



Cátedra Jean Monnet
Derecho Constitucional europeo

GENERO Y CONSTITUCION ESPAÑOLA

Teresa Freixes

2004



ESTRUCTURAS CONSTITUCIONALES DE LA IGUALDAD

- **Valor constitucional:** Es un valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 junto con la libertad, la justicia y el pluralismo político).
- **Derecho público subjetivo:** Igualdad de los españoles ante la ley (art. 14.1)
- **Derecho subjetivo:** Prohibición de cualquier discriminación por razón de sexo (art. 14.2).
- **Derechos concretos de igualdad:**
 - Acceso a cargos y funciones públicas en condiciones de igualdad (art. 23.2).
 - Igualdad en los deberes fiscales (art. 31.1)
 - Derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica entre el hombre y la mujer (art. 32.1)
 - Prohibición de la discriminación por razón de sexo en el trabajo y la remuneración (art. 35.1)
 - Igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación (art. 39.2)
- **Obligación de los poderes públicos:** Promover la igualdad y remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud (art. 9.2)

IGUALDAD FORMAL E IGUALDAD REAL



- **Igualdad formal:**
 - Igualdad de los españoles ante la ley (art. 14.1):
 - Igualdad en el contenido de la ley
 - Igualdad en la aplicación de la ley
 - Manifestaciones específicas de la igualdad
- **Igualdad real:**
 - No discriminación por razón de sexo (art. 14.2 y art. 35.1) comprendiendo el trato diferente no discriminatorio
 - Cláusula promocional del art. 9.2 (promover y remover)

GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE LA IGUALDAD



- **Igualdad formal, no discriminación por razón de sexo y acceso igual a cargos y funciones públicas:**
 - Tutela judicial efectiva en aplicación directa de la Constitución
 - Recurso de amparo
 - Recurso preferente y sumario
 - Recurso y cuestión de inconstitucionalidad
 - Defensor del Pueblo
- **Las otras manifestaciones de la igualdad:**
 - Tutela judicial efectiva a través de la ley de desarrollo
 - Recurso y cuestión de inconstitucionalidad
 - Defensor del Pueblo

PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN ESTABLECIDOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



- Interpretación de los derechos conforme a los tratados internacionales (art. 10.2CE)
- Consideración de los derechos como instituciones jurídicas que no pueden ser desnaturalizadas (STC 11/1998)
- Los derechos fundamentales se incluyen en una Constitución que toda ella es normativa (STC 53/1985)
- Las leyes deben ser interpretadas de conformidad con la Constitución, no la Constitución conforme a las leyes (STC 22/1984)
- La interpretación de los derechos fundamentales debe realizarse en la forma más favorable para la efectividad de los mismos (STC 88/1985)
- Cada derecho se inserta en el sistema constitucional de derechos y ha de interpretarse en el contexto del sistema constitucional (STC 53/1985)

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EFECTOS SENTENCIAS TEDH



El TC ha manifestado en el "Caso Bultó" STC 245/1991 que:

- * La violación de un derecho del Convenio Europeo que también esté reconocido en la Constitución,
- * Declarada por sentencia del Tribunal de Estrasburgo,
- * Constituye al mismo tiempo una violación de la Constitución
- * De obligada reparación por los órganos internos.

**EFFECTOS DE LA JURISPRUDENCIA DEL
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNION EUROPEA**



- I -

1.- Efecto interpretativo

- * **Fuente:** El conjunto de la jurisprudencia.
- * **Valor:** Obligación de integrar la doctrina en el derecho interno

El TC reitera El derecho comunitario no constituye canon de constitucionalidad a los efectos interpretativos, sino Derecho interno directamente aplicable cuya trasgresión es un mero problema de legalidad que deben dilucidar los jueces ordinarios.

**EFFECTOS DE LA JURISPRUDENCIA DEL
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNION EUROPEA**



- II -

2.- Efecto directo

Producido por los asuntos en que España o un ciudadano español esté implicado en los mismos.

Sentencias de obligado cumplimiento.

Procedimiento de sanción en caso de incumplimiento: Condena, sanción económica y posible retirada de fondos estructurales.

