 16 de diciembre de 1966. El artículo 2 de este pacto consagra la no discriminación por razón de sexo en el acceso a los derechos civiles y políticos contenidos en este pacto: “*Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*”.

El artículo 3 garantiza la igualdad de derechos civiles y políticos entre hombres y mujeres: “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres

¹² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, firmado en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977, pp. 9337 a 9343.

y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto”.

Y, por último, el artículo 26 consagra el principio de igualdad ante la ley de hombres y mujeres: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

El articulado de este Pacto también contiene otras disposiciones en las que se hace referencia a la mujer, como el derecho a contraer matrimonio que el artículo 23 reconoce por igual a hombres y a mujeres.

Por su parte, el **Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales**¹³, contiene una copia de las disposiciones de los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estableciendo igualmente la no discriminación por razón de sexo, y la igualdad de hombres y mujeres en el acceso a los derechos que en este pacto se enuncian (es decir, derechos económicos, sociales y culturales).

Una de las disposiciones más importantes de este Pacto en relación con la mujer es la previsión contenida en el artículo siete, sobre el derecho de igualdad remunerativa entre hombres y mujeres: “*Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, que le aseguren, en especial, una remuneración que proporcione, como mínimo, a todos los trabajadores: un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual (...)*”.

¹³ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977, páginas 9343 a 9347).

3.2. Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y Protocolos Adicionales.

En 1967, los Estados Miembros de las Naciones Unidas aprobaron la **Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer**¹⁴, que reconoce en su preámbulo el hecho de que, a pesar de los esfuerzos internacionales de los últimos años, sigue existiendo una gran discriminación contra la mujer, y que esta discriminación es, según su artículo 1, “*fundamentalmente injusta y constituye una ofensa a la dignidad humana*”. Y por ello exhorta a los Estados a la abolición de leyes y costumbres que constituyan una discriminación en contra de la mujer, y para asegurar la protección jurídica adecuada de la igualdad de derechos del hombre y de la mujer.

En los años posteriores fue surgiendo la necesidad de elaborar un texto legal jurídicamente vinculante en esta materia, y doce años después nace la **Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer**¹⁵. Este es el instrumento legislativo internacional que más ha incidido en la protección internacional de los derechos humanos de la mujer.

En cuanto a su contenido, la Convención empieza definiendo en su artículo uno el concepto de discriminación contra la mujer, como “*toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera*”.

En sus siguientes artículos se contienen los distintos compromisos que deben asumir sus Estados Parte para conseguir el objetivo fundamental de eliminar la discriminación contra la mujer, entre ellos: adoptar las medidas legislativas correspondientes, entre las que se incluyen la derogación y modificación de todas las leyes que provoquen cualquier situación de discriminación, otorgar protección efectiva a las mujeres en todas las instituciones nacionales y no incurrir en prácticas discriminatorias.

¹⁴ Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, aprobada el 7 de noviembre de 1967, adoptada por la Resolución 2263 (XXII).

¹⁵ Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1979 (BOE núm. 69, de 21 de marzo de 1984, páginas 7715 a 7720).

Este Tratado aborda multitud de ámbitos habituales de discriminación de la mujer, como los derechos civiles, el acceso a la política, la educación, la salud sexual y reproductiva, la prostitución, el empleo, el matrimonio, la maternidad, su rol en la familia, etc. Y obliga a los Estados Parta a incluir estos ámbitos en su legislación, e incluso a adoptar “medidas de acción positiva”, definidas en su artículo 4 como “*medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer*”, y señala igualmente que estas medidas no se considerarán como discriminatorias, y que se mantendrán hasta que se consiga una igualdad real entre sexos.

Uno de los compromisos de mayor importancia que impone este tratado a los Estados firmantes es el establecido en artículo 5, destinado a eliminar las practicas sociales, culturales y tradicionales que perpetúan estereotipos de género nocivos, y crear en la sociedad un marco de referencia que promueva la plena realización de los derechos de la mujer.¹⁶

Esta Convención de 1979 aspira a la universalidad, como pone de manifiesto su elevado número de partes contratantes que, en estos momentos, ascienden a 186 Estados¹⁷. Sin embargo, a pesar de su gran número de ratificaciones, cuarenta y tres Estados han realizado reservas a esta Convención. Estas reservas, según el análisis realizado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo¹⁸, se refieren primordialmente a la contradicción entre las disposiciones de la Convención y sus tradiciones o creencias culturales o religiosas sobre el matrimonio, el divorcio, la estructura patriarcal de la familia, el apellido familiar o la adquisición de bienes mediante herencia. Por ejemplo, la mayoría de países de Oriente Próximo han hecho reservas sobre las disposiciones que contradicen la ley del islam o su código de familia.

Los artículos sobre los que mas reservan se han hecho son el artículo 2, sobre las obligaciones que debe asumir el Estado en este ámbito, el artículos 9, sobre el derecho de las mujeres a adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad en igualdad de condiciones que los hombres, el artículo 15, sobre la igualdad de derechos en materia civil entre

¹⁶ Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado. *Los derechos de la Mujer son Derechos Humanos*. 2014, pág. 7.

¹⁷ Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, volumen LXIII, pp. 87-121.

¹⁸ Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 13º, período de sesiones, Recomendación General núm. 21.2.
<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm>

hombres y mujeres, y sobre todo el artículo 16, sobre la eliminación de la discriminación de la mujer en los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares.

El Comité sobre la Eliminación de la Discriminación sobre la Mujer ha manifestado en varias ocasiones su inquietud por solucionar el problema de las reservas. Por ejemplo, en su Recomendación General N° 4¹⁹, expresa su preocupación por el elevado número de reservas existentes, y señala que éstas que parecen incompatibles con el objeto y fin de la Convención. En las Recomendaciones Generales N° 20²⁰ y N° 21²¹ el Comité volvió a incidir en este problema, recomendando a los Estados Parte que vuelvan a examinar las reservas con vistas a reforzar la aplicación del tratado, y pide a los Estados Parte que avancen hacia una etapa de igualdad real y efectiva y retiren sus reservas sobre los artículos fundamentales.

Desde el punto de vista formal, esta Convención nace sin la principal técnica de control del Derecho Internacional: las denuncias. Por tanto, inicialmente la única técnica de control con la que contaba la Convención era la elaboración de informes periódicos que los Estados Parte debían enviar cada cuatro años al Secretario General de las Naciones Unidas para que fueran examinados por el Comité. El contenido de estos informes, en virtud del artículo 18.1 de la Convención, consiste en *“las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención y sobre los progresos realizados en este sentido”*.

Afortunadamente, en 1999 la Asamblea General aprueba en su Resolución 54/4, el **Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer**²², que refuerza las técnicas de control de cumplimiento de la Convención. Este Protocolo incluye dos técnicas de control: las denuncias individuales y la investigación confidencial.

Sin embargo, estas dos técnicas de control se encuentran con el problema de que la adhesión a este Protocolo es opcional, por tanto, los Estados que no se han adherido al

¹⁹ Recomendación General N° 4, sexto período de sesiones, 1987:

<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm>

²⁰ Recomendación General N° 20, 11° período de sesiones, 1992:

<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm>

²¹ Recomendación General N° 21, 13° período de sesiones, 1994:

<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm>

²² Protocolo Facultativo de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 22 de diciembre del 2000. (BOE, n° 190, de 9 de agosto de 2001).

mismo no tienen la obligación de aplicarlas. En la actualidad, tan sólo 100 de los 186 que han ratificado la Convención se han adherido al Protocolo.

Las denuncias son la técnica de control clásica del Derecho Internacional. Las denuncias individuales podrán ser presentadas ante el Comité por personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción del Estado parte y que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado parte de cualquiera de los derechos enunciados en la Convención²³.

Al recibir la denuncia, el Comité informará al Estado parte implicado, para que le remita toda la información que desee sobre el asunto. De igual forma, el art 7.1 permite que cualquier persona o grupo de personas que lo deseen remitan información al Comité. Recibida toda esta información, el Comité emitirá un dictamen con su opinión y sus posibles recomendaciones.

Se plantea la duda de si estas recomendaciones son jurídicamente obligatorias para los Estados que las reciben o no, puesto que el artículo 7.4 sólo establece que *“El Estado Parte dará la debida consideración a las opiniones del Comité, así como a sus recomendaciones, si las hubiere, y enviará al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito, especialmente información sobre toda medida que se hubiera adoptado en función de las opiniones y recomendaciones del Comité”*.

Algunos autores, como Virginia Mayordomo Rodrigo, interpretan esta disposición en el sentido de que, al tener que dar una respuesta por escrito sobre las medidas que se va a adoptar, significa que su cumplimiento es obligatorio para los Estados²⁴. Sin embargo, otros autores como Eva Díez Peralta, tienen la opinión contraria, y consideran que *“las opiniones que emite el Comité, tras las investigaciones llevadas a cabo en torno a las denuncias recibidas, son transmitidas a los Estados como meras recomendaciones, de forma que el Estado en cuestión podrá o no tenerlas en cuenta”*.²⁵

²³ Dominguez Matés, Rosario. “La presentación de comunicaciones individuales ante el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer como medio de tutela de la violencia de género a nivel internacional”, *Portuaria: Revista de Trabajo Social*, vol 2, 2004, pp. 67 -78.

²⁴ Mayordomo Rodrigo, Virginia. 2011. Régimen Jurídico Internacional de la Lucha contra la Discriminación de la Mujer. Fernández de Casadevante, C. *Derecho internacional de los derechos humanos*, pp. 421 – 450.

²⁵ Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, volumen LXIII, pp. 87-121.

Personalmente estoy a favor de una opinión intermedia entre estas dos posturas, pues no pueden ser jurídicamente vinculantes si no existe sanciones previstas para su incumplimiento, aunque la publicación de las decisiones y opiniones del Comité se puede entender como una “sanción moral” o política dirigida al Estado parte infractor²⁶. Por tanto, suscribo la opinión de Rosario Domínguez Matés de que “*esta fórmula de seguimiento y control proporcionará al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer un valioso instrumento en pro de una progresiva aceptación por los Estados de la obligatoriedad jurídica de sus dictámenes*”.²⁷

El otro medio de control introducido por el Protocolo Facultativo de la Convención es la investigación confidencial, técnica muy novedosa en cuanto que sólo se contempla en la *Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*²⁸.

Esta técnica de control consiste en que el Comité podrá iniciar una investigación contra un Estado por iniciativa propia, es decir, no se requiere denuncia por parte de otro Estado o de un particular. Según el artículo 8 del Protocolo Facultativo, si el Comité recibe información fidedigna que revele violaciones graves o sistemáticas por un Estado de los derechos enunciados en la Convención, podrá iniciar la investigación, que podrá incluir solicitar información al propio estado, así como encargar una investigación a otro de sus miembros, e incluso visitar su territorio. A partir de este momento la técnica de investigación es similar a las denuncias individuales: el Comité elaborará un dictamen con sus opiniones y recomendaciones, y concederá un plazo de seis meses al Estado Parte para que informe de las medidas adoptadas.

