



I. DE PLANES A LEYES DE IGUALDAD

Hasta la fecha, en nuestro país, el único instrumento utilizado en los ámbitos estatal y autonómico para la implantación de políticas igualitarias ha consistido en la elaboración de Planes de Igualdad y de Acción Positiva, aprobados al comienzo o durante cada legislatura, y comprensivos de las directrices de orientación de las administraciones públicas en materia de igualdad. Con la mirada puesta en la experiencia obtenida, y recién aprobado, a nivel nacional, el IV Plan de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres (2003-2006), las Comunidades Autónomas están dando un paso más al elevar el rango de las herramientas a utilizar en el arduo camino hacia la igualdad. De este modo, se muestran proclives a promulgar no ya planes sino leyes de igualdad, que deben tener en cuenta la coherencia y complementariedad con los citados Planes Generales de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres aprobados por los órganos legislativos autonómicos.

La ejecución de los planes existentes hasta ahora ha permitido la creación de programas y estructuras para el fomento de la igualdad, la formación de profesionales y la colaboración interinstitucional en la materia, entre otros resultados. Pero además, ha facilitado la existencia de un amplio consenso social y político en torno a la necesidad de promover las condiciones y remover los obstáculos para que la igualdad de mujeres y hombres sea real y efectiva. En este marco, es de esperar que los nuevos textos legislativos que se están elaborando profundicen en la labor llevada a cabo hasta ahora, y den respuesta adecuada a las exigencias derivadas de la normativa comunitaria de integrar en todas las políticas y acciones el objetivo horizontal de eliminar las desigualdades y promover la igualdad de mujeres y hombres ¹.

A día de hoy, los textos normativos elaborados son los siguientes: Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, del Parlamento de Navarra, (BOE n° 13, de 15 de enero 2003), Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de oportunidades entre muje-

res y hombres en Castilla y León, (BOE n° 71 de 24 de marzo), Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, de la Comunidad Autónoma Valenciana, (BOE n° 10 de 8 de mayo), Primer borrador de Anteproyecto de Ley para la Igualdad de Mujeres y Hombres de Emakunde/Instituto Vasco de la Mujer ² (las propuestas al primer borrador deberán enviarse antes del 1 de septiembre). El resto de las Comunidades Autónomas que integran el Estado español todavía no cuentan con leyes generales de igualdad, aunque sí con leyes sectoriales sobre materias específicas, en especial, sobre violencia doméstica ³.

II. CONTENIDO DE LAS NUEVAS LEYES AUTONÓMICAS DE IGUALDAD

Las leyes de igualdad suelen comenzar con un Preámbulo en el que se perfila el marco jurídico normativo constitucional, internacional y comunitario en el que se elabora la ley, así como el entorno competencial nacional y autonómico, y lo relativo a la financiación. La Ley Valenciana 9/2003, incluye, además, una referencia al “Marco sociológico de la ley” en el que se deja constancia de los logros y deudas pendientes en materia de igualdad en ese territorio autonómico ⁴. Con este anclaje en lo concreto, se contribuye a luchar contra una de las mayores lacras de los problemas de género, esto es, la ocultación de las mujeres, y con ellas, del perjuicio que les ocasiona la restricción de la lucha por la igualdad, en el terreno normativo, a declaraciones formales de principio porque, aisladas bajo el velo de la autosuficiencia, objetividad, neutralidad e imparcialidad, contribuyen a consolidar el *statu quo* en la práctica social ⁵, el cual sigue mostrando una brecha considerable (que existe, a decir verdad, en el conjunto de las sociedades europeas) entre la situación de las mujeres y la de los hombres que, en muchos casos, condiciona el ejercicio pleno de los derechos inherentes a la ciudadanía por parte de ellas ⁶. Dicho lo anterior en el convencimiento de que la igualdad de mujeres y hombres, además de ser un derecho humano, es una necesidad estratégica para profundizar en la democracia y para la construcción de sociedades más sanas, justas, cohesionadas y desarrolladas social y económicamente.

1

Destaca especialmente la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo.

2

Futuro Instituto Vasco para la Igualdad de Mujeres y Hombres.

3

Sin ánimo exhaustivo, puede citarse la Ley 5/2001, de 17 de mayo, de Prevención de Malos Tratos y de Protección a las Mujeres Maltratadas, de Castilla-La Mancha, la Ley Foral navarra 22/2002, de 2 de Julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista (BOE n° 199, de 20 de agosto), la Ley Foral navarra 12/2003, de 7 de marzo, de modificación de la anterior, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista (BOE n° 99, de 25 de abril) y la Ley 16/2003, de 8 de abril, de Prevención y Protección Integral de las Mujeres contra la Violencia de Género, de Canarias (BOE n° 162, de 8 de julio).

4

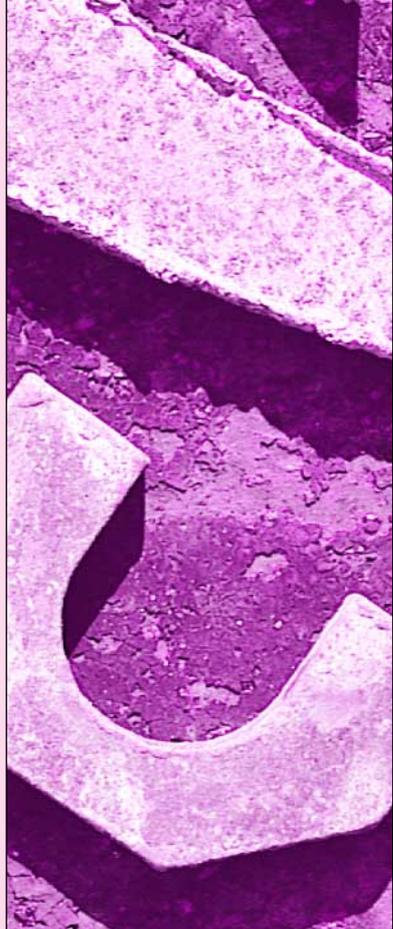
“La situación de las mujeres en la Comunidad Valenciana ha cambiado sustancialmente en las últimas décadas. Sin embargo, todavía persiste un nivel de desigualdad que pone en entredicho los valores que fundamentan el orden democrático. En este sentido, la participación política de las mujeres, teniendo en cuenta todos los órganos de decisión, se mantiene con índices inferiores a los recomendados por la Unión Europea. El salario que perciben las mujeres es inferior al salario medio que perciben los hombres, las mujeres soportan frecuentemente la acumulación de su jornada laboral al trabajo doméstico no remunerado, y éste es mayoritariamente la única actividad que realizan las mujeres. En el caso de las familias monoparentales, éstas tienen generalmente como cabeza de familia a las madres, que a su vez representan el porcentaje más alto de parados en esta situación. Finalmente, las mujeres son las principales beneficiarias de pensiones asistenciales o de viudedad que son las económicamente más bajas. [...]”. (Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, II. *Marco sociológico de la ley*).

5

Otro ejemplo de amarre a la realidad social, lo constituye el artículo 5 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León:

1. “La Administración de la Comunidad de Castilla y León realizará estudios y establecerá los mecanismos que permitan la obtención de datos fiables sobre aspectos relevantes que afecten a la mujer con el objeto de conocer y atender sus necesidades.

2. La Consejería competente en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León dispondrá de un sistema de evaluación de la eficacia y eficiencia de los recursos, servicios y procedimientos específicos para el desarrollo de las actuaciones previstas en esta Ley, adaptado a las necesidades de cada uno de ellos”.