LA IGUALDAD FORMAL EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL



Doble vertiente: Igualdad en el contenido de la ley e igualdad en la aplicación de la ley (SSTC 48/1992, 144/1988 y 73/1989, por todas)

- Igualdad en la ley: Vincula al legislador (ley y reglamento)
- Igualdad en la aplicación de la ley: Vincula al ejecutivo y, especialmente, al poder judicial

El TC considera que se viola la igualdad formal:

- En la ley: Cuando la norma hace distinciones irracionales o arbitrarias.
- En la aplicación de la ley: Cuando la administración o el juez interpretan la norma en forma distinta a ocasiones anteriores en forma no justificada.

LA IGUALDAD REAL EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL



El art. 9.2 de la Constitución:

- Instaura un mandato a los poderes públicos (promover la igualdad y remover los obstáculos) que es una finalidad propia del estado social y democrático de derecho (STC 83/1984 y 8/1986)
- Puede imponer la adopción de normas especiales que tiendan a corregir los efectos dispares y las desigualdades no aceptables socialmente (STC 18/1988)
- Permite regulaciones cuya desigualdad formal se justifica en la promoción de la igualdad material (STC 98/1985)

Por todo ello: Justifica que, a fin de promover una real y efectiva equiparación de la mujer con el hombre, se adopten ciertas medidas de acción positiva en beneficio de la mujer

LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL



- No toda diferencia de trato que beneficie a un grupo o categoría por razón de su sexo comporta la existencia de discriminación (STC 128/1987)
- La diferencia de trato sólo está justificada ante la existencia de circunstancias sociales discriminatorias y en forma temporal, con revisiones periódicas (STC 128/1987)
- El objetivo de la igualdad entre las mujeres y los hombres permite el establecimiento de medidas reequilibradoras de situaciones sociales discriminatorias preexistentes (SSTC 128/1987, 19/1989 y 229/1992)

LAS ACCIONES POSITIVAS EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL



Doble jurisprudencia:

- 1.- **Jurisprudencia de la equiparación:** Pretende equiparar tanto los hombres a las mujeres como las mujeres a los hombres
- 2.- **Jurisprudencia de la desigualdad justificada:** Comporta la instauración de medidas de acción positiva, mediante diferencias de trato, con la finalidad de disminuir progresivamente las desigualdades.

JURISPRUDENCIA DE EQUIPARACIÓN - I



Equiparación de los hombres a las mujeres

- Caso ATS masculinos (STC 81/1982, RA), en relación con el salario, los turnos y otros aspectos de la organización del trabajo.
- Caso pensión de viudez (STC 103/1983, CI), para otorgar pensión al cónyuge masculino de la mujer fallecida .
- Caso auxiliares de vuelo masculinos (STC 207/1987, RA), equiparándolos a los femeninos en cuanto al retiro anticipado.
- Caso prestaciones a los viudos (STC 142/1990, CI) para equiparlas a las que perciben las viudas.
- Caso pensiones de orfandad (STC 3/1983, CI) para que también puedan ser reconocidas a los hijos o hermanos.

JURISPRUDENCIA DE EQUIPARACIÓN - II



Equiparación de las mujeres a los hombres

- Caso Telefónica (STC 7/1983) para suprimir la excedencia forzosa por matrimonio.
- Caso reincorporación de médicos (STC 241/1988) suprimiendo que sólo pudieran hacerlo las que se habían constituido en “cabeza de familia” (aplica Derecho comunitario).
- Caso limpiadoras hospitalarias (STC 145/1991) y Caso Galletas Fontaneda (STC 286/1994), declarando que se ha de percibir el mismo salario por un trabajo de igual valor (aplican Derecho comunitario sobre discriminaciones indirectas).
- Caso Academia General del Aire (STC 215/1991), reconociendo el derecho a las mujeres para entrar en tal Academia.
- Caso trabajadoras en las mimas (STC 229/1992) suprimiendo medidas protectoras desfasadas (aplica Convención CEDAW).
- Caso discriminaciones “sospechosas” (STC 16-10-1995) considera vulneración de la igualdad la diferencia salarial basada en consideraciones genéricas de empleo de menor fuerza física, cuando las mujeres realizan el mismo trabajo que sus compañeros varones.