En la actualidad, solo se ha llevado a cabo una investigación confidencial, y fue en el año 2005 sobre México, en relación a los secuestros, violaciones y asesinatos de mujeres en Ciudad de Juárez²⁹. También es importante señalar la capacidad que tienen los Estados

²⁶ Domínguez Matés, Rosario. “La presentación de comunicaciones individuales ante el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer como medio de tutela de la violencia de género a nivel internacional”, *Portuaria: Revista de Trabajo Social*, vol 2, 2004, pp. 67 -78.

²⁷ Domínguez Matés, Rosario. “La presentación de comunicaciones individuales ante el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer como medio de tutela de la violencia de género a nivel internacional”, *Portuaria: Revista de Trabajo Social*, vol 2, 2004, pp. 67 -78.

²⁸ Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de 10 de diciembre de 1984. (BOE núm 268, de 9 de noviembre de 1987, páginas 33430 a 33436).

²⁹ CEDAW/C/2005/OP.8/MEXICO, de 27 de enero de 2005. Informe de México producido por el Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

Parte de negar la competencia investigadora del Comité, concedida por el artículo 10 del Protocolo Facultativo. Así lo han hecho varios Países como Bangladesh, Belice, Colombia y Cuba.³⁰

³⁰ Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, volumen LXIII, pp. 87-121.

4. **El derecho a la no discriminación por razón de sexo en el ámbito de la Unión Europea.**

La Unión Europea surgió con fines fundamentalmente económicos, persiguiendo el objetivo de la creación de un mercado común, eliminando los obstáculos que impedían la libre circulación de personas, capitales, mercancías y servicios. Es por ello que en su Tratado Constitutivo³¹ no se contiene ninguna mención a derechos de las personas, más allá de la valoración colateral de éstas como elementos participantes en procesos productivos.³²

En relación con el principio de igualdad y no discriminación, en este Tratado sólo se incluyó la igualdad de retribución en su art 119, debido a que, durante la negociación para la redacción de este tratado, Francia argumentó que la regla de la igualdad de retribución por un mismo trabajo debía armonizarse con el objetivo de evitar los posibles inconvenientes que pudiera ocasionar en la competitividad.³³

El reconocimiento de este principio en el Tratado constitutivo puede parecer una innovación sin importancia para el momento histórico en el que se sitúa, pues en ese entonces muchos países miembros de la entonces llamada Comunidad Económica Europea ya habían ratificado instrumentos internacionales de protección a la mujer. Sin embargo, esta disposición acabará evolucionando hacia la consagración del derecho a la no discriminación como un auténtico derecho fundamental, no sólo en su dimensión económica, sino también en la social.

De hecho, es este precepto – artículo 119 del TCE – el que abrió la puerta para que, en la década de los setenta, se plantearan numerosas denuncias individuales ante el Tribunal de Justicia en relación con el principio de no discriminación por razón de sexo, que acabarán dando lugar a una rica jurisprudencia en este ámbito.

³¹ Firmado en Roma el 25 de marzo de 1957, en la actualidad redenido Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE).

³² Salinas de Frías, Ana. (2007). Herramientas Internacionales para la consecución de la igualdad real de mujeres y hombres. En Soroeta Licerias, Juan, *Los Derechos Humanos de la Mujer* (pp 69-73). Bilbao: Universidad del País Vasco. Pág. 82.

³³ Ostner, Iona (2001). De igualdad de salario a igualdad de empleo. En: Rossili, Mariagrazia, “*Políticas de género en la Unión Europea*”. Madrid: Narcea S.A ediciones, pp. 47-69. Pág. 47.

4.1 Evolución jurisprudencial del derecho a la no discriminación por razón de sexos en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Voy a comenzar hablando de la evolución que ha tenido este concepto en la jurisprudencia pues, en esta materia, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ha adelantado a la positivización de las normas en los tratados internacionales. En la configuración del derecho a la igualdad y a la no discriminación, es la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea la que va desarrollando su contenido y sus límites, pasando después a recogerse en el Tratado de Ámsterdam³⁴ y en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea³⁵, instrumentos de los que hablaré más adelante.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha abordado la cuestión de la igualdad desde sus inicios, y en la actualidad existe una numerosa y rica jurisprudencia que delimita el concepto de discriminación entre directa e indirecta, e incide también en la discriminación positiva.

4.1.1 *La discriminación directa*

La discriminación directa en este ámbito puede ser definida como el tratamiento diferenciado y perjudicial que se le da a una persona por razón del sexo, donde el sexo sea el objeto de consideración directa de la discriminación.

La primera demanda presentada ante el Tribunal de Justicia en relación a la igualdad y no discriminación por razón de género fue el asunto Defrenne I³⁶, y las posteriores demandas consecutivas, Defrenne II³⁷ y Defrenne III³⁸. Estas sentencias, junto con otras posteriores, integran una rica jurisprudencia sobre discriminación en la cesación de la relación de trabajo.

³⁴ Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997, que entró en vigor, una vez ratificado por todos los Estados, el 1 de mayo de 1999. (BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999).

³⁵ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en Niza, el 7 de diciembre del 2000, por el Parlamento europeo, el Consejo y la Comisión. (DOUE núm. 83, de 30 de marzo de 2010, páginas 389 a 403).

³⁶ STJUE de 25 de mayo de 1971. Asunto 80/70. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

³⁷ STJUE de 8 de abril de 1976. Asunto 43/75. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

³⁸ STJUE de 15 de junio de 1978. Asunto 149/77. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

El hecho que da lugar al litigio en el asunto Defrenne es la demanda es interpuesta por una azafata de las líneas aéreas belgas Sabena, por estar obligada a jubilarse a una edad inferior a la de sus compañeros de trabajo de sexo masculino, y por recibir una pensión de jubilación inferior por el mismo trabajo. La demanda interpuesta por esta azafata da lugar al planteamiento de varias cuestiones prejudiciales, que son respondidas por el TJUE en estas tres sentencias consecutivas.

La primera cuestión prejudicial versa sobre si la pensión de jubilación concedida en el ámbito de la Seguridad Social financiada con las cotizaciones de los trabajadores y de los empresarios y con las subvenciones del Estado constituye una retribución pagada indirectamente por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo. Esta cuestión es resuelta por el TJUE en su sentencia 80/70, de 25 de mayo de 1971, en sentido negativo, justificando su decisión en la definición de retribución otorgada por el segundo párrafo del artículo 119 TCE, que extiende el concepto de retribución a todas las prestaciones, presentes o futuras, siempre que, aunque sea indirectamente, se paguen por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo. El Tribunal entiende que las prestaciones de jubilación *“no dependen tanto de la relación de trabajo entre empresario y trabajador, como de consideraciones de política social”*³⁹, por lo que la parte que recae sobre los empresarios en la financiación de estas cantidades no constituye un pago directo o indirecto al trabajador por la relación de trabajo. Por tanto, las situaciones discriminatorias que puedan derivar de la aplicación de este sistema no quedan sometidas a la protección del art 119 del Tratado.

Las dos cuestiones prejudiciales restantes tienen más importancia en la materia que nos ocupa. La segunda cuestión, resuelta en la STJUE 43/75, de 8 de abril de 1976, contiene la pregunta de si puede la normativa establecer límites de edad diferentes para los trabajadores masculinos y femeninos que forman parte del personal de vuelo de la aviación civil, a lo que el Tribunal responde que no categóricamente.

En la fundamentación de esta sentencia el Tribunal hace dos apreciaciones de gran relevancia para el tema que estamos tratando: en primer lugar, reconoce la dimensión social del contenido del art 119, al margen de su contenido económico: *“dicha disposición responde a los objetivos sociales de la Comunidad, la cual no se limita a una unión*

³⁹ STJUE de 25 de mayo de 1971. Asunto 80/70, caso Gabrielle Defrenne v. Reino de Bélgica. Pág. 103. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

económica, sino que, al mismo tiempo, mediante una acción común, debe garantizar el progreso social, promover la mejora constante de las condiciones de vida y de trabajo de los pueblos europeos, tal y como subraya el Preámbulo del Tratado⁴⁰”.

Y en segundo lugar, reconoce por primera vez el derecho a la igualdad de sexos como un derecho fundamental: “de este doble objetivo, económico y social, se desprende que el principio de igualdad de retribución forma parte de los fundamentos de la Comunidad.”⁴¹. Esta afirmación del Tribunal, mediante la que eleva dicho principio a la categoría de derecho fundamental, fue vital para otorgar la importancia que merece a este principio, y para su desarrollo jurisprudencial y legislativo posterior.

La última sentencia del TJUE en el asunto Defrenne, la sentencia 149/77, de 15 de junio de 1978, responde a dos cuestiones planteadas por la Corte de Casación para la resolución de este litigio: la primera de ellas, sobre el alcance del art 119, con el objetivo de determinar si el principio de igualdad de retribución puede interpretarse extensivamente, en el sentido de incluir también el derecho a la igualdad de condiciones de trabajo entre trabajadores de uno y otro sexo. A esta cuestión el Tribunal responde de forma negativa, puesto que no se puede ampliar el contenido del art 119 a elementos de la relación laboral diferentes de los que han sido explícitamente previstos.

La segunda cuestión, relativa a la existencia de un principio general que prohíba la discriminación en razón de sexo en materia de condiciones de empleo y de trabajo (al margen del art 119 TCE), vuelve a incidir en el carácter fundamental de este derecho, pues el Tribunal reconoce que “*el respeto a los derechos fundamentales de la persona humana forman parte de los principios generales del Derecho comunitario, y que no cabe duda de que la supresión de la discriminación basada en el sexo forma parte de estos derechos fundamentales*”⁴².

Los pronunciamientos del Tribunal de Justicia en estas sentencias abrieron la puerta a que el Consejo se planteara la adopción de medidas en esta materia, lo que dio origen a numerosas directivas. La primera de ellas, aprobada en 1975, fue la Directiva 75/177

⁴⁰ STJUE de 8 de abril de 1976. Asunto 43/75, caso Gabrielle Defrenne v. la Sociedad Anónima Belga de Navegación Aérea. Pág. 178. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁴¹ STJUE de 8 de abril de 1976. Asunto 43/75, caso Gabrielle Defrenne v. la Sociedad Anónima Belga de Navegación Aérea. Pág. 178. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁴² STJUE de 15 de junio de 1978. Asunto 149/77, caso Gabrielle Defrenne v. la Sociedad Anónima Belga de Navegación Aérea, Sabena, pág. 406. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

sobre aplicación del principio de igual retribución entre trabajadores masculinos y femeninos⁴³.