La igualdad efectiva de trato entre Mujeres y Hombres no podrá conseguirse sin la aplicación del principio de transversalidad (*mainstreaming*), como se conoce desde la IV Conferencia Mundial sobre las Mujeres (Beijing, 1995) y el IV Plan de Acción Comunitario, y que implica “promover la integración de la dimensión de la igualdad de oportunidades en la elaboración, aplicación y seguimiento de todas las políticas, medidas y acciones realizadas”, como explica el IV Plan nacional de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres (2003-2006), elaborado por el Instituto de la Mujer del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Como una de las exigencias primordiales para lograr la igualdad efectiva es la transversalidad (*mainstreaming*)¹, el contenido de las nuevas leyes tiende a ser amplio², pues los campos que requieren actuaciones y medidas para erradicar la discriminación son múltiples, si bien la Ley Foral navarra 33/2002 comprende solamente dos disposiciones que se refieren, de modo genérico, a los objetivos y medidas en materia de sensibilización y de participación social y política, respectivamente.

Así pues, con excepciones, las nuevas leyes de igualdad hacen referencia a los siguientes ámbitos:

1

Sensibilización y concienciación en materia de igualdad de género.

2

Educativo, cultural (y artístico en Ley 1/2003, de Castilla y León), (y deportivo en Borrador de Emakunde): coeducación, educación afectiva, y educación en igualdad de oportunidades en todas las fases del proceso educativo y en las estructuras, formación en igualdad de formadores, capacitación en igualdad del personal al servicio de las Administraciones Públicas³, y del personal con responsabilidad política, incentivación de la formación de agentes de igualdad, igualdad en las asociaciones.

3

Exclusión general del uso sexista del lenguaje en textos, documentos, contenidos curriculares, materiales didácticos, etc.

4

Económico y laboral: Acceso al empleo en condiciones de igualdad, medidas de fomento del empleo, sobre todo en sectores en que la mujer esté infrarepresentada, planes de igualdad en las empresas, subvenciones y penalizaciones a las empresas, según respeten o no el principio de igualdad de mujeres y hombres, programas de inserción socio-laboral para víctimas de malos tratos, acoso sexual, igualdad en la negociación colectiva, medidas para fomentar la igualdad en la Administración Pública.

5

Conciliación vida familiar y laboral: corresponsabilidad de padres y madres en el cuidado de personas dependientes y ejercicio de tareas domésticas, flexibilidad de horarios laborales, permisos parentales.

6

Participación de las mujeres en la vida pública: representación paritaria de mujeres y hombres, espacios y subvenciones electorales.

7

Información, asesoramiento y orientación.

8

La mujer en el ámbito rural.

9

Salud de la mujer.

10

La mujer en la sociedad del conocimiento y de la información, nuevas tecnologías y publicidad.

11

Imagen no estereotipada de la mujer en los medios de comunicación, impulso a los valores constitucionales, modificación de patrones socio-culturales de conducta asignados en función del género y eliminación de prejuicios, usos y costumbres discriminatorios.

En la Ley 1/2003 de Castilla y León se distinguen, por una parte, las acciones positivas para la PROMOCIÓN de la mujer, en donde se incluyen las materias aludidas y, por otra, las acciones positivas para la ASISTENCIA a la mujer,

6

De la pervivencia de esta brecha se hacen eco las nuevas leyes autonómicas de igualdad. Así, por ejemplo, a efectos de detener el círculo vicioso de feminización de la pobreza, el artículo 26 de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, de la Comunidad Autónoma Valenciana, señala: “En el ámbito de aplicación de la presente ley, y para evitar las bolsas de marginalidad o pobreza que está suponiendo el impago reiterado de las pensiones por alimentos a las mujeres, la Generalitat Valenciana garantizará, mediante un sistema de anticipos, el pago de alimentos reconocidos, a favor de las hijas e hijos menores de edad, en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial, en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio y proceso de filiación o de alimentos. El pago de los anticipos previstos se atenderá con cargo a un Fondo dotado en los Presupuestos de la Generalitat Valenciana. La gestión de dicho Fondo corresponderá a la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo”.

7

V.gr.: Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León señala, con anterioridad a su articulado: “En cuando al principio de Transversalidad, se pretende que en todas las políticas de la Junta de Castilla y León y en las acciones de la Administración Regional se aplique la perspectiva de género en las fases de planificación, ejecución y evaluación, teniendo en cuenta las diferentes situaciones y necesidades de mujeres y hombres”.

8

En especial, el borrador para la elaboración del Anteproyecto de Ley para la igualdad de mujeres y hombres del País Vasco.

9

En el borrador de Emakunde se incluye la exigencia de requisitos específicos de conocimientos en materia de igualdad en los temarios específicos de los procesos de selección, para el acceso a los puestos de trabajo.



que se extienden a los colectivos de mujeres que padecen una problemática específica por razón de género: mujeres con responsabilidades familiares no compartidas, mujeres con discapacidad, mujeres inmigrantes, mujeres pertenecientes a minorías étnicas, mujeres sometidas a violencia doméstica y explotación sexual, y mujeres que estén o hayan estado en centros penitenciarios. La conexión entre ambos tipos de medidas aparece así en el Preámbulo de la Ley: “El área de asistencia a la mujer está ligada íntimamente a la de promoción de la igualdad. No se debe obviar que la diferencia de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres puede engendrar situaciones de violencia”.

III. ASPECTOS DESTACABLES DE LAS NUEVAS LEYES AUTONÓMICAS DE IGUALDAD

A Junto a los contenidos anteriores, las nuevas leyes de igualdad dedican parte de su articulado a la creación o modificación de **Instituciones de protección del Dere-**

cho a la Igualdad de Mujeres y Hombres: Consejos de la Mujer (en Castilla y León), Entidades para la Igualdad de Oportunidades (V. gr. art. 27 Ley Castilla y León) y Redes de Asistencia a la Mujer (V. gr. art. 28 Ley Castilla y León), Observatorios de Género (V. gr. art. 49 Ley Valenciana, art. 46 Ley Castilla y León), y organismos de coordinación de actuaciones en materia de igualdad.

Se crea la figura del Defensor o Defensora de la Igualdad (V. gr. art. 51 Ley Valenciana), órgano que ya existe en países como Canadá, Finlandia, Noruega o Suecia, y que se prevé en el artículo 8bis de la Directiva 2002/73/CE. Conforme al borrador de Emakunde, que regula ampliamente el funcionamiento de la Defensoría, este órgano tendrá por objeto velar por el cumplimiento del principio de igualdad de trato en el sector privado¹⁰ y defender a la ciudadanía ante posibles situaciones o prácticas discriminatorias por razón de sexo. Se prevé que la Defensoría ejerza sus funciones con la más estricta reserva, y con plena autonomía. Entre estas funciones se encuentran la de “analizar y evaluar

10

El control de la discriminación en el sector público corresponde a la Institución del Ararteko (Artículo 67.2 borrador de Emakunde).

11

En efecto, el artículo 70 del borrador señala:

2. “[...] La Defensora o Defensor no ha de entrar en el examen individual de aquellas quejas sobre las que haya recaído la sentencia firme o esté pendiente de resolución judicial. Asimismo, debe suspender la actuación si iniciada ésta se interpusiera por persona interesada demanda o recurso ante los Tribunales ordinarios o el Tribunal Constitucional.
3. La Defensoría no tiene competencia para revocar, anular o sancionar actos discriminatorios”.

12

Bélgica, Holanda, Suecia e incluso la propia Comisión Europea han aprobado métodos y guías para la evaluación del impacto en función del género. En este sentido también la Proposición de Ley de 8 de marzo de 2002 (núm. 217-1), de *Medidas para incorporar la valoración del impacto de género en todas las disposiciones normativas que elabore el Gobierno*, presentada por Grupo Parlamentario Catalán.