JURISPRUDENCIA DE LA DESIGUALDAD JUSTIFICADA



Fundamentación: Dar tratamiento distinto a situaciones efectivamente distintas (STC 128/1987)

- Caso del “plus” de guardería (STC 128/1987) justificado sólo para las mujeres mientras tengan más problemas para incorporarse al trabajo o permanecer en él (STJCE en contra).
- Prohibición despido mujeres embarazadas (por todas, SSTC 166/1988, 224/1992, 109/1993, 137/1994, 173/1994, 98 y 17/2003). La prohibición es absoluta. También incluye la renovación de contratos temporales.
- Caso edad jubilación inferior para las mujeres (STC 19/1989). Sólo puede mantenerse transitoriamente para aquellas que comenzaron a trabajar con esta regulación.
- Caso “plus” transporte nocturno (STC 28/1992), aceptado por el TC como protección del trabajo femenino (jurisprudencia en contra del TJUE).
- Caso reducción horario por lactancia (STC 109/1993). No es discriminatoria por razones biológicas.

DESARROLLO LEGISLATIVO EN MATERIA DE GÉNERO



- Leyes integrales de igualdad. No hay ley de igualdad para todo el Estado. Algunas Comunidades Autónomas las han aprobado (Valencia, Castilla y León)
- Ley de conciliación entre la vida familiar y profesional (2003; también en distintas Comunidades Autónomas)
- Ley para incorporar la valoración del impacto de género (2003; en Cataluña desde 2001)
- Ley instaurando la orden de protección para las víctimas de violencia de género (2003)
- Ley otorgando permiso de residencia independiente a las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género desde que se emite la orden de protección (2003)
- Ley permitiendo que las mujeres extranjeras puedan divorciarse de acuerdo con las leyes españolas (2003)

MEDIDAS GUBERNAMENTALES EN MATERIA DE GÉNERO



- Creación de los Institutos de la Mujer: Estatal y en cada Comunidad Autónoma.
- Planes de igualdad, transversales, para todos los departamentos ministeriales, comprendiendo medidas de protección, incentivos y propuestas (estatal y en cada Comunidad Autónoma).
- Planes contra la violencia de género (estatal y en varias Comunidades Autónomas).
- Personación de los Institutos de la Mujer en las causas por violencia de género (Andalucía, Valencia)
- Contratación preferente empresas comprometidas con la igualdad (Baleares, Valencia y Andalucía).
- Creación de Observatorios sobre el sexismo en la publicidad y los medios de comunicación y sobre la violencia de género.

TECNICAS DE APLICACIÓN DEL “MAINSTREAMING”



- Definición: Tener en cuenta una perspectiva de género en cualquier análisis jurídico con la finalidad de avanzar en la igualdad real entre las mujeres y los hombres
- Objetivo: No limitar los esfuerzos de promoción de la igualdad mediante medidas específicas a favor de las mujeres sino movilizar explícitamente con el objetivo de la igualdad al conjunto de las acciones y políticas generales
- Indicadores a utilizar:
 - Datos desagregados por sexo
 - Lenguaje no sexista
 - Estudio desagregado de la utilización de los recursos
 - Análisis de las normas vigentes y de la jurisprudencia
 - Construcción del modelo ideal
 - Propuesta de actuación
 - Previsión financiera

EVALUACIÓN DEL IMPACTO DE GÉNERO



- **Obligación legal.** Todo proyecto de ley o de reglamento deberá contener:
 - Cuadro de disposiciones normativas afectadas
 - Estudio sobre afectación presupuestaria
 - Evaluación del impacto de género
- **Objetivos de la evaluación:**
 - Aplicación de los indicadores del “mainstreaming”
 - Claridad en los objetivos del proyecto normativo
 - Previsión de los efectos de la norma a corto, medio y largo plazo
 - Valoración de la apreciación de la incidencia social de la futura norma
 - Determinación de las autoridades responsables de la ejecución de la norma
 - Inclusión de las previsiones presupuestarias y financieras

LEGISLACION IMPACTO DE GÉNERO



Previsiones y orientaciones:

- **Comisión Europea**
- **Declaración de Pekín**

Legislación vigente en España:

- **Cataluña**
- **España**
- **Andalucía**
- **Navarra**

DIRECCIONES DE INTERNET



Unión Europea: www.europa.eu.int

Consejo de Europa: www.coe.int

Unión Interparlamentaria: www.ipu.org

Naciones Unidas: www.onu.org

Comité de Expertos en Derechos Fundamentales de la Unión
Europea:
www.europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/index_en-htm

Organización Internacional de las Migraciones: www.ilo.org