Esta Directiva modifica el significado del principio de igualdad retributiva del art 119 TCE, equiparando el término retribución con el “*trabajo de igual valor*”, cuando hasta entonces había sido interpretado restrictivamente como “*el mismo trabajo*”. Por tanto, amplía este concepto, permitiendo comparaciones más amplias entre distintos trabajos⁴⁴.

El art 119 TCE y esta Directiva fueron objeto de resoluciones posteriores del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como el Asunto Royal Copenhagen⁴⁵, en el que el Tribunal señala que los órganos jurisdiccionales nacionales, al interpretar el principio de igualdad recogido en estos preceptos, debe hacerlo teniendo en cuenta factores como “*la naturaleza del trabajo, las condiciones de formación, y las condiciones laborales*”. Así, el órgano jurisdiccional deberá diferenciar si esta diferencia de retribución se basa en estos factores o es una verdadera discriminación por razón de sexo.

Otra novedad importante introducida por el del TJUE en esta sentencia fue la posibilidad de imponer al empleador la carga de probar que las diferencias existentes no se deben a una discriminación por razón de sexo. Esta carga procesal del empleador será recogida posteriormente por la Directiva 97/80, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo⁴⁶, que en su artículo cuatro dispone lo siguiente:

“Los Estados miembros adoptarán con arreglo a sus sistemas judiciales nacionales las medidas necesarias para que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato presente, ante un órgano jurisdiccional u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta, corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato”.

⁴³ Directiva 75/17/ CEE del Consejo, de 19/2/1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igual retribución entre trabajadores masculinos y femeninos. (OJ nº L 45, 19/2/1975). Obtenida en: <http://eur-lex.europa.eu>

⁴⁴Ostner, Ilona (2001). De igualdad de salario a igualdad de empleo. En: Rossili, Mariagrazia, “*Políticas de género en la Unión Europea*”. Madrid: Narcea S.A ediciones, pp. 47-69.

⁴⁵ STJUE del 31 de mayo de 1995, Asunto C-400/1993. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁴⁶ 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. (DOCE L 14, de 20 de enero de 1998). Obtenida en: <http://eur-lex.europa.eu>

Sin embargo, este principio de traslación de la carga de la prueba a la parte demandada, será matizado posteriormente por el TJUE en el asunto Brunhofer⁴⁷, en la que el tribunal señala que este artículo no se puede interpretar en el sentido de que el empresario tenga la total carga de la prueba. Corresponde al demandante probar que es víctima de una discriminación por razón de sexo, y sólo si aportase prueba de que existe una apariencia de discriminación, entonces corresponderá al empresario la prueba de que no ha habido violación del principio de igualdad de retribución.

Dentro del ámbito de la discriminación directa por razón de sexo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ha pronunciado especialmente sobre la situación de la mujer embarazada. En este ámbito también surgen directivas como la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976⁴⁸, que en su artículo 1 establece que sus objetivos son conseguir la igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, y las condiciones de trabajo. Y su artículo 2, apartado 3, señala que *“la presente Directiva no obstará las disposiciones relativas a la protección de la mujer, especialmente en lo que se refiere a embarazo y maternidad”*. Esta Directiva ha sido aplicada por el TJUE en numerosas ocasiones para proteger a la mujer embarazada en el acceso al empleo, en la permanencia en su puesto de trabajo, y frente al despido por causa del embarazo:

Sobre las restricciones de acceso al empleo de una mujer embarazada, el TJUE ha manifestado que ésta constituye una violación directa del principio de igualdad de trato enunciado en esta la Directiva 76/207/CEE, en el caso de un empresario que se negaba a celebrar un contrato con una trabajadora embarazada que había considerado apta para ejercer la actividad, teniendo origen esa negativa en las consecuencias perjudiciales que tendría para el empresario su contratación⁴⁹.

En cuanto al despido por causa del embarazo, el TJUE ha considerado que la ruptura de un contrato de trabajo debido al embarazo sólo afecta a las mujeres, y por consiguiente, constituye una discriminación directa basada en el sexo. El hecho que da origen a esta sentencia es la impugnación de un empresario de un contrato de trabajo debido a un error

⁴⁷ STJUE de 26 de junio de 2001, Asunto C- 381/99. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁴⁸ 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. (OJ L 39, 14.2.1976). Obtenida en: <http://eur-lex.europa.eu>

⁴⁹ STJUE de 8 de noviembre de 1990, Asunto C-177/88. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

sobre las cualidades esenciales de la trabajadora en el momento de celebración del contrato, por desconocer que estaba embarazada, puesto que el trabajo debía ser efectuado de noche y existe una prohibición legal del trabajo nocturno a embarazadas.⁵⁰

Todas estas sentencias abarcan el tema de la maternidad en el periodo del embarazo. De igual forma, también ha sido objeto de discusión la maternidad tras el parto, con causa en la ampliada baja con la que pueden contar las mujeres. Según Ana Salinas de Frías, la discusión se ha centrado en la duda de si *“en estos casos se trata de ventajas sociales que protegen a la mujer por el hecho de la maternidad o en realidad es una ventaja no ligada a la maternidad sino a la educación de los hijos y por tanto, aplicable tanto al marido como a la madre, pues sería anacrónico, además de discriminatorio, seguir pensando que la educación de los hijos debe recaer exclusivamente sobre la mujer”*⁵¹. A este respecto el Tribunal ha respondido a favor de la primera opción, señalando que estas ventajas tienen como objetivo proteger la salud de las trabajadoras femeninas antes y después del parto⁵².

Estas sentencias dieron lugar a la aprobación de varias directivas para la protección de la maternidad, como la Directiva 92/85/CEE⁵³, cuyo objetivo es la protección de la salud de la mujer que ha dado a luz en el desempeño de su trabajo al reincorporarse, la Directiva 96/34/CE⁵⁴, sobre el permiso parental, o la Directiva 97/81⁵⁵, sobre el trabajo a tiempo parcial, para la conciliación de la vida laboral y familiar.

La prohibición de acceso a la mujer a determinados puestos de trabajo es otro tema que ha sido tratado abundantemente por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En relación con ello, la Directiva 76/207/CEE⁵⁶, en su artículo 2.2, otorga la facultad a los

⁵⁰ STJUE de 5 de mayo de 1994. Asunto C-421/92. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁵¹ Salinas de Frías, Ana. (2007). Herramientas Internacionales para la consecución de la igualdad real de mujeres y hombres. En Soroeta Licerias, Juan, *Los Derechos Humanos de la Mujer* (pp 69-73). Bilbao: Universidad del País Vasco. Pág. 88.

⁵² STJUE de 13 de febrero de 1996. Asunto C-342/93. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁵³ 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. (DOCE núm. 348, de 28 de noviembre de 1992, páginas 1 a 8).

⁵⁴ 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. (DOCE núm. 145, de 19 de junio de 1996, páginas 4 a 9).

⁵⁵ 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. (DOCE núm. 14, de 20 de enero de 1998, páginas 9 a 14).

⁵⁶ Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1996, 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

Estados miembros de excluir de su ámbito de aplicación las actividades profesionales para las cuales el sexo constituye una condición determinante en razón de su naturaleza o de las condiciones de su ejercicio. Este precepto ha sido interpretado por el TJUE en el sentido de que un Estado miembro, al apreciar si el sexo constituye una condición determinante para la actividad profesional, puede tener en cuenta la exigencia de protección de la seguridad pública para reservar las tareas de ese oficio exclusivamente a hombres⁵⁷. Por ejemplo, en actividades como las de los vigilantes de prisiones⁵⁸, las de policía en situaciones de disturbios internos⁵⁹, determinadas unidades de combate especiales⁶⁰, etc.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea interpreta este precepto como una excepción aplicable a ciertos ámbitos y ante ciertas situaciones extraordinarias, no pudiendo aplicarse a la totalidad de un oficio, como sucedía por ejemplo en la regulación de la *Bundeswehr* alemana. En este caso, el TJUE considera una discriminación directa por razón de sexo la exclusión de las mujeres de los empleos militares que impliquen el uso de armas y que sólo autorizan su acceso a las unidades sanitarias y a la formación de música militar⁶¹.

4.1.2. *La discriminación indirecta*

El concepto de discriminación indirecta es de origen jurisprudencial. Aparece mencionado por primera vez en el asunto *Defrenne II* citado anteriormente, en el que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea distingue dentro del ámbito de aplicación del artículo 119, dos tipos de discriminación. Por una parte, las discriminaciones “directas y abiertas”, que se identifican por los criterios de identidad de trabajo e igual retribución establecidos en citado artículo. Y por otra parte, las discriminaciones “indirectas y encubiertas”, que según señala el TJUE en esta sentencia: “*se identifican mediante*

promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. (OJ L 39, 14.2.1976). Obtenida en: <http://eur-lex.europa.eu>

⁵⁷ STJUE de 15 de mayo de 1986. Asunto 222/84. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁵⁸ STJUE de 30 de junio de 1988. Asunto 318/86. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁵⁹ STJUE de 15 de mayo de 1986. Asunto 222/84. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁶⁰ STJUE de 26 de octubre de 1999. Asunto C – 273/97. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁶¹ STJUE de 11 de enero de 2000. Asunto C – 285/1998. Obtenida de: <http://curia.europa.eu>

*disposiciones de desarrollo más explícitas, ya sean de carácter comunitario o nacional*⁶²”.

Posteriormente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha ido delimitando este concepto discutiendo en cada caso en qué conductas se da una discriminación indirecta hacia las mujeres y en cuales no. Antes de empezar a hablar sobre estos criterios jurisprudenciales, es preciso dar un concepto de discriminación indirecta. La Directiva 97/80/CE recoge en su artículo 2.2 una definición de este concepto elaborada a partir de los pronunciamientos del TJUE:

*“Existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutro afecte a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo salvo que dicha disposición, criterio o práctica no resulte adecuado y necesario y pueda justificarse con criterios objetivos que no estén relacionados con el sexo*⁶³”.

Una vez definido este concepto, debemos analizar algunas sentencias del TJUE para comprobar qué criterios sigue a la hora de delimitar una conducta como indirectamente discriminatoria.

En el asunto *Jenkins vs Kingsgate*⁶⁴ se denuncia el hecho de otorgar una retribución inferior a los trabajadores a tiempo parcial que a los trabajadores a tiempo completo, pues se da la circunstancia de que casi la totalidad de trabajadoras a tiempo parcial en esta empresa son mujeres, como consecuencia de la conciliación de la vida laboral con la familiar a la que se ven obligadas. En este caso, el tribunal entendió que se daba una discriminación por razón de sexo, aunque a simple vista pareciera que la diferencia de retribución se basaba en criterios objetivos. Y estableció el criterio, seguido después por numerosa jurisprudencia, de que *“una diferencia de retribución entre trabajadores a tiempo completo y trabajadores a tiempo parcial sólo constituye una discriminación prohibida por el artículo 119 del Tratado si es en realidad un medio indirecto para reducir la cuantía de la retribución de los trabajadores a tiempo parcial en razón del hecho de que este grupo de trabajadores está integrado, de manera exclusiva o*

⁶² STJUE de 8 de abril de 1976. Asunto 43/75. Párrafo 18. Obtenida de <http://curia.europa.eu>.