13

En el mismo sentido, el artículo 1.2 de la Ley Foral 33/2003, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, de Navarra, señala, entre las medidas para conseguir los objetivos que marca la ley en materia de igualdad:

- h) “[...] Revisión del ordenamiento jurídico navarro para introducir cambios en función de las Directivas de la Unión Europea y de las normas emanadas de la Comunidad internacional en materia de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres,
- i) Se realizará un seguimiento periódico en aplicación de las normas que afecten a las mujeres, analizando las sentencias al respecto por los Tribunales de la Comunidad Foral [...]”.

14

“Para ello se han de recabar datos desagregados por sexo, analizarlos y plantearse las siguientes cuestiones:

- a) Si la propuesta va dirigida a uno o más grupos objetivos o si afecta a la vida de una o varias partes de la población.
- b) Si existen en el ámbito sobre el que se quiere actuar diferencias entre las mujeres y los hombres por lo que se refiere al acceso a derechos y recursos, a la participación en los ámbitos de toma de decisiones así como sobre las normas y valores sociales vinculados a la pertenencia a un sexo.
- c) Si el proceso de ejecución o desarrollo de la norma o disposición favorece la participación y promoción de las mujeres y la toma de decisiones por parte de éstas.

La respuesta afirmativa a cualquiera de las siguientes cuestiones, dará lugar a la necesidad de realizar la evaluación previa del impacto en función del género”.



15

Así, el artículo 35 del borrador de Emakunde señala:

1. “La Administración educativa habilitará los medios necesarios para que en el diseño y desarrollo curricular de todas las áreas de conocimiento y disciplinas de las diferentes etapas educativas, así como en la orientación educativa, especialmente en su vertiente académico-vocacional, se integren los siguientes objetivos coeducativos: [...]”

e) La prevención de la violencia contra las mujeres, mediante el aprendizaje de modelos de convivencia basados en el respeto a la igualdad y a la diversidad y de métodos no violentos para la resolución de conflictos.

2. Asimismo, la Administración educativa incorporará en todos los niveles educativos una asignatura o, en su caso, contenidos y tiempos específicos con relación al aprendizaje para la vida cotidiana, integrando en la misma aspectos y contenidos relacionados con el ámbito doméstico y con el cuidado de las personas, con el conocimiento del funcionamiento de las relaciones personales y con el aprendizaje de modelos de convivencia basados en el respeto a la igualdad y a la diversidad y de métodos no violentos para la resolución de conflictos”.

16

Art. 40.3 borrador de Emakunde: “En todo caso, se considera que un empleador o empleadora incurre en discriminación laboral por razón de sexo cuando:

a) Por razón de su embarazo, maternidad, paternidad o cualquier otra razón relacionada directamente con el sexo, no contrata a una persona para un trabajo determinado, o después de contratarla o formarla, la despide, da por terminada la relación laboral o le reduce la duración o el alcance del contrato laboral por las mismas razones;

b) realiza ofertas de empleo dirigidas a un único sexo, salvo que exista una justificación objetiva y razonable relacionada con la naturaleza del puesto de trabajo a cubrir;

c) aplica a una o varias personas empleadas, basándose en el sexo, condiciones de salario, formación o empleo menos favorables que aquellas que se aplican a otra u otras personas empleadas por el mismo trabajo o trabajo de igual valor;

d) asigna a una o varias personas empleadas a una categoría claramente menos favorable que a otras personas en función de su sexo, mediante la distribución de las tareas o a través de otro tipo de decisiones o acuerdos sobre las condiciones laborales;

e) es negligente en cuanto a la obligación de eliminar el acoso sexual;

f) empeora las condiciones laborales o los términos del contrato laboral a una persona empleada después de que ésta haya iniciado algún procedimiento de reclamación por discriminación por razón de sexo;

g) aplica un criterio, actúa o toma una decisión que aparentemente es neutral pero en la práctica perjudica a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un sexo” (es decir, genera una discriminación indirecta).

17

Art. 40.4 borrador de Emakunde: “No se considera que un empleador o empleadora ha violado la prohibición de discriminación estipulada en este artículo siempre que pueda probar que ha procedido basándose en otros factores que se consideren objetivos y razonables y que no tengan relación con el sexo de la persona o personas en cuestión”.

el grado de cumplimiento de la normativa antidiscriminatoria en materia de igualdad de mujeres y hombres” y la de “estudiar la legislación y jurisprudencia antidiscriminatoria y elaborar propuestas de legislación y de reforma legislativa”. Si bien la Defensoría será un órgano de carácter administrativo y no judicial¹¹, el artículo 78.2 del borrador de Emakunde señala que: “Cuando la persona contra quien va dirigida la queja incumpla las recomendaciones realizadas por la Defensoría, ésta facilitará a la persona afectada asistencia técnica de cara a tramitar sus reclamaciones por discriminación ante otras instancias administrativas o judiciales”. Acaso el funcionamiento de algunos de estos mecanismos institucionales acarree en la práctica un grado elevado de burocratización, ante el que tendremos que prevenirnos, pues en nada favorecerá ésta a la igualdad real y efectiva que persegue la ley.

El borrador de Emakunde establece, con carácter preceptivo, la creación de una unidad administrativa para la Igualdad de Mujeres y Hombres en cada Consejería del Gobierno Vasco, unidad que podrá crearse, potestativamente, en los organismos autónomos y demás entes públicos, en los que podrá sustituirse por una plaza de especialista en igualdad.

B

El borrador de Emakunde introduce también un innovador mecanismo para controlar que las normas que elaboren los poderes legislativos y la actividad administrativa que se genere no atenten al principio de no discriminación por razón de sexo, medidas que, desarrolladas exhaustivamente por el borrador, se prevé entren en vigor un año después que la ley. A este respecto, pensemos en la importancia que podría tener la extensión de esta propuesta a otras Comunidades Autónomas e incluso a los poderes centrales de la nación¹², a efectos de controlar la discriminación oculta e injustificada por razón de sexo que pueda traer una eventual reforma del Código Civil o del Penal, por poner ejemplos¹³. Ello será ya un problema de rango de ley. De ahí, lo importante que sería, desde un punto de vista de política legislativa, elaborar una Ley General de Igual-

dad, en desarrollo del artículo 14 CE, con rango de ley orgánica.

El mecanismo a que se refiere el borrador de Emakunde se describe en el artículo 20, que deberá desarrollarse por vía reglamentaria:

1

“Antes de acometer la elaboración de una norma o disposición administrativa, el órgano administrativo que la promueva debe analizar la pertinencia de incluir objetivos y medidas diferenciadas y específicas orientadas al objetivo de promover la igualdad de mujeres y hombres, tanto en relación con el contenido de la propia norma o disposición como con el proceso de su ejecución.

2

En caso de que considere no pertinente la integración de la perspectiva de género se debe justificar debidamente tal decisión, mediante informe motivado.

3

El Gobierno Vasco reglamentariamente determinará las pautas a seguir para la comprobación de la pertinencia respecto a la integración de la perspectiva de género¹⁴, así como las normas o disposiciones que quedan excluidas de la necesidad de comprobación de su pertinencia respecto al género y de la realización de los trámites previstos en los artículos siguientes”.

C

Junto a todo lo anterior, merece destacarse una mayor profundidad en los planteamientos, fruto del aprendizaje desarrollado en la práctica con la aplicación de los planes de igualdad. Esta hondura se muestra en la articulación de medidas más incisivas tendentes a eliminar las desigualdades. Junto al ejemplo que mencionábamos en el párrafo anterior, pueden citarse, el establecimiento de exigencias de educación afectiva para atacar la raíz de los problemas de género¹⁵, la minuciosidad con que se define la discriminación laboral por razón de sexo, mediante presunciones iuris tantum¹⁶, la atribución de la carga de la prueba al empresario o empresaria¹⁷, o la atención especial prestada al coste de oportunidad en el mercado laboral que ha



supuesto para muchas mujeres la dedicación integral a la maternidad y a su familia ¹⁸.