⁶³ 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 (DOCE L 14 de 20/01/1998).

⁶⁴ STJUE de 31 de marzo de 1981. Asunto 96/80. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

preponderante, por mujeres”.

En el siguiente caso, el asunto *Bilka-Kaufhaus GmbH vs Weber Von Hartz*⁶⁵, se discute otra vez el tema de la diferencia de privilegios de trabajadores a tiempo completo y trabajadores a tiempo parcial, cuando la mayoría de éstas son mujeres. Aunque en este asunto no se trate de una diferencia de remuneración, sino de la posibilidad de optar a una pensión ocupacional, excluyendo dicha posibilidad a los trabajadores a tiempo parcial. El tribunal, siguiendo el criterio establecido en el asunto *Jenkins vs Kingsgate*, entiende esta conducta como discriminatoria por afectar a un mayor número de mujeres.

Esta sentencia es interesante porque entre sus conclusiones dispone lo siguiente: “Una sociedad de grandes almacenes que excluye a sus empleados a tiempo parcial del régimen de pensiones de empresa infringe el artículo 119 del Tratado CEE cuando dicha medida afecte a un número mucho más elevado de mujeres que de hombres a menos que la empresa pruebe que dicha medida se basa en factores objetivamente justificados y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo”. Por tanto, se invierte la carga de la prueba.

El tema de la carga de la prueba es tratado en profundidad por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto *Danfoss*⁶⁶. En las conclusiones del abogado general se establece el siguiente criterio:

En los casos de discriminación directa, corresponde al trabajador la obligación de probar la diferente retribución, y que el trabajo es de igual valor. Sin embargo, en los casos de discriminación indirecta, el trabajador tendrá que probar únicamente que la diferencia de retribución basada en criterios diferentes al género afecta de manera mayoritaria a un sexo. De esta manera, se traslada al empresario la carga de probar que estos criterios son neutrales.

Este criterio es mantenido por el TJUE en todas sus sentencias posteriores. En la sentencia del 27 de octubre de 1993⁶⁷, el tribunal manifiesta que esta exigencia probatoria al empresario deriva del propio artículo 119 del Tratado de Funcionamiento.

⁶⁵ STJUE de 13 de mayo de 1986. Asunto 170/84. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁶⁶ STJUE de 17 de octubre de 1989. Asunto 109/88. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁶⁷ STJUE de 27 de octubre de 1993. Asunto C-127/92. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

4.1.3. Acciones Positivas

Con el término “acciones positivas” se engloban todas aquellas medidas temporales encaminadas a corregir de la desigualdad existente en un determinado ámbito originado por la discriminación a un colectivo de personas: en nuestro caso, hacia las mujeres.

Las medidas de acción positiva también tienen un desarrollo jurisprudencial muy importante, que más tarde se positiviza en el Tratado de Ámsterdam. Inicialmente estas medidas se apoyaban en dos instrumentos del derecho comunitario⁶⁸: por un lado, la Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrero de 1976, sobre igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional⁶⁹. Esta directiva, en su artículo 2.4 recogía una excepción al principio de igualdad, admitiendo la posibilidad de establecer medidas para corregir las desigualdades que afecten a la mujer en determinados ámbitos como el acceso al empleo, las condiciones de trabajo, la promoción, y la formación profesional.

El otro instrumento en el que se apoyaban inicialmente las acciones positivas es la Recomendación 84/635/CEE, de 13 de diciembre de 1984, relativa a la promoción de acciones positivas en favor de la mujer⁷⁰. Esta recomendación tenía como objetivo instar a los estados a “*adoptar una política de acción positiva, destinada a eliminar las desigualdades de hecho de las que son objeto las mujeres en la vida profesional, así como a promover la participación de ambos sexos en el empleo*”.

Sin embargo, al no tener las recomendaciones carácter vinculante, la jurisprudencia inicial sobre acciones positivas se apoya en el mencionado artículo 2.4 de la Directiva 76/207/CEE.

La primera vez que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea analiza una medida de acción positiva, fue en el año 1995, en el asunto *Kalanke*⁷¹. La norma que da origen al litigio es el artículo 4 de la *Landesgleichstellungsgesetz*, (Ley Alemana del Estado de

⁶⁸ Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 105.

⁶⁹ Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrero de 1976, sobre igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional. (DOCE núm. 39, de 14/02/1976 pp. 40-42).

⁷⁰ Recomendación 84/635/CEE, de 13 de diciembre de 1984, relativa a la promoción de acciones positivas en favor de la mujer. Obtenida en: <http://eurlex.europa.eu>

⁷¹ STJUE, de 17 de octubre de 1995. Asunto C-450/93. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

Bremen relativa a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en la Función Pública). Esta ley daba preferencia a la contratación de mujeres en los sectores públicos en los que estuvieran infrarrepresentadas, cuando tuvieran la misma capacitación que los candidatos masculinos.

Es decir, la ley alemana exigía dos requisitos fundamentales para que se aplicara la medida de acción positiva: que ambos candidatos tuvieran la misma capacitación, y que las mujeres se encontraran infrarrepresentadas en ese ámbito. En relación con el primer requisito, el artículo 4.4 de esta ley alemana recogía que para valorar la capacitación sólo se tendría en cuenta la experiencia y aptitudes que tuvieran relación con el determinado puesto de trabajo al que se trataba de acceder.

En cuanto al segundo requisito, el apartado cinco de este artículo establecía que existirá infrarrepresentación cuando las mujeres no cubren al menos la mitad de los puestos de trabajo en una determinada categoría de personal.

El Tribunal de Justicia en la Unión Europea en esta sentencia trata de comprobar si este precepto de la ley alemana se adapta a la excepción al principio de igualdad contenida en el artículo 2.4 de la Directiva 76/207, mencionada anteriormente. Este precepto admitía la posibilidad de establecer medidas para corregir las desigualdades que afecten a la mujer. Sin embargo, en esta sentencia el TJUE hizo una interpretación puramente formal del principio de igualdad y no discriminación⁷², y negó la legitimidad de esta acción positiva adoptada por la ley alemana, considerando que en ésta se establecía “una preferencia absoluta e incondicional de las mujeres”, lo que sobrepasaba los límites de la excepción establecida en el artículo 2.4.

Esta sentencia produjo un gran impacto, pues supuso un duro golpe a las medidas de discriminación positiva que empezaban a surgir en la Unión Europea. De hecho, fue tan relevante que la Comisión Europea tuvo que enviar un comunicado al Parlamento Europeo y el Consejo sobre cómo debía interpretarse la sentencia, señalando que “*el tribunal sólo condena los regímenes de cuotas de tipo rígido que se aplican automáticamente, y no aquellos sistemas que permiten tomar en cuenta circunstancias particulares*”⁷³.

⁷² Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 106.

⁷³ Rofes i Pujol, María Isabel, *Base Legal de la Acción Positiva*. Ed.: Instituto Vasco de la Mujer. Pág. 53.

Además, la Comisión también propone una modificación del apartado cuatro del artículo dos de la Directiva, con el objetivo de precisar que se podrán adoptar medidas de acción positiva a favor del sexo infrarrepresentado, con la condición de que no sea una preferencia automática, sino que se tengan en cuenta las circunstancias particulares de cada caso.⁷⁴

Posteriormente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea examinaría en varias ocasiones el tema de las acciones positivas desde un punto de vista menos estricto. El siguiente litigio en el que se discutió la legitimidad de estas medidas surgió tan sólo dos años después, y es conocido comúnmente como el asunto *Marschall*⁷⁵. Este conflicto se plantea de nuevo por una ley alemana, el artículo 25.5 de la Ley de la Función Pública del Land de Nordrhein – Westfalen, cuyo contenido era el siguiente:

“Cuando, en el sector del organismo competente en el que deba producirse la promoción, haya menos mujeres que hombres en el nivel del correspondiente puesto de la carrera, se concederá preferencia en la promoción a las mujeres, a igualdad de aptitud, competencia y prestaciones profesionales, salvo que concurran en la persona de un candidato motivos que inclinan la balanza a su favor”.

En este asunto, a diferencia del anterior, el TJUE falló a favor de la legalidad de la acción positiva, considerando que el contenido de este artículo se adaptaba a la excepción al principio de igualdad de trato contenida en el artículo 2.4 de la Directiva 76/207.

A simple vista, el artículo que contiene la medida de acción positiva examinado en esta sentencia es muy similar al analizado en el asunto *Kalanke*. La diferencia entre ambos radica en la existencia en este caso de una cláusula de apertura, término introducido por esta sentencia y que cobrará mucha importancia para posibilitar la legitimidad de las medidas positivas.

Existe cláusula de apertura cuando la preferencia de las mujeres en el acceso a un puesto de trabajo, en condiciones de igualdad de capacitación con los hombres, no sea incondicional o absoluta⁷⁶. En el caso del artículo 25.5 de la Ley de la Función Pública

⁷⁴ García Muñoz, Victoria. 1998. *Los derechos de la mujer y el Tratado de Ámsterdam*. Ed: Parlamento Europeo, L – 2929 Luxemburgo. Pág. 75.

⁷⁵ STJUE de 11 de noviembre de 1997. Asunto C-409/95. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>.

⁷⁶ Otero García – Castrillón, Carmen. (2002). Igualdad, género y medidas de acción – discriminación positiva en la política social comunitaria. *Revista de Derecho Comunitario*, volumen 6 (núm. 12), pp. 489 – 502.

del Land de Nordrhein – Westfalen, la cláusula de apertura sería la contenida en su última frase: “*salvo que concurran en la persona de un candidato motivos que inclinan la balanza a su favor*”.

Al introducir esta cláusula de apertura, el legislador impide que la preferencia de la mujer en igualdad de condiciones sea automática, al permitirse tener en cuenta en esta decisión de preferencia de la mujer otras circunstancias (a diferencia de artículo 4 de la *Landesgleichstellungsgesetz*, examinado en el asunto *Kalanke*, que al valorar la capacitación sólo se podría tener en cuenta la experiencia y aptitudes que tuvieran relación con el determinado puesto de trabajo al que se trataba de acceder).

De esta manera el Tribunal de Justicia de la Unión Europea abre la puerta a la posibilidad de adoptar medidas de acción positivas en favor de la mujer, pero la validez de estas medidas está condicionada a la existencia de cláusulas de apertura que admitan criterios de valoración que las dote de flexibilidad y así se evite su concesión automática⁷⁷.

Por último, esta sentencia introduce un límite a los criterios de valoración de las capacidades de los candidatos en su fundamento número 33: estos criterios no deben ser discriminatorios para las candidatas femeninas⁷⁸.

Dos años después, entra en vigor el Tratado de Ámsterdam⁷⁹, que será muy importante en esta materia, al incorporar en su artículo 141, que consagra el principio de igualdad retributiva, las acciones positivas. El apartado 4 de este artículo permite que se adopten medidas de acción positiva, ofreciendo ventajas al sexo que esté infrarrepresentado en un determinado ámbito, con el objetivo de garantizar la igualdad real entre hombres y mujeres.

Un año después de la entrada en vigor de este tratado, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dicta la tercera sentencia clave en esta materia, conocido como el asunto

⁷⁷ Moreno de Toro, Carmen. (1998). La sentencia “Marschall”: una nueva perspectiva del TJUE sobre las medidas de acción positiva. *Derecho y Opinión*. Pp. 337-342.

⁷⁸ Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 115.

⁷⁹ Tratado de Ámsterdam, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Ámsterdam el 2 de octubre de 1997. DOCE C núm. 340, de 10 de noviembre de 1997. (BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999).

*Badeck*⁸⁰, en la que el Tribunal matiza el contenido de la cláusula de apertura contemplada en la sentencia *Marschall*⁸¹.

En esta sentencia se plantea una cuestión prejudicial muy amplia y compleja, en relación con una Ley alemana de 1993, del *Land de Hesse*, sobre la igualdad de derechos entre mujeres y hombres y para la eliminación de la discriminación de las mujeres en la Administración Pública.

El propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea divide la cuestión prejudicial en cinco sub - cuestiones relativas a diferentes situaciones contempladas en la ley alemana, analizando la adaptación de cada una de ellas a la Directiva 76/207.

La primera de ellas versa sobre si cabe en el ámbito de esta directiva una norma que conceda preferencia, en casos de superior cualificación, a la selección de una mujer en la función pública cuando éstas se encuentren infrarrepresentadas en este sector. El TJUE, manteniendo el criterio establecido en la sentencia *Marschall*, considera que esta norma se adapta al contenido de la Directiva porque contiene una cláusula de apertura: tendrán preferencia las mujeres salvo que concurre un motivo de rango jurídico superior.

En la segunda parte de la cuestión prejudicial, se plantea al Tribunal si son contrarios a la Directiva los artículos de la ley alemana que reservan un porcentaje mínimo de los puestos de trabajo a personal femenino para puestos de provisión temporal relacionados con servicios científicos. El TJUE considera respecto a esta cuestión que se cumple el principio de la “selección del más capacitado”, y que en cualquier caso, dicha disposición sólo podrá influir en la decisión de selección en caso de igualdad de cualificación de los candidatos.

La tercera parte de la cuestión plantea la legitimidad de la reserva la mitad de los puestos de cursos de formación a las mujeres. El TJUE considera que esta medida se adapta a la excepción al principio de igualdad del art 2.4 de la Directiva, porque tiene como objetivo mejorar las posibilidades de formación y cualificación de las mujeres para que puedan acceder al mercado de trabajo en condiciones de igualdad.

⁸⁰ STJUE de 28 de marzo del 2000. Asunto C – 158/ 97. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁸¹ Palomino, Rafael. (2008). La discriminación positiva en la UE y los límites de la discriminación positiva: carencias y debilidades de las actuales políticas de discriminación positiva en Europa. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 9*. Pp. 479-500.

Además, el TJUE también tiene en cuenta que la reserva de la mitad de las plazas a mujeres no es absoluta, pues si no se llegan a ocupar serían ofertadas a hombres. Y además, aunque la mitad de las plazas reservadas a mujeres fuera efectivamente ocupada, seguirían existiendo plazas de formación privadas, por lo que en ningún caso se privaría a los hombres del acceso a esta formación.⁸²

En la cuarta parte de la cuestión prejudicial se examina la adaptación a la Directiva de una medida de la ley alemana que, en caso de igualdad de cualificación y en sectores donde las mujeres estén infrarrepresentadas, garantiza éstas sean convocadas a entrevistas de presentación. La argumentación dada por el TJUE para legitimar esta medida es similar a la cuestión anterior: la finalidad de esta medida consiste en aumentar las posibilidades de acceso a puestos de trabajo de las mujeres en determinados sectores donde están infrarrepresentadas. Además, la ley sólo exige que se convoque a todas las candidatas femeninas cualificadas para el supuesto puesto de trabajo, pero nada impide que el número de candidatos masculinos convocados sea incluso superior.

Por último, la quinta parte de la cuestión prejudicial planteada en el caso *Badeck* examina la medida que obliga a que al menos la mitad de los miembros de los órganos de representación sean mujeres. El TJUE admite la validez de esta medida basándose en que no tiene carácter vinculante, según se desprende de la exposición de motivos de la ley.

El último de estos primeros casos clave que configuraron inicialmente las acciones positivas enjuiciado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es la sentencia *Abrahamsson*⁸³. En este caso el TJUE examina un conflicto sobre la adjudicación de un puesto como docente de una universidad, como consecuencia de una ley sueca: el artículo 3 del Reglamento 1995:936, relativo a determinados contratos de profesor y de adjunto de investigación con vistas a favorecer la igualdad, que disponía lo siguiente:

“... Al candidato que pertenezca al sexo infrarrepresentado y que posea las aptitudes suficientes ...se le concederá la preferencia frente al candidato del sexo opuesto que, en caso contrario, habría sido seleccionado, si ello fuese necesario para nombrar al candidato infrarrepresentado.

⁸² Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 118.

⁸³ STJUE, de 6 de julio de 2000. Asunto C – 407/98. Obtenido en: <http://curia.europa.eu>

No obstante, se excluirá la discriminación positiva cuando la diferencia entre las capacitaciones de los candidatos sea tan importante que de ella resultaría una vulneración de la exigencia de objetividad en el momento de la contratación⁸⁴”.

La diferencia de este caso con los anteriores es que este artículo permite elegir al candidato del sexo infrarrepresentado, aunque tenga menos capacitación que otro del sexo contrario, siempre que tenga las aptitudes mínimas exigidas para ese puesto de trabajo.

El TJUE, al examinar esta cuestión a la luz de los artículos 2.1 y 2.4 de la Directiva 76/207/CEE y el artículo 141.4 del Tratado de Ámsterdam, determina que se opone a las normas comunitarias. El Tribunal basa su decisión en que una capacitación suficiente en lugar de igual, provoca una preferencia automática a los candidatos del sexo infrarrepresentados. Y como vimos en la sentencia *Kalanke*, las preferencias absolutas y automáticas exceden de los límites de la excepción al principio de igualdad de trato de la Directiva.

Por otro lado, el Tribunal considera que la normativa sueca no es lo suficientemente precisa en la regulación de los criterios de capacitación de los candidatos. Y da importancia al principio de méritos en el contexto de la acción positiva: es necesario que la regulación de estos criterios sea muy detallada, para garantizar su imparcialidad con respecto al sexo⁸⁵.

Con esta sentencia, el TJUE trata de poner límites a las medidas positivas. Las acciones positivas, aunque traten de conseguir un fin legítimo (el acceso de las mujeres al empleo en condiciones de igualdad con los hombres), no pueden ser desproporcionadas ni vulnerar el principio de objetividad en la contratación.

Como hemos podido comprobar, aunque las medidas de acción positiva se encuentren reguladas en el artículo 2.4 de la Directiva 76/207/CEE y en el artículo 14.4 del Tratado de Ámsterdam, su desarrollo ha sido mayormente jurisprudencial.

⁸⁴ Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 119.

⁸⁵ Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 120.

EL TJUE, a lo largo de los años, ha ido creando una doctrina que finalmente ha acabado exigiendo tres requisitos para la legitimidad de las medidas de acción positiva que adopten los estados⁸⁶:

En primer lugar, que el sexo favorecido por la medida de acción positiva esté infrarrepresentado en el sector en el que se pretende aplicar la medida, y que esa menor representación sea consecuencia de conductas discriminatorias.

En segundo lugar, que esa preferencia por el sexo infrarrepresentado no opere automáticamente y de forma absoluta, sino que contenga una cláusula de apertura que permita que, si concurren determinados requisitos en el candidato masculino, se le de preferencia a él en el acceso al empleo o a la formación.

Y, por último, la igualdad de capacitación entre los candidatos de distinto sexo. Los candidatos tendrán que tener igual formación y méritos, no basta con que cumplan los méritos suficientes para el puesto, sino que debe haber una cierta igualdad entre ellos.

4.1.4. Jurisprudencia reciente

Las sentencias del TJUE mencionadas hasta este momento son las que sientan las bases sobre la discriminación directa, indirecta, y acciones positivas. Y aunque desde entonces ha habido multitud de sentencias donde el TJUE analiza la adecuación de las normativas nacionales a las Directivas y normas comunitarias, lo cierto es que las bases sentadas en el primer momento se han mantenido en el tiempo, siguiendo siempre los mismos criterios.

Como ejemplo de ello podemos citar la Sentencia del TJUE de 18 de octubre de 2017⁸⁷, en el caso *Ypourgos Ethnikis Paideias kai Thriskevmaton y Maria-Eleni Kalliri*, por una disposición del derecho griego que establecía una altura mínima de 1.70 m para el acceso al concurso para el ingreso en la Escuela de Policía.

⁸⁶ Sierra Hernández, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “*Género y Derechos Humanos*”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121. Pág. 121.

⁸⁷ STJUE de 18 de octubre de 2017. Asunto C – 409/16. Obtenido en: <http://curia.europa.eu>

En esta sentencia, el TJUE examina si esta cuestión se adecúa al contenido de la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976⁸⁸, 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, o si por el contrario, constituye una discriminación indirecta que se opone a tal directiva.

Finalmente, el TJUE señala que esta Directiva prohíbe las discriminaciones indirectas en el acceso al empleo, incluyendo todo lo referido a los criterios de selección, y que el límite de 1.70 como estatura media, aunque se trate en principio de una medida neutra, perjudica a un número muy superior de mujeres que de hombres, por lo que se trata de una discriminación indirecta.

El TJUE se ha pronunciado a lo largo de estos años ampliamente sobre la protección de la mujer embarazada y la maternidad. En este sentido, el TJUE ha afirmado, en el asunto *Dita Danosa*⁸⁹, que se debe establecer una prohibición de despido de la mujer embarazada o en periodo de lactancia, justificando esta prohibición, además de en la discriminación que supone, en el hecho de que un despido en este periodo puede afectar gravemente a la salud de la trabajadora o la de su futuro bebé.

Algunos autores, como González Fernández⁹⁰, consideran que la jurisprudencia del TJUE se equivoca en el planteamiento de este argumento, de corte paternalista, según esta autora. Estos autores piensan que la protección de la mujer en este periodo se debe centrar simplemente en que el despido por causa del embarazo constituye una discriminación directa con respecto al sexo masculino.