D Junto a la mayor profundidad en los planteamientos, se observa una **mayor concreción en los mecanismos: V.gr. Ayudas y subvenciones a las empresas que acrediten respeto al principio de no discriminación por razón de sexo y mecanismos de control de este respeto en la Administración Pública.** Así, el artículo 14 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Castilla y León, señala que “Las Administraciones Públicas de Castilla y León promoverán y llevarán a cabo las siguientes acciones positivas a favor de la mujer, dirigidas a conseguir los siguientes objetivos en relación con el ámbito económico: [...]”.

6 Distinguir a las empresas que destaquen por la promoción del principio de igualdad de oportunidades. Se incluirá en los baremos de los concursos de contratación que realice la Administración Autónoma con empresas para la ejecución de servicios públicos, la realización de buenas prácticas en materia de género por parte de las mismas. [...].

12 Penalizar, dejando de subvencionar, bonificar o prestar todo tipo de ayuda pública, a aquellas empresas en las que se compruebe por resolución administrativa o sentencia judicial que exista discriminación salarial, acoso moral y otro tipo de trato desigual por razón de sexo, dentro de las relaciones laborales”.

Asimismo, el proyecto de Emakunde señala, en su artículo 44.3: “Las Administraciones Públicas vascas no podrán conceder en el plazo de 3 años subvenciones, bonificaciones o cualquier otro tipo de ayuda pública a aquellas empresas que hayan sido sancionadas administrativa o penalmente por incurrir en discriminación por razón de sexo”. Del mismo modo, el artículo 16 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Castilla y León insta a las Administraciones Públicas de la Comunidad de Castilla y León a promover acciones positivas para faci-

litar la conciliación de la vida laboral y familiar de mujeres y hombres, entre ellas:

6 “Incentivar a las empresas para que realicen acciones positivas de conciliación de la vida familiar y laboral.

7 Con el fin de fomentar el permiso parental compartido, las Administraciones Públicas incentivarán, en la contratación y subvenciones, a las empresas que incluyan acciones tendentes a conseguir dicha finalidad”.

Con el mismo fundamento, el artículo 20 Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres de la Comunidad Autónoma de Valencia insta a la administración autonómica a incentivar a las empresas para que establezcan planes de igualdad, especificando una serie de requisitos y garantías que deben cumplir, y ordena imperativamente a las empresas u organizaciones participadas mayoritariamente con capital público elaborar un plan de igualdad.

Por su parte, el artículo 2.2 de la Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres de Navarra especifica que: “Se incluirá en los baremos de los concursos de contratación por parte de la Administración de empresas para la ejecución de servicios públicos, la realización de buenas prácticas en materia de género por parte de dichas empresas”. Y también dispone que “Se incluirá en los baremos de acceso a la función pública la realización de cursos en materia de igualdad de género”.

E Por último, **el régimen de inspecciones y sanciones** que, de modo innovador, introduce la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Castilla y León y el borrador de Emakunde. La Ley 1/2003 distingue tres tipos de infracciones: leves, graves y muy graves, a las que cabe imponer multas, a título de sanción principal, de hasta 3.000, 30.000 y 300.000 €, respectivamente. La Ley prevé, además, la posibilidad de imponer sanciones accesorias en casos de infracciones graves y muy graves ¹⁹.



18 Art. 15.1 Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres, de la Comunidad Autónoma Valenciana: “El Consell de la Generalitat, incorporará a los Planes de Empleo Valenciano medidas específicas de igualdad para favorecer el acceso a un empleo a mujeres mayores de 45 años que no hayan desarrollado nunca un trabajo fuera del hogar, y facilitará el retorno al mercado de trabajo a aquellas mujeres que lo abandonaron para cuidar a su descendencia, personas mayores y otras personas dependientes a su cargo”.

19 Estas sanciones accesorias pueden consistir en:

- Prohibición de acceder a cualquier tipo de financiación pública de la Comunidad Autónoma de Castilla y León por un período de tiempo de hasta 3 o 5 años, según se trate de infracción grave, o muy grave, respectivamente.
- Inhabilitación para obtener la acreditación, reconocimiento o inscripción registral de servicios, actividades o instalaciones por un período de tiempo de hasta 1 o 3 años, según se trate de infracción grave, o muy grave, respectivamente.
- Cierre o suspensión temporal del servicio, actividades o instalación por un período de tiempo de hasta 1 o 3 años, respectivamente, según se trate de infracción grave, o muy grave, y con posibilidad de cierre o cese definitivo del servicio, actividad o instalación, en este último caso.
- Prohibición de acceder a las prestaciones de los servicios, actividades e instalaciones para la mujer por un período de tiempo de hasta 1 o 3 años, respectivamente, según se trate de infracciones graves o muy graves.



En cuanto al régimen sancionatorio del borrador de Emakunde, muestra un carácter más suave, al castigar las infracciones leves con apercibimiento y/o multa de hasta 600, 3.000 o 30.000 €, según se trate de infracciones leves, graves o muy graves, respectivamente. Es decir, se prevé para las infracciones muy graves la sanción que la Ley de Castilla y León prevé para las graves. Se incluye también la posibilidad de imponer otras sanciones²⁰. Junto a lo anterior, el borrador de Emakunde prevé, a diferencia de la Ley de Castilla y León, un régimen de prescripción de infracciones²¹ y sanciones²² ciertamente corto.

IV. UTILIZACIÓN DE TÉRMINOS DE DERECHO ANTIDISCRIMINATORIO

Originado el Derecho antidiscriminatorio en sentido amplio en Norteamérica, a partir de los años sesenta se extiende por Europa. Es de destacar, especialmente, su repercusión tanto en el Derecho Comunitario, fundamentalmente en materia de empleo y seguridad social y comprendiendo la discriminación por razón de sexo, como en el Derecho Interno de los países miembros de la Unión Europea. En algunos de éstos, el Derecho antidiscriminatorio recibirá un tratamiento legislativo *ad hoc*, como en Gran Bretaña, Dinamarca, Países Bajos, Francia, Suecia o Italia, y en otros, como es el caso español, el desarrollo de tal Derecho se hará por vía administrativa y judicial pero, sobre todo, a través de la jurisprudencia constitucional, si bien, en los últimos años, se han elaborado leyes que inciden en algunos aspectos del principio de no discriminación por razón de sexo. Muestras de ello son, tanto la Ley española 39/1999, de 5 de noviembre de conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, como las nuevas leyes de igualdad, objeto de este estudio.

No obstante, son estas leyes de igualdad las que muestran los primeros intentos de integrar en la letra de la ley, terminología de Derecho Antidiscriminatorio. Así, el borrador de Emakunde señala en su artículo 2.1 (*Título Preliminar*), en sus cuatro primeros párrafos:

1

Se prohíbe toda discriminación basada en el sexo de las personas, tanto directa como indirecta²³.

2

Existe discriminación directa cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por razón de su sexo o de circunstancias directamente relacionadas con el sexo como el embarazo o la maternidad, sin que exista una justificación objetiva y razonable²⁴.

3

Sin perjuicio de su tipificación como delito y a efectos de esta Ley, el acoso sexual en el trabajo tiene la consideración de discriminación directa por razón de sexo²⁵.

4

Existe discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutra perjudique a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica resulte adecuada y necesaria y pueda justificarse con criterios objetivos que no estén relacionados con el sexo²⁶.

Y el artículo 68.2 del mismo borrador incluye entre las funciones de la Defensoría para la Igualdad de Mujeres y Hombres la de “Iniciar y practicar investigaciones, tanto de oficio como a instancia de parte, para el esclarecimiento de posibles situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo relativas al sector privado”.