En relación con la protección a la mujer embarazada frente a despidos, se plantea ante el TJUE una cuestión muy novedosa, en el asunto *Sabine Mayr*⁹¹, sobre cuándo empieza a considerarse a una mujer como “embarazada”, a efectos de determinar cuando comienza la prohibición del despido. En esta sentencia, el TJUE analiza la problemática

⁸⁸ 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. (OJ L 39, 14.2.1976).

⁸⁹ STJUE de 11 de noviembre de 2010. Asunto C-232/09. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁹⁰ Gómez Fernández, Itziar. (2012). Jurisprudencia del TJUE sobre igualdad de género, conciliación y protección de la maternidad. En Díez-Hochleitner Rodríguez, J. “Últimas tendencias en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2008-2011)”, pp. 1005-1038. Pág. 1036. Madrid: La Ley.

⁹¹ STJUE de 26 de febrero de 2008. Asunto C-506/06. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

que supone en la determinación del momento de inicio del embarazo la fecundación in vitro, y finalmente determina que considera excesivo extender esta protección a los casos en los que los óvulos están fecundados, pero no se hayan transferido aún al útero de la mujer. Por tanto, fija el inicio del embarazo en el momento del implante de los óvulos fecundados en el útero de la madre.

También me gustaría citar una sentencia que a mi juicio es muy importante, pues declara la existencia de una discriminación directa, pero a diferencia de las demás sentencias citadas, esta vez el sexo discriminado es el masculino: la Sentencia del TJUE del 16 de julio de 2015⁹².

El hecho que da origen a este litigio es la denegación del permiso de paternidad remunerado solicitado para el cuidado de sus hijos por el juez Maïstrellis. Se le deniega esta solicitud con base en el argumento de que el permiso parental contemplado en el art 53.3 de la Ley de Funcionarios griega no puede concederse al padre cuando la madre esté desempleada, salvo dolencia o enfermedad grave de ésta.

El TJUE, al analizar el contenido de esta disposición, determina que constituye una clara discriminación directa en perjuicio de los hombres pues las mujeres funcionarias siempre pueden disfrutar de este permiso, mientras que en caso de los hombres sólo podrán disfrutar de él si su esposa ejerce una actividad laboral o profesional. Por lo que parece ser que la condición de progenitor no es suficiente, cuando sí lo es en el caso de las mujeres.

Por tanto, esta disposición del derecho griego se opone a la Directiva 2006/54, relativa al principio de igualdad de oportunidades e igual trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y educación⁹³, pues lejos de garantizar la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional, contribuye a perpetuar el reparto tradicional de funciones entre hombres y mujeres al mantener a los hombres en una función subsidiaria de las mujeres respecto al cuidado de los hijos.

⁹² STJUE de 16 de julio de 2015. Asunto C-222/14. Obtenida en: <http://curia.europa.eu>

⁹³ Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición). (DO L 204/23 de 26/07/2006).

4.2 Instrumentos legislativos

4.2.1 *Derecho originario (el Tratado de Ámsterdam y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea).*

La entrada en vigor del **Tratado de Ámsterdam**⁹⁴ el 1 de mayo de 1999 marcó un antes y un después en la historia de los derechos de la mujer, pues supuso la positivación de toda una serie de cuestiones desarrolladas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y significó la consolidación del compromiso de la Unión Europea con la igualdad de género⁹⁵.

El Tratado modifica el artículo 2 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea y configura la igualdad entre hombres y mujeres como una de las misiones de la Unión Europea. La modificación de este artículo tiene como objetivo crear un “zócalo mínimo de los derechos sociales fundamentales a fin de aclarar el modelo social europeo”⁹⁶.

Se añade un nuevo apartado al artículo 3 del Tratado Constitutivo, que recoge una lista de actividades específicas a realizar para alcanzar los objetivos recogidos en el artículo 2. Este nuevo apartado introducido por el Tratado de Ámsterdam recoge que, en toda esta lista de actividades, la Comunidad se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover la igualdad, reforzando una vez más el principio de igualdad entre géneros como un valor fundamental de la Comunidad, e introduciendo el enfoque de la perspectiva de género en el conjunto de las políticas comunitarias⁹⁷.

Se amplía el contenido del artículo 141 –antiguo artículo 119- del Tratado Constitutivo, que recoge el principio de igualdad de retribución entre trabajadores de distinto sexo para un mismo trabajo, y se añade: “para un trabajo de igual valor”. Por otro

⁹⁴ Tratado de Amsterdam por el que se modifica el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Amasterdam el 2 de octubre de 1997 (DOCE C núm. 340, de 10 de noviembre de 1997; BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999)

⁹⁵ Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica*. CM/787705ES.doc

⁹⁶ García Muñoz, Victoria. 1998. *Los derechos de la mujer y el Tratado de Ámsterdam*. Ed: Parlamento Europeo, L – 2929 Luxemburgo. Pág. 61.

⁹⁷ Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica*. CM/787705ES.doc Pág. 4.

lado, el apartado 3 de este artículo consagra los principios de igualdad de oportunidades de acceso al mercado laboral, igualdad de trato en el empleo, e igualdad de retribución, y atribuye al Consejo la capacidad de adoptar medidas para garantizar su efectivo cumplimiento.

Este principio de igualdad de oportunidades también lo contempla el Tratado Constitutivo en el artículo 137, como uno de los ámbitos en los que la Comunidad deberá apoyar y complementar la acción de los Estados miembros. Esto se traduce en la práctica en la aprobación de directivas para garantizar estos principios reconocidos, que serán vinculantes para los Estados miembros⁹⁸.

Por otra parte, el artículo 13 contiene un mandato explícito al Consejo para que, previa consulta del Parlamento, emprenda las acciones oportunas para luchar contra la discriminación por razón de sexo⁹⁹.

Otra novedad importante introducida por el Tratado de Ámsterdam es la positivación de las medidas de acción positiva en el artículo 141.4 del Tratado Constitutivo. Este artículo recoge la doctrina jurisprudencial, permitiendo que se adopten acciones positivas, ofreciendo ciertas ventajas al sexo que se encuentre infrarrepresentado en un sector determinado, con la finalidad de suprimir las discriminaciones estructurales hacia las mujeres, y otorgar al Tribunal un control más eficaz en este ámbito.¹⁰⁰

Por su parte, la **Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea**¹⁰¹, proclamada en Niza en el año 2000, prohíbe en su artículo 21 toda discriminación por razón de sexo. Y proclama en su artículo 23 la igualdad entre hombres y mujeres, recogiendo expresamente que esta igualdad no es obstáculo para la adopción de medidas de acción positiva en favor del sexo infrarrepresentado.

La Carta de Derechos Fundamentales también contiene otras disposiciones favorables a la mujer como el derecho a la protección ante despidos por causas

⁹⁸ Valenciano, Elena. 2002 La igualdad de género y la defensa de los derechos de las mujeres en la Unión Europea. En García Inda, Enmanuela Lombardo, *Género y Derechos Humanos* (pp. 249 – 277). Zaragoza: Mira Editores. Pág. 252.

⁹⁹ Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica*. CM/787705ES.doc Pág. 5.

¹⁰⁰ García Muñoz, Victoria. 1998. *Los derechos de la mujer y el Tratado de Ámsterdam*. Ed: Parlamento Europeo, L – 2929 Luxemburgo. Pág. 76.

¹⁰¹ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. “DOUE” núm. 83, de 30 de marzo de 2010. Pp. 389 – 403.

relacionadas con la maternidad, y también el derecho al acceso a prestaciones de la seguridad social durante la baja por maternidad.

Esta Carta reúne por primera vez todos los derechos fundamentales reconocidos por la Unión Europea en un solo texto. Aunque la Carta nace con calidad de acuerdo interinstitucional¹⁰², tiene la finalidad de convertirse en un texto jurídico vinculante, aplicable a todas las instituciones y órganos comunitarios, así como a los Estados miembros¹⁰³. Por ello, el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea¹⁰⁴, reconoce todos los derechos y libertades proclamados en la Carta de Derechos Fundamentales, y le otorga el mismo valor jurídico que los Tratados.

4.2.2. *Derecho Derivado*

Para la protección del derecho a la igualdad y la lucha contra la discriminación por razón de sexo, la Unión Europea ha optado por aprobar numerosas directivas, sobre objetivos determinados.

Llama la atención que se hayan aprobado tal cantidad de directivas en esta materia en lugar de reglamentos. Quizá la razón de esto sea que como es sabido, los reglamentos son directamente aplicables a todos los estados miembros desde que son publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea, mientras que las directivas simplemente fijan unos objetivos y plazo para alcanzarlos, dando libertad a los estados para su trasposición. Y en un tema tan íntimamente ligado a la cultura como es el papel que ocupa la mujer en la sociedad, quizá es más conveniente que cada estado regule la manera de alcanzar los objetivos marcados por la comunidad teniendo en cuenta su realidad social.

Dada la cantidad de directivas aprobadas en esta materia, sólo voy a mencionar las que a mi juicio tienen más relevancia:

¹⁰² Constantinesco, Vlad. *La Carta Europea de Derechos Fundamentales. Una visión desde Francia*. Pág. 192. Obtenida en: <http://revistas.ucm.es>

¹⁰³ Valenciano, Elena. 2002 La igualdad de género y la defensa de los derechos de las mujeres en la Unión Europea. En García Inda, Enmanuela Lombardo, *Género y Derechos Humanos* (pp. 249 – 277). Zaragoza: Mira Editores. Pág. 253.

¹⁰⁴ Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992 firmado en Maastricht.

La **Directiva 75/117/CEE**¹⁰⁵, 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, fue la primera directiva adoptada en esta materia. De esta directiva nacen muchas de las sentencias más relevantes del TJUE, pues amplía el significado del principio de igualdad retributiva del art 119 TCE, de “trabajo igual” a “trabajo de igual valor” en su artículo 141, mencionado reiteradamente en este trabajo.

Esta directiva también complementa el concepto de igualdad retributiva con un “código de conducta que proporciona consejos prácticos sobre las medidas que pueden adoptarse para garantizar la aplicación efectiva de la igualdad de remuneración”¹⁰⁶.

La **Directiva 76/207/CEE**¹⁰⁷, 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, también ha sido mencionada anteriormente en este trabajo, pues ha sido aplicada en numerosas ocasiones por el TJUE para la protección de la mujer embarazada en el empleo.

Además, esta directiva también amplía el contenido del artículo 141 de la Directiva 75/177/CEE, al contemplar el principio de igualdad de trato, y abre el camino a las acciones positivas en su artículo 2.4¹⁰⁸.

También podemos destacar la **Directiva 86/613/CEE**¹⁰⁹, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la

¹⁰⁵ Directiva 76/117/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 ente los trabajadores masculinos y femeninos. (DOCE L45 de 19/02/1975)

¹⁰⁶ Valenciano, Elena. 2002 La igualdad de género y la defensa de los derechos de las mujeres en la Unión Europea. En García Inda, Enmanuela Lombardo, *Género y Derechos Humanos* (pp. 249 – 277). Zaragoza: Mira Editores. Pág. 254.

¹⁰⁷ Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres u mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. (DOCE L39, de 14/02/1976).

¹⁰⁸ Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica*. CM/787705ES.doc

¹⁰⁹ 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. (DOCE L359 de 19/12/1986).

maternidad, la **Directiva 92/85/CEE**¹¹⁰, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia, que complementa la regulación de las directivas anteriores en cuanto a la protección al embarazo y la maternidad, y la **Directiva 96/34/CE**¹¹¹, relativa al Acuerdo Marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICEF, el CEEP y la CES, que destaca por ser la primera directiva que recoge un acuerdo marco celebrado por los interlocutores sociales a nivel comunitario¹¹².

La **Directiva 97/80/CE del Consejo**¹¹³, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo también es muy importante porque recoge la doctrina jurisprudencial del TJUE y regula en su artículo 4 la posibilidad de imponer al empresario la carga de probar que su conducta no es discriminatoria cuando el trabajador aporte indicios razonables de discriminación.

El Tratado de Ámsterdam recoge en su articulado gran parte del contenido de estas directivas, pero tras su entrada en vigor siguen aprobándose numerosas directivas para adaptar el contenido de las anteriores a las necesidades sociales que van surgiendo.

Por ejemplo, la **Directiva 2004/113/CE**¹¹⁴, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro, que tiene por objetivo extender el principio de igualdad de trato más allá del ámbito del laboral, a aspectos de la vida cotidiana¹¹⁵.

Una de las directivas, a mi juicio, más importantes surgidas después del Tratado de Ámsterdam es la **Directiva 2006/54/CE**¹¹⁶, relativa a la aplicación del principio de

¹¹⁰ 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. (DOCE L348 de 28/11/1992).

¹¹¹ Directiva 96/34/CE, del Consejo de 3 de junio de 1996 relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICEF, el CEEP y la CES. (DO L145 de 19/06/1996).

¹¹² Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica*. CM/787705ES.doc

¹¹³ 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. (DO L14 de 20/01/1998).

¹¹⁴ Directiva 2004/113/CE, del Consejo de 13 de diciembre de 2004, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro. (DO L373 de 21/12/2004).

¹¹⁵ Para ampliar información visitar:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:c10935&from=ES>

¹¹⁶ Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición). (DO L 204/23 de 26/07/2006).

igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación. En el tema que nos ocupa, esta directiva define algunos conceptos tan relevantes como discriminación directa y discriminación indirecta, endurece las sanciones en caso de discriminación y prevé la creación de organismos encargados de promover la igualdad de trato entre mujeres y hombres¹¹⁷.

Por último, podríamos mencionar la **Directiva 2010/41/UE**¹¹⁸, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, pues deroga otra directiva mencionada anteriormente, la Directiva 86/613/CEE del Consejo, y sustituye su contenido por otro más acorde con la realidad social del momento de aprobación.

4.2.3. Otros instrumentos de la actividad jurídico-política de las instituciones de la Unión Europea

Alcanzar la igualdad plena entre hombres y mujeres se ha convertido en las últimas décadas en uno de los objetivos de la Unión Europea. Por ello, además de la reforma de los tratados, las numerosas directivas y la abundante jurisprudencia, surgen en la Unión Europea otros instrumentos para tratar de alcanzar este objetivo:

El **programa de “Derechos, Igualdad y Ciudadanía” para el período de 2014 a 2020**, aprobado por el Reglamento (UE) N° 1381/2013¹¹⁹, que tiene como uno de sus objetivos principales, según su artículo 4, *“promover la aplicación efectiva del principio de no discriminación por razón de sexo”* y *“promover la igualdad entre mujeres y hombres y avanzar en la integración de las cuestiones de género en las distintas políticas”*.

Para ello, desarrolla diferentes actividades como recogida de datos y estadísticas, elaboración de informes, tareas de sensibilización, de formación, y financiación de

¹¹⁷ Schonard, Martina (2018). Ficha técnica sobre la Unión Europea – 2018. *La igualdad entre hombres y mujeres*. Obtenido en: <http://europarl.europa.eu>

¹¹⁸ Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de junio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo. (DO L180/1 de 15/07/2010).

¹¹⁹ Reglamento (UE) N° 1381/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se establece el programa “Derechos, Igualdad y Ciudadanía” para el período 2014 – 2020. (DO L 354/62).

proyectos que tengan por objeto alguno de sus objetivos, como alcanzar la igualdad de género.

La **Carta de la Mujer**¹²⁰ es una declaración de la Comisión Europea con motivo del Día Internacional de la Mujer en 2010, como conmemoración del 15º aniversario de la adopción de la Declaración y la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre la Mujer celebrada en Pekín, y del 30º aniversario de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer.

Esta Carta nace con la finalidad de promover de forma más eficaz la igualdad entre mujeres y hombres en Europa. La Carta subraya la necesidad de trabajar en cinco ámbitos específicos para conseguir la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres: la independencia económica, la igualdad de salario por trabajo de igual valor, la representación de las mujeres en la toma de decisiones y en puestos de responsabilidad, el respeto a la dignidad e integridad de las mujeres y la erradicación de la violencia de género, en Europa y en el mundo¹²¹.

El **Compromiso Estratégico para la igualdad de género 2016 – 2019**, fue publicado en diciembre de 2015 por la Comisión, para dar continuidad a los objetivos establecidos en la Carta de la Mujer, pues recoge los mismos cinco ámbitos de actuación, estableciendo una lista de prioridades y acciones clave para conseguir sus objetivos en cada uno de estos ámbitos¹²².

¹²⁰ Comunicación de la Comisión Un compromiso reforzado en favor de la igualdad entre mujeres y hombres Una Carta de la Mujer Declaración de la Comisión Europea con motivo del Día Internacional de la Mujer 2010 en conmemoración del 15º aniversario de la adopción de la Declaración y la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre la Mujer celebrada en Pekín, y del 30º aniversario de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. (Bruselas, 05/03/2010).

¹²¹ Para ampliar información visitar:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aem0033>

¹²² Para ampliar información consultar el texto completo en:

http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=45147

4.3 Órganos creados en el seno de la Unión Europea para la protección de la Mujer.

4.3.1. *El Instituto Europeo de Igualdad de Género*

El Instituto Europeo de Igualdad de Género, en adelante EIGE, es un órgano creado en diciembre de 2006, con sede en Vilna (Lituania), con el objetivo promover y alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres y la lucha contra la discriminación por razón de sexo¹²³.

El EIGE fue creado por el Parlamento Europeo y el Consejo, por lo que trabaja en estrecha vinculación con ambos órganos, con los que dialoga regularmente para garantizar que su labor contribuye a las políticas de la Unión Europea.

El EIGE es dirigido por un consejo de administración, compuesto por 18 miembros que van rotando entre los Estados miembros para garantizar la representación total, y un representante de la Comisión Europea, con un mandato de tres años. Además, se apoyan en por un Comité de Expertos¹²⁴.

Para alcanzar sus objetivos, el EIGE recopila datos y centraliza la información, elabora informes y estadísticas, presta asistencia técnica a otras instituciones y a Estados miembros de la Unión Europea a la hora de tomar decisiones, etc.

Entre sus productos más destacados se encuentra la creación del Índice sobre la Igualdad de Género, que se actualiza cada dos años, y muestra los avances de los estados miembros en la lucha por erradicar la discriminación.

¹²³ Schonard, Martina. (2018). Ficha técnica sobre la Unión Europea – 2018. *La igualdad entre hombres y mujeres*. Obtenido en: <http://europarl.europa.eu>

¹²⁴ Para ampliar información visitar:
https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eige_es

4.3.2. *Parlamento Europeo y la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género*

El Parlamento Europeo ha llevado a cabo un papel muy importante en la política de igualdad y no discriminación por razón de sexo. A ello dedica la labor de una de sus comisiones: La Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género, en adelante, Comisión FEMM¹²⁵.

El principal objetivo de esta Comisión es la lucha contra la discriminación por razón de género y lograr que las mujeres gocen de plenos derechos en un plano de igualdad con los hombres. Para ello, participa activamente en determinadas materias, proponiendo nuevas directivas y recomendaciones.

Las materias principales en las que interviene la Comisión FEMM son la diferencia salarial, la violencia de género, la trata de mujeres y niñas, los derechos sexuales y reproductivos, la infrarrepresentación de las mujeres en instituciones y en puestos relacionados con tomas de decisiones, etc.

Al proclamarse la igualdad de género como uno de los principales objetivos de la Unión Europea, el Parlamento trata de integrar este objetivo en la labor de todas sus comisiones. Para ello, se crea la red de presidentes y vicepresidentes responsables de la integración de la perspectiva de género, coordinada por la Comisión FEMM, y compuesta por diputados de otras comisiones del Parlamento que quieren integrar la igualdad de género en sus Comisiones. Del mismo modo, también se crea el grupo de Alto Nivel sobre Igualdad de Género, con el objetivo de formar y sensibilizar al personal del Parlamento Europeo en esta materia¹²⁶.

¹²⁵ Para más información sobre la actividad de la Comisión FEMM visitar su página web, donde se recogen todas sus actividades y trabajos en curso:
<http://www.europarl.europa.eu/committees/es/femm/home.html>

¹²⁶ Schonard, Martina. (2018). Ficha técnica sobre la Unión Europea – 2018. *La igualdad entre hombres y mujeres*. Obtenido en: <http://europarl.europa.eu>

5. Conclusiones

En este trabajo se ha analizado el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo y su evolución en el derecho internacional, especialmente en el derecho de la Unión Europea.

Pues bien, como hemos tenido ocasión de comprobar, tanto Naciones Unidas como la Unión Europea han estado llevando a cabo en los últimos años una ardua labor para fomentar la inclusión de la mujer en todos los ámbitos, frenar la discriminación y conseguir una igualdad plena y real.

La jurisprudencia del TJUE, y posteriormente las Directivas aprobadas en esta materia, se han mostrado favorables a la lucha contra la discriminación en el ámbito laboral, y poco a poco han ido dibujando un marco de medidas encaminadas a paliar las dificultades que sufren las mujeres en el acceso al empleo y en las condiciones de su puesto de trabajo.