Otras veces, se mencionan ejemplos de discriminación indirecta, sin calificarlos como tales. V.gr.: Art. 40.3 del borrador de Emakunde: “En todo caso, se considera que un empleador o empleadora incurre en discriminación laboral por razón de sexo cuando:

g

Aplica un criterio, actúa o toma una decisión que aparentemente es neutral pero en la práctica perjudica a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un sexo”.

20

a) La prohibición de acceder a cualquier tipo de ayuda pública de las Administraciones Públicas vascas por un período que puede alcanzar 3 años, en caso de infracción grave y 5 años, en caso de infracción muy grave.

b) Inhabilitación temporal de hasta 5 años, de la persona física o jurídica responsable para ostentar la titularidad de centros o servicios dedicados a la prestación de servicios públicos (tanto para infracciones graves como para las muy graves).

21

Artículo 87.1 borrador de Emakunde: “Las infracciones administrativas en las materias previstas en la presente Ley prescribirán: las muy graves, a los 2 años; las graves, a los 12 meses; y las leves, a los 6 meses, todos ellos contados a partir de la comisión del hecho infractor”.

22

Artículo 87.2 borrador de Emakunde: “El plazo de prescripción de las sanciones impuestas al amparo de la presente ley será el siguiente: en las muy graves, 1 año; en las graves, 6 meses; y en las leves, 3 meses, todos ellos contados a partir del día siguiente a aquél en el que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción”.

23

Artículo 2.1 de la Directiva 2002/73/CE.

24

Artículo 2.2 y párrafo 12° de la Directiva 2002/73/CE.

25

Artículo 2.3 de la Directiva 2002/73/CE.

26

Artículo 2 Directiva 97/80/CEE del Consejo relativa a la carga de la prueba en casos de discriminación por razón de sexo.



Siguiendo a CAMPBELL, la discriminación es *directa* si el tratamiento que irrazonablemente desfavorece se efectúa explícitamente sobre un criterio *definidor* del tipo de persona que resulta discriminada. La discriminación *indirecta* puede tener lugar al utilizar un criterio no definitorio que, sin embargo, provoca el resultado de desfavorecer al grupo en cuestión²⁷. El binomio *Directa/Indirecta*, de tanto alcance en el Derecho europeo, tiene su origen, una vez más, en las variantes conceptuales de elaboración judicial norteamericana de *disparate treatment* y de *disparate impact*. En concreto, la introducción del *disparate impact* en el Derecho estadounidense tiene lugar con la resolución del caso²⁸ *Griggs v. Duke Power Company*²⁹.

De la misma manera, en las nuevas leyes autonómicas de igualdad podemos encontrar ejemplos de disposiciones que incluyen el propio fundamento de la medida antidiscriminatoria. Un ejemplo de ello se muestra en el artículo 4.2 de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres de la Comunidad Autónoma Valenciana, que dispone: “Las distintas administraciones públicas adoptarán una estrategia dual basada en el principio de complementariedad de medidas de acción positiva y las que respondan a la transversalidad de género. La adopción por el Gobierno Valenciano de medidas especiales de carácter *temporal* encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre la mujer y el hombre no se considerará discriminatoria en la forma definida en las convenciones internacionales. *Estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad, oportunidad y trato*” (Los destacados son míos). Pues, en efecto, se entiende por discriminación *inversa* (*reverse discrimination*) utilizando el término estadounidense o discriminación *positiva*, según se denomina en Europa³⁰, “una serie de actuaciones normativas ‘de favor’ de carácter temporal o transitorio encaminadas a eliminar la discriminación-subordinación de origen histórico de determinados grupos o colectivos, y que se refleja en una desproporcionada menor presencia de los miembros de dichos grupos en los distintos ámbitos de participación so-

cial”³¹. Ya el propio artículo 2 de esta Ley Valenciana, incluye, entre los principios generales que establece, la admisión de medidas de discriminación positiva. A saber:

a

“Son contrarias al ordenamiento jurídico las actuaciones públicas o los comportamientos privados que sean discriminatorios.

b

No toda desigualdad es constitutiva de discriminación. No hay una prohibición general que impida establecer cualquier diferencia, lo que se prohíbe es la desigualdad que carece de justificación objetiva, racional y razonable.

c

Cuando se disponga una diferencia de trato deben emplearse los medios que resulten proporcionados y adecuados o congruentes con los fines que se persiguen”³².

V. EQUILIBRIO ENTRE FEMINISMO DE LA IGUALDAD Y FEMINISMO DE LA DIFERENCIA

No procede aquí entrar en el debate sobre el significado de la palabra feminismo, palabra maldita donde las haya. Pero es urgente señalar que la primera acepción del *Diccionario de la Lengua Española*, en su más reciente edición, señala que es la “Doctrina social favorable a la mujer, a quien concede capacidad y derechos reservados antes a los hombres”³³. Es curioso que tal acepción use la expresión “a quien concede” en vez de “a quien reconoce”³⁴. Por lo demás, es claro que, según esta definición, el feminismo es una doctrina social coincidente con la *Declaración de Derechos Humanos* proclamada por la Organización de Naciones Unidas, que señala en su artículo 2º que “ Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo [...]”. Por consiguiente, a quienes acepten esta doctrina de la ONU se les puede llamar, con toda propiedad, feministas.

Por consiguiente, es cierto lo que determina el borrador de Emakunde, al insistir en la necesidad de optar en el modelo de corres-

27

Vid. CAMPBELL, Tom, “Sex Discrimination: Mistaking the Relevance of Gender”, MACLEAN, Sheila y BURROWS, Noreen (eds.) en *The Legal Relevance of Gender*, London, 1988, pp. 16-17.

28

Conviene recordar la distinción entre los dos grandes sistemas del Derecho Comparado. Por una parte, el *Common Law* basado en el *Case-Law*, propio del Derecho Anglosajón, que da más importancia al Derecho de creación jurisprudencial que al apoyo codicial y, por otra, el Derecho Continental que se apoya, de modo primordial, en la ley codificada. Estos sistemas muestran, en los últimos decenios claros signos de acercamiento.

29

401 U.S. 424 (1971).

30

Salvo alguna excepción, la identificación entre ambas expresiones es general, incluso en los estudios doctrinales de gran preocupación analítica como pueden ser los de Franca BORGOGELLI, “La tipología delle azioni positive” en *Il diritto diseguale. La legge sulle azioni positive*, Torino, 1992, p. 83.

31

BARRÈRE UNZUETA, M^a Ángeles, Discriminación, Derecho antidiscriminatorio y acción positiva en favor de las mujeres, Madrid, 1997, p. 30.

32

Este artículo se refiere, con una redacción no muy afortunada, a la idea que ya sostuvo ARISTÓTELES de que el principio de igualdad exige tratar de modo distinto a lo diferente pues, en efecto, lo contrario de igualdad no es diferencia, sino desigualdad.

33

Diccionario de la Lengua Española, 22^a ed., Madrid, 2001, tomo I, p. 1047.

34

Para GARCÍA MESEGUER, lo anterior constituye una muestra de paternalismo (GARCÍA MESEGUER, Álvaro, *Lenguaje y Discriminación sexual*, 3^a ed., Barcelona, 1988, p. 39).

35

Acerca de los diferentes modelos de relaciones entre hombres y mujeres, desde la perspectiva de análisis de la filosofía del derecho, ver ELÓSEGUI ITXASO, María, *Diez temas de género. Hombre y mujer ante los derechos productivos y reproductivos*, Madrid, Ediciones Internacionales Universitarias, 2002.

36

Ver NOVALES ALQUÉZAR, M^a Aránzazu, “Ética del cuidado y feminismo de la diferencia. Reflexiones en torno a Charles Taylor”. Comunicación presentada en las XII Jornadas de Filosofía de la Universidad de Valladolid: *Igualdad y Género. Reflexiones desde la Ética y la Filosofía Política*, Valladolid, Octubre, 2003.