Es interesante observar la evolución del TJUE, que comenzó condenando la discriminación clara y palpable -la discriminación directa-, para continuar ampliando el concepto hacia la discriminación que no es tan evidente -discriminación indirecta-, y termina por invertir la regla, permitiendo que se adopten medidas de discriminación positiva en favor de la mujer, con el objetivo de conseguir una igualdad plena y efectiva. Eso sí, el TJUE también pone límites a estas medidas de acción positiva, pues si no lo hiciera se estarían vulnerando otros derechos, como el de igualdad de oportunidades en el acceso al empleo, y el objetivo de estas medidas se habría desvirtuado.

A pesar de los avances conseguidos en los últimos años, todavía queda mucho camino por recorrer. Un ejemplo claro de que sigue habiendo discriminación por razón de sexo, es, en el ámbito laboral, la brecha salarial existente aún en la Unión Europea, del 16.3 %.

Aún cuando se ha reducido notablemente desde que se comenzaron a adoptar estas medidas, lo cierto es que en los últimos años no se ha seguido reduciendo. Esto es un indicador de que es necesario replantear la política de género y planear nuevas estrategias para alcanzar la igualdad plena entre hombres y mujeres.

Y es que, por muchas medidas para favorecer la contratación preferente de mujeres en sectores en los que se encuentren infrarrepresentadas o para que sus salarios sean equitativos a los del sexo masculino, existe un factor clave que es necesario abordar

cuanto antes para seguir reduciendo la discriminación, y es la concepción social que tienen los distintos países sobre el rol social del hombre y la mujer.

Por ejemplo, dos factores claves que afectan a la existencia de esta brecha salarial son: en primer lugar, que las mujeres suelen desempeñar determinados puestos de trabajo poco remunerados relacionados con el hogar: son contratadas para prestar servicios de limpieza o en el cuidado de ancianos y niños. Y, en segundo lugar: porque para conciliar la vida laboral y familiar, suelen reducir sus jornadas laborales.

Esto es un ejemplo claro de dos factores que afectan a la brecha salarial y, en definitiva, constituyen un obstáculo para alcanzar la igualdad de género. Y en mi opinión, su solución no es fomentar la contratación femenina, sino cambiar las concepciones culturales que llevan a identificar a la mujer con este tipo de trabajos.

He elegido el ejemplo de la brecha salarial porque me parece más ilustrativo, pero como éste, se podrían señalar muchos otros, como los llamados “techos de cristal”, que limitan el ascenso laboral de la mujer en su puesto de trabajo, la infrarrepresentación de las mujeres en las instituciones y en los puestos de responsabilidad y toma de decisiones, el menor acceso de las mujeres a carreras universitarias como las ingenierías, o las ciencias puras, etc.

Fuera del ámbito laboral el ejemplo más característico y a la vez más grave es la cantidad de muertes anuales por violencia de género en Europa. Y fuera de la Unión Europea se pueden observar limitaciones de derechos más radicales, como la imposición del velo islámico, la recién levantada prohibición de conducir en Arabia Saudí, la dependencia del cabeza de familia varón en muchos países árabes, etc.

Todos estos ejemplos, aunque limitan o vulneran derechos muy distintos entre sí, se originan por la misma causa: por concepciones culturales, religiosas o sociales arraigadas en la sociedad. Y aunque es necesario respetar la cultura y las religiones de cada país, éstos no pueden servir de excusa para vulnerar derechos fundamentales, inherentes a nuestra condición de seres humanos.

Las soluciones aportadas por los organismos internacionales y por las instituciones europeas y nacionales son muy diversas, pero parece que no terminan de solucionar el problema. Y es que no es posible alcanzar la igualdad plena entre hombres y mujeres con medidas aisladas, sino que es necesario que se adopten medidas en todos los entornos,

que promuevan la igualdad desde diferentes ámbitos, incluyendo la formación universitaria y en las escuelas, para que con el paso de los años y de las generaciones nos logremos deshacer de estas ideas y avancemos hacia una igualdad real y efectiva.

BIBLIOGRAFÍA

- Andrés Saénz de Santa María, P. (1995). La Mujer desde la perspectiva del Derecho internacional público, en Álvarez Medina I. “Mujer e Investigación. Ed: Universidad de Oviedo, pp.87 – 97.
- Arias Bautista, María teresa. (2012). Los Principios de Olympe de Gouges. Revista Internacional de culturas y literaturas nº 1. Págs. 2-7.
- Comisión de Derechos de la Mujer e igualdad de Género. *Comunicación a los miembros: Derechos de las mujeres e igualdad de género, información básica.*
- Díez Peralta, Eva. (2011). Los Derechos de la Mujer en el Derecho Internacional. *Revista Española de Derecho Internacional, volumen LXIII.*
- Díez-Picazo Gímenez, Luis María. (2003). Sistema de Derechos Fundamentales, Madrid. Thomson/Civitas.
- Dominguez Matés, Rosario. (2004). “La presentación de comunicaciones individuales ante el Comité para la eliminación de la discriminación cintra la mujer como medio de tutela de la violencia de género a nivel internacional”, *Portuaria: Revista de Trabajo Social*, vol 2.
- Ferrer Valero, Sandra. (2016). El papel de la mujer en la Revolución Francesa. Clío: Revista de historia Nº 180. Págs 30-39
- García Muñoz, Victoria. (1998). *Los derechos de la mujer y el Tratado de Ámsterdam.* Ed: Parlamento Europeo, L – 2929 Luxemburgo.
- Gómez Fernández, Itziar. (2012). Jurisprudencia del TJUE sobre igualdad de género, conciliación y protección de la maternidad. En Díez-Hochleitner Rodríguez, J. “Últimas tendencias en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2008-2011), pp. 1005-1038. Madrid: La Ley.
- Mayordomo Rodrigo, Virginia. (2011). Régimen Jurídico Internacional de la Lucha contra la Discriminación de la Mujer. Fernández de Casadevante, C. *Derecho internacional de los derechos humanos.*
- Moreno de Toro, Carmen. (1998). La sentencia “Marschall”: una nueva perspectiva del TJUE sobre las medidas de acción positiva. *Derecho y Opinión*
- Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado. (2014). *Los derechos de la Mujer son Derechos Humanos.*

- Ostner, Ilona (2001). De igualdad de salario a igualdad de empleo. En: Rossili, Mariagrazia, “Políticas de género en la Unión Europea”. Madrid: Narcea S.A ediciones, pp. 47-69.
- Otero García – Castrillón, Carmen. (2002). Igualdad, género y medidas de acción y discriminación positiva en la política social comunitaria. *Revista de Derecho Comunitario, volumen 6* (núm. 12).
- Palomino, Rafael. (2008). La discriminación positiva en la UE y los límites de la discriminación positiva: carencias y debilidades de las actuales políticas de discriminación positiva en Europa. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 9*
- Rofes i Pujol, María Isabel, *Base Legal de la Acción Positiva*. (1999). Ed.: Instituto Vasco de la Mujer.
- Salinas de Frías, Ana. (2007). Herramientas Internacionales para la consecución de la igualdad real de mujeres y hombres. En Soroeta Licerias, Juan, *Los Derechos Humanos de la Mujer* (pp 69-73). Bilbao: Universidad del País Vasco.
- Schonard, Martina (2018). Ficha técnica sobre la Unión Europea. *La igualdad entre hombres y mujeres*.
- Sierra Hernáiz, Elisa. (2002). Las medidas de acción positiva en la jurisprudencia del tribunal de justicia de la Unión Europea. Evolución y análisis crítico. En: García Inda, A. y Lombardo, E. “Género y Derechos Humanos”. Zaragoza: Mira Editores, pp. 105-121.
- Valenciano, Elena. (2002). La igualdad de género y la defensa de los derechos de las mujeres en la Unión Europea. En García Inda, Enmanuela Lombardo, *Género y Derechos Humanos* (pp. 249 – 277). Zaragoza: Mira Editores.

Documentos online y Páginas web:

- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:c10935&from=ES>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aem0033>
- http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=45147
- https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eige_es
- <http://www.europarl.europa.eu/committees/es/femm/home.html>

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, firmado en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977).
- Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, aprobada el 7 de noviembre de 1967, adoptada por la Resolución 2263 (XXII).
- 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. (OJ L 39, 14.2.1976).
- Recomendación 84/635/CEE, de 13 de diciembre de 1984, relativa a la promoción de acciones positivas en favor de la mujer.
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1979 (BOE núm. 69, de 21 de marzo de 1984).
- Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de 10 de diciembre de 1984. (BOE núm 268, de 9 de noviembre de 1987).
- 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. (DOCE L359 de 19/12/1986).
- Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992 firmado en Maastricht. Directiva 76/117/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 ente los trabajadores masculinos y femeninos. (DOCE L45 de 19/02/1975)
- 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. (DOCE núm. 348, de 28 de noviembre de 1992).

- 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. (DOCE núm. 145, de 19 de junio de 1996).
- Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997, que entró en vigor, una vez ratificado por todos los Estados, el 1 de mayo de 1999. (BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999).
- 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. (DOCE L 14, de 20 de enero de 1998).
- Protocolo Facultativo de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 22 de diciembre del 2000. (BOE, nº 190, de 9 de agosto de 2001).
- Directiva 2004/113/CE, del Consejo de 13 de diciembre de 2004, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro. (DO L373 de 21/12/2004).
- Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición). (DO L 204/23 de 26/07/2006).
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. “DOUE” núm. 83, de 30 de marzo de 2010.
- Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de junio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo. (DO L180/1 de 15/07/2010).
- Reglamento (UE) Nº 1381/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se establece el programa “Derechos, Igualdad y Ciudadanía” para el período 2014 – 2020. (DO L 354/62).

JURISPRUDENCIA CITADA

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 25 de mayo de 1971. Asunto 80/70.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de abril de 1976. Asunto 43/75.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 15 de junio de 1978. Asunto 149/77.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 31 de marzo de 1981. Asunto 96/80.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de mayo de 1986. Asunto 170/84.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 de octubre de 1989. Asunto 109/88.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 15 de mayo de 1986. Asunto 222/84. STJUE de 30 de junio de 1988. Asunto 318/86.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de noviembre de 1990, Asunto C-177/88.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de octubre de 1993
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 5 de mayo de 1994. Asunto C-421/92
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, del 31 de mayo de 1995, Asunto C-400/1993.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 de octubre de 1995. Asunto C-450/93.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de febrero de 1996. Asunto C-342/93.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 11 de noviembre de 1997. Asunto C-409/95
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 26 de octubre de 1999. Asunto C – 273/97.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 11 de enero de 2000. Asunto C – 285/1998.

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 28 de marzo del 2000.
Asunto C – 158/ 97.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 6 de julio de 2000.
Asunto C – 407/98.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 26 de junio de 2001,
Asunto C- 381/99.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de febrero de 2008.
Asunto C-506/06
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de noviembre de
2010. Asunto C-232/09.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2015.
Asunto C-222/14.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de octubre de 2017.
Asunto C – 409/16

-