37

HABERMAS, Jürgen, “Struggles for Recognition in the Democratic constitutional State” en GUTMAN, A. (ed.), *Multiculturalism*, Princeton, Princeton University Press, 1994, p. 117.

38

SENDÓN DE LEÓN, Victoria, ¿Qué es el feminismo de la diferencia? en <http://www.nodo50.org/>.



39

En concreto, el artículo 2.3.1 del Título Preliminar del borrador de Emakunde señala: “Los poderes públicos vascos han de poner los medios necesarios para que el proceso hacia la igualdad de sexos se realice respetando la diversidad y las diferencias existentes entre mujeres y hombres en cuanto a su biología, condiciones de vida, aspiraciones y necesidades”. Asimismo, el 2.1.5 del borrador de Emakunde señala a su vez que: “A los efectos de esta Ley, no se consideran constitutivas de discriminación por razón de sexo las medidas que, aunque plantean un tratamiento diferente para las mujeres y los hombres, tienen su fundamento en el párrafo 5 de este artículo, en la necesidad de una protección especial de los sexos por motivos biológicos o en la promoción de la incorporación de los hombres al trabajo doméstico y de cuidado de las personas”, artículo similar al número 3 de la Ley de igualdad de sexos de Noruega de 1978. Del mismo modo, el artículo 40.5 del borrador de Emakunde señala que: “No se considerarán constitutivas de discriminación laboral por razón de sexo las medidas que, aunque plantean un tratamiento diferente para las mujeres y los hombres, tienen su fundamento en el párrafo 5 del artículo 2, en la necesidad de una protección especial de los sexos por motivos biológicos o en la promoción de la incorporación de los hombres al trabajo doméstico y de cuidado de las personas”.

40

Postura defendida por la jurista Eliane VOGEL-POLSKY, Experta del Consejo de Europa, de la Comisión Europea y profesora de la Universidad Libre de Bruselas. *Marco jurídico: procedimientos de aplicabilidad en relación con la acción positiva*. II Congreso internacional sobre género y políticas de acción positiva. Emakunde, 1999.

ponsabilidad o interdependencia de hombres y mujeres³⁹. “Una sociedad en la que mujeres y hombres tengan una participación igualitaria en los ámbitos público y doméstico, en la que se articule equilibradamente entre mujeres y hombres la reproducción y la producción y en la que se haga un mejor uso de las potencialidades de todas las personas y colectivos es, hoy por hoy, el modelo planteado como deseable y que se expresa tanto en el discurso individual como colectivo. Todo ello ofrece una oportunidad excelente para adoptar una Ley dirigida a incorporar la perspectiva de género a las políticas públicas”.

En efecto, las políticas públicas de género que durante los últimos años se han propuesto y desarrollado en el ámbito europeo han privilegiado, sin duda, la defensa de feminismos de la igualdad de diverso signo. Ello era necesario, sin duda, pero no es suficiente, y sólo consigue relegar el verdadero problema al futuro⁴⁰, pues es lo cierto, como apunta HABERMAS, que “dadas las necesidades dominantes, las necesidades de las mujeres no han sido articuladas adecuadamente. De este modo, la lucha política por el reconocimiento comienza como lucha acerca de la interpretación de los intereses y logros ligados a las especificidades genéricas”⁴¹.

Por lo demás, recordemos que, como señala SENDÓN DE LEÓN, “lo contrario de la igualdad no es la diferencia, sino la desigualdad. [...] no es posible conseguir una verdadera igualdad sin mantener las diferencias”⁴². En este mismo sentido, el borrador de Emakunde deja claro que la igualdad que esta Ley promueve es una igualdad en sentido amplio, “referida no sólo a las condiciones de partida en el acceso a los derechos, al poder y a los recursos y beneficios económicos y sociales, sino también a las condiciones para el disfrute y control efectivo de aquéllos” (Artículo 2.2 *Título Preliminar*). Asimismo, es una igualdad respetuosa con la diversidad e integradora de las especificidades de mujeres y hombres, que supere la tendencia actual a la imposición y generalización del modelo masculino como modelo universal⁴³. Se trata, en suma, de que mujeres y hombres sean iguales en la diferencia. Este es el motivo por el que en el título de la Ley se ha

optado por formular el principio de igualdad ‘de’ y no ‘entre’ mujeres y hombres⁴⁴. Se pretende así evitar la comparación sin más entre la situación de las mujeres y de los hombres, que muchas veces implícitamente plantea una jerarquía en la que la situación de los hombres es la deseable y a la que las mujeres han de amoldarse renunciando a sus aspiraciones y necesidades.

El Preámbulo de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres señala en el punto VI. *La participación en los asuntos públicos* que: “[...] El concepto de democracia sólo adoptará un sentido real y dinámico, como corresponde a la expresión más acabada de esta forma de gobierno, cuando las orientaciones políticas sean definidas en común por mujeres y hombres teniendo en cuenta, de forma equitativa, los intereses y aptitudes de todas las personas. [...]”.

Abundando en lo anterior, el artículo 10.3 del borrador de Emakunde indica que “Corresponde al Instituto el ejercicio de las siguientes funciones: [...] h) “Estudio de las diferentes condiciones, necesidades e intereses de mujeres y hombres, así como las desigualdades que de ello se derivan en la vida política, económica, cultural y social, promoviendo especialmente la realización de estudios dirigidos a perfilar la política a realizar en las distintas áreas de actuación”.

Por su parte, el artículo 16 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Castilla y León insta a las Administraciones Públicas de esa Comunidad a promover acciones positivas para facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar de mujeres y hombres, entre ellas:

1

Conocer la situación sobre el reparto de responsabilidades familiares, así como sobre las necesidades y servicios existentes para la atención a personas dependientes.

2

Incentivar que las bajas, permisos o excedencias por motivos de nacimiento de hijos o cuidado de familiares sean solicitados por el padre para facilitar la vida profesional de la mujer.



3

Promover la incorporación de los hombres a las tareas domésticas y responsabilidades familiares. [...].

5

Crear nuevas fórmulas y servicios para conseguir una adecuada conciliación de la vida familiar y laboral. [...].

Corolario de todo lo anterior es, pues, la constatación de que las nuevas leyes autonómicas de igualdad tienden hacia un equilibrio entre el feminismo de la igualdad y el de la diferencia que, lejos de excluirse el uno al otro son interdependientes y complementarios. El excluir el planteamiento serio y profundo de cuáles son los reales intereses, deseos y necesidades de las mujeres para respetarlos, valorarlos y darles acomodo socio-político, no consigue más que obstaculizar las finalidades de la democracia ⁴¹.

VI. LAS LEYES AUTONÓMICAS DE IGUALDAD Y LAS ÉTICAS DEL CUIDADO Y DE LA RESPONSABILIDAD

A

Manifestaciones de esa conexión.

En una época en la que la violencia entre los adolescentes ha alcanzado cotas tan altas, entre otras razones, porque los niños crecen solos, y en que la desaparición en los centros urbanos de la familia extensa está incrementando tanto la soledad en la tercera edad, es lógico potenciar desde el estrato político, la valoración de los trabajos destinados al cuidado, y la elaboración de mejores políticas asistenciales que las que existen en los actuales Estados del Bienestar. Ello debido a que este tipo de trabajos llevan aparejados *per se* una enorme importancia, no sólo de tipo personal sino también social. En efecto, tal como señala GUERRA PALMERO, parafraseando a FRASER en relación con su enfoque dual sociológico que secciona la reproducción simbólica y material de las sociedades y parte de la dicotomía “sistema/mundo de la vida”: “[...] todas las actividades pueden ser interpretadas en su aspecto dual: no sólo la crianza de los hijos sirve tanto a la supervivencia biológica como a la cons-

trucción de la identidad social de los niños y niñas, sino que el mismo trabajo sirve a esas dos dimensiones, una sistémica y otra vinculada a la reproducción social del mundo de la vida articulando el mantenimiento de la identidad personal” ⁴².

En efecto, las nuevas leyes autonómicas de igualdad, tal vez por una necesidad social vinculada al elevado número de personas que necesitan cuidados, se hacen eco de algunas exigencias demandadas por las éticas del cuidado y de la responsabilidad. Así, el artículo 49 del borrador de Emakunde dispone: “Las Administraciones Públicas vascas han de promover la conciliación de la vida personal, familiar y laboral a través del fomento de la corresponsabilidad de los hombres en el trabajo doméstico, de la adecuación de las estructuras del empleo a las necesidades de la vida personal y familiar, de la creación y adecuación de servicios de apoyo a las familias así como cualquier otra medida que se considere adecuada a tal fin”. El artículo 50 añade:

1

“Las normas reguladoras de las condiciones de trabajo del personal al servicio de las Administraciones Públicas vascas deben incluir medidas dirigidas a promover la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

2

El Gobierno Vasco ha de destinar ayudas a las empresas para que adopten medidas para facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral así como a los trabajadores y trabajadoras que se acojan a las excedencias y reducciones de jornada para dar respuesta a las necesidades domésticas y del cuidado de personas dependientes.

3

La normativa reguladora de las ayudas previstas en el párrafo anterior ha de prever medidas que favorezcan que los hombres se corresponsabilicen del trabajo doméstico y de cuidado de las personas”.

A su vez, el artículo 51 del borrador de Emakunde apunta:

1

“Las Administraciones Públicas vascas han de establecer, de forma progresiva, las medidas necesarias para atender la

41

No me estoy refiriendo a posiciones sostenidas por el feminismo radical de la diferencia, de tipo anglosajón, como el sostenido por MACKINNON, que tira por la borda el propio sistema normativo y abandona el suelo racional por considerar que ha devenido irremediabilmente discriminatorio para las mujeres. La diferencia que debe plasmarse en la voluntad política es que las mujeres no queremos las mismas estrategias, tácticas, modos, metas y etapas a cubrir que los varones. No las necesitamos, no nos sirven y no nos hacen felices. Y en este sentido, no parece que la justicia pueda mantenerse desconectada del bien, ni éste de la mirada a los otros. El feminismo de la diferencia, como un paso más sobre el de la igualdad, permite atacar la raíz del sistema patriarcal. (Vid. NOVALES ALQUÉZAR, M^a Aránzazu, *Derecho Antidiscriminatorio y Género*, Santiago de Chile, 2003).

42

GUERRA PALMERO, María José. *Mujer, identidad y reconocimiento. Habermas y la crítica feminista*, Tenerife, 1998, p. 107.

43

Directrices para el Empleo de la Comisión Europea 2001.

44

Vid. TAYLOR, Charles. *Sources of the Self*, Cambridge, Harvard University Press, 1992.

45

BENHABIB, Seyla. *Critique, Norm and Utopia. A Study of the Foundations of Critical Theory*, New York, Columbia University Press, 1987.

46

SENDÓN DE LEÓN, Victoria, *¿Qué es el feminismo de la diferencia?* en <http://www.nodo50.org/>.

47

Algunos sectores socialistas y marxistas han avanzado en la línea de visibilizar el desgaste emocional de la mayoría de las mujeres: *feeding egos, tending wounds*, transferencia de poder vital, etc. Así, FERGUSON, Ann 1989; LEE BARTKY, Sandra 1990; JÓNASDÓTTIR, A. 1993, por ejemplo. (Para todo ello, ver NOVALES ALQUÉZAR, M^a Aránzazu. *Derecho Antidiscriminatorio y Género*, Santiago de Chile, 2003).

48

Históricamente, se consideró que las mujeres estaban dotadas, por lo general, de una superioridad moral. Sea esto real o no, contribuyó no poco a la construcción del pedestal (unas veces cínicamente falso y otras verdadero) sobre el que la cultura patriarcal las colocó.

49

“En gran medida, las teorías contemporáneas de la justicia, como las del pasado, tratan de los hombres con esposas en casa” (MOLLER OKIN, Susan. *Justice, Gender and the Family*, New York, Basic Books, 1989, p. 13).

50

Además, a pesar de ciertas insuficiencias teóricas, puestas de manifiesto por HABERMAS, entre otros, el “cuidado” refleja perfectamente el enfoque general de la Teoría feminista como teoría crítica, planteando dudas acerca de la jerarquía entre los principios y los agentes, removiendo la imagen de agente moral como agente con autonomía y sin vínculos, desarraigado.



demanda de cuidados de la infancia, personas mayores, enfermas, con discapacidad y otras personas dependientes, prestando servicios que sean asequibles, flexibles, de calidad y de fácil acceso⁴³. En la oferta de los citados servicios se tendrán en cuenta los ingresos, las cargas y el tamaño de las familias o unidades convivenciales y las necesidades personales y sociales.

2

El Gobierno Vasco, en colaboración con el resto de Administraciones competentes, ha de poner los medios para garantizar una red de escuelas infantiles de 0 a 3 años, que cubra la demanda de cada zona o comarca y que oferte horarios y calendarios amplios y flexibles.

3

Las Administraciones Públicas vascas en sus convocatorias de ayudas dirigidas a las escuelas infantiles, centros de día, residencias y demás centros y programas dirigidos a la atención de personas dependientes, han de dar preferencia a aquéllos que, cumpliendo el resto de criterios de calidad, dispongan de horarios y calendarios amplios y flexibles. [...].

6

Las Administraciones Públicas vascas han de establecer ayudas para la creación y el mantenimiento de empresas cuyo objeto sea la prestación de servicios dirigidos a favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral”.

El artículo 27 de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres de la CC.AA. Valenciana dispone, en el mismo sentido, que: “El Gobierno Valenciano incluirá en la planificación de sus actuaciones en materia de familia e infancia, medidas dirigidas a facilitar la corresponsabilidad y ejercicio conjunto de las cargas familiares y procurar la igualdad real de mujeres y hombres en la esfera de las tareas domésticas”.

Los Estados del Bienestar necesitan políticas públicas re-valorizantes y re-significantes del trabajo desarrollado en el ámbito familiar. El trabajo ha sido uno de

los cauces principales de forja de identidades, tal como exponen TAYLOR⁴⁴ y BENHABIB⁴⁵. Al definir la actividad de las mujeres como no-trabajo se selló su devaluación. Pues, en efecto, en nuestras sociedades patriarcales, se ha ido construyendo un modelo en el que lo significativo, lo valioso, es aquello que se ajusta más fácilmente al esquema viril: fuerza, competitividad, acción, conquista, producción, frente a paciencia, capacidad de negociación, solidaridad, sentimiento, cuidado o reproducción. No hablamos de personas concretas, sino de paradigmas o arquetipos, como fuerzas fundamentales que estructuran el psiquismo⁴⁶. De lo anterior se han hecho eco las nuevas leyes autonómicas de igualdad. Así, para presentar como ejemplo la redacción más incisiva, el artículo 16 Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Castilla y León insta a las Administraciones Públicas de esa Comunidad a promover acciones positivas para facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar de mujeres y hombres y, en especial, a

4

“Valorar y hacer visible el trabajo realizado en el ámbito familiar”.

Con esta fórmula parece que se está dando entrada al reconocimiento del trabajo tanto doméstico material como afectivo⁴⁷.

B

Cuidado de otras personas y autocuidado.

Por otra parte, el paso de los años ha venido a demostrar que el “cuidado” no tiene por qué significar autosacrificio, ni tendría por qué crear dos esferas separadas, el mundo de la autonomía –patriarcal– y el mundo de las relaciones personales, en el que se desenvolverían las mujeres. La responsabilidad y el cuidado, como la propia GILLIGAN reconoce, deberían incluir a la vez al Yo y a las otras personas, sin que el yo quede disuelto en el nosotros. Algo de ello se conseguiría, desde luego, atribuyendo valor a la esfera afectiva desde lo público (educación de actitudes afectivas, valoración de la sensibilidad y de los sentimientos, etc.)⁴⁸.

Con este fundamento, el artículo 13 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de

Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León establece que: “Las Administraciones Públicas de Castilla y León, en su ámbito de competencias, establecerán medidas que garanticen conseguir los siguientes objetivos en relación con el ámbito educativo, cultural y artístico: [...]”.

7

Sensibilizar a la ciudadanía sobre el derecho de las mujeres a disfrutar del tiempo libre por sí mismas y de ocupar el ocio activamente”.

Y en el artículo 21, en relación a la promoción y protección de la salud de las mujeres, se les exige, entre otras medidas:

2

“Promover una cultura que contemple a las mujeres no sólo como cuidadoras y agentes de salud sino también como receptoras de cuidados”.

C

Público-privado: ¿dos éticas diferentes?

Una consecuencia más del tratamiento feminista de la distinción público/privado, consiste en que no hay que caer en la trampa de patrocinar la coexistencia de dos éticas, la de la justicia, para el ámbito público, y la del cuidado, para el ámbito privado⁴⁹. En efecto, en el terreno político y desde él, estamos convencidos de que ciertas dosis de empatía, altruismo o solidaridad son necesarias para el buen funcionamiento social. La moralidad como compromiso deriva de la certeza de que el bienestar, e incluso la supervivencia, requieren algo más que autonomía, reconocimiento de derechos o definición exacta de la justicia, y la ética del cuidado⁵⁰ tiene que ver con situaciones reales, tan reales como las necesidades ajenas, el deseo de evitar el daño, la circunstancia de ser responsable de otro, de tener que proteger o atender a alguien. En ética, la polémica creció con los argumentos psicológicos de GILLIGAN contra el modelo de reglas y principios abstractos. Desde un punto de vista filosófico, BENHABIB dio un paso más al proponer que el “otro concreto” sustituyera al “otro generali-



zado” en el razonamiento moral, a fin de tener en cuenta a las personas con su propia historia e identidad ⁵¹.

En fin, a diferencia de lo que algunos autores, recreando la lógica patriarcal, han sostenido, no podemos conformarnos con restringir la ética de la justicia a lo público y la del cuidado a lo privado. Necesitamos superar esa dicotomía por varias razones: En primer lugar, la moral pública determina en gran parte la moral privada. En segundo lugar, la ley tiene un carácter simbólico además del efectivo, esto es, influye en la consideración moral de los hechos. Para ilustrar lo anterior, piénsese en la mayor cantidad de mujeres que se atreven a denunciar ante las autoridades los malos tratos sufridos al interior de la familia, desde que ese problema se situó en el debate público, derivando el mismo en la elaboración de normas jurídicas particulares ⁵². En efecto, “Los individuos hacen elecciones, pero son los patrones institucionales los que dan forma a las alternativas y hacen que una tenga más posibilidades que otra de ser escogida” ⁵³.

En tercer lugar, parece justo advertir que lo público y lo privado son interdependientes. En efecto, como señala MARÍN: “si la sociedad no se hace responsable de sus miembros menos favorecidos, ni menos aún, del resto de la humanidad, queda a la moral privada la ayuda a todos los colectivos desfavorecidos de dentro y de fuera. Y si el Estado no asume el cuidado de niños, ancianos, etc., *acrecenta la responsabilidad de las mujeres*” ⁵⁴. Y agrega que incluso la invisibilidad en lo público del cuidado que las instituciones no pueden asumir, el que ha de ser prestado personalmente porque es emocional, tiene repercusiones: añade dificultades a quienes lo hacen en último término, que suelen ser mujeres ⁵⁵. Pues la “herencia de la madre”, como dice GILLIGAN será, si no, herencia envenenada. La materialidad devaluada de la vida, el prodigar cuidados a los cuerpos y almas de los otros en forma de alimentos, limpieza y afectos, queda en el territorio oscuro de lo privado; es, para utilizar la expresión de ARENDT: “refractaria a la luz” ⁵⁶.

La calidad de vida dependerá, entre otros factores, de una distribución más equitativa

de las oportunidades y de las tareas, incluyendo el “cuidado” de las necesidades. En todo caso, parece improbable conseguir la ciudadanía plena desde la “ceguera” ante el género, o sin el respeto por las diferencias.

Las ideas precedentes no pasan en silencio en las nuevas leyes de igualdad. En efecto, el Preámbulo de la Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre mujeres y hombres de la Comunidad Autónoma Valenciana señala, en su punto IV. *Ámbitos de actuación* que: “[...] La igualdad de mujeres y hombres necesita de actuaciones que incidan en ámbitos considerados hasta hace relativamente poco tiempo como privados, pero que tienen gran relevancia en los considerados tradicionalmente como públicos. Así, la dedicación casi en exclusiva al cuidado de personas dependientes, mayoritariamente población infantil y de mayor edad, ha impedido a las mujeres incorporarse al mercado de trabajo y a la actividad pública en igualdad de condiciones con los hombres. Es necesario establecer una relación adecuada entre lo público y lo privado y tomar medidas que incidan en el bienestar de la ciudadanía, favoreciendo la consecución de la igualdad real”.

VII. FINAL: LEYES DICTADAS PARA SER APLICADAS

El caldo de cultivo creado con la experiencia derivada de la ejecución de los Planes de Igualdad está generando normas jurídicas con rango de ley que, como tales, son susceptibles de aplicación directa en los Tribunales de Justicia. Pero conviene no olvidar que junto a ello, es crucial en el espinoso camino hacia la igualdad la formación en materia de igualdad de los operadores jurídicos, así como de los interlocutores sociales que intervienen en los procesos y que se enfrentan a casos y soluciones concretas.

En la esperanza de que se elabore una Ley General de Igualdad por el Parlamento de la nación ⁵⁷, y por los órganos legislativos de las demás CC.AA., nos queda ahora confiar en que las leyes autonómicas de igualdad que ya se han promulgado, se invoquen, y se apliquen.



51

Vide BENHABIB, Seyla, *Critique, Norm and Utopia*, New York, Columbia University Press, 1986; BENHABIB, Seyla, *Feminism as Critique*, Wadsworth, Belmont, 1987; BENHABIB, Seyla, *Situating the Self*; Polity Press, Cambridge, 1992; BENHABIB, Seyla. (ed.), *Democracy and Difference: Contesting the Boundaries of the Political*, Princeton, Princeton University Press, 1996.

52

Esto no quiere decir que la solución al problema de la violencia familiar sea, exclusivamente, jurídica. En efecto, es extraordinariamente importante proveer desde los poderes públicos una respuesta global que delimite, con precisión, los aspectos psicológicos, psiquiátricos, policiales y jurídicos, al menos, de esta terrible lacra. Pues en otro caso se corre el riesgo de que la recientemente aprobada Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica cumpla la finalidad contraria a la que persigue.

53

EPSTEIN, citado en SALTZMAN, J. *Equidad y género*, p. 102.

54

Con frecuencia, por vía de culpa, añadiríamos. (La cursiva es mía). MARÍN, Gloria, *Ética de la justicia, ética del cuidado*, Barcelona, 1993 en <http://www.nodo50.org/doneselx/etica.htm>

55

Ibidem.

56

GUERRA PALMERO, María José. *Mujer, identidad y reconocimiento. Habermas y la crítica feminista*, Tenerife, 1998, p. 250.

57

Acaba de ser publicada la Ley 30/2003, de 13 de Octubre sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno.