

GUÍA DE CONTENIDOS MÓDULO DE IGUALDAD

El principio de igualdad y la tutela contra la discriminación

Paula Sepúlveda Navarrete

Área de Trabajo Social y Servicios Sociales

ÍNDICE

2 Título I: El principio de igualdad y la tutela contra la discriminación.....	2
2.1. El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres.....	2
2.2. Igualdad de trato y de oportunidades en el acceso al empleo, en la formación y en la promoción profesionales, y en las condiciones de trabajo.....	3
2.3. Discriminación directa e indirecta.....	4
2.4. Acoso sexual y acoso por razón de sexo.....	5
2.5. Indemnidad frente a represalias.....	8
2.6. Consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias.....	9
2.7. Acciones positivas.....	10
2.8. Tutela judicial efectiva y prueba.....	12
Referencias	13

2. Título I: El principio de igualdad y la tutela contra la discriminación

2.1. El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres

¿En qué consiste el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres? La ley, en su artículo 3 expone que:

El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil.

En este sentido, aplicar este principio significa observar, identificar y enmendar todas aquellas situaciones que provoquen discriminación directa o indirecta por razón de sexo, teniendo como prioritarias aquellas que se produzcan por maternidad, por asumir obligaciones familiares (por ejemplo, el cuidado de menores o de personas en situación de dependencia) y el estado civil.

¿Recuerdan que en el siglo pasado en España una mujer no podía trabajar sin la autorización del esposo? Eso era un tipo de discriminación que ahora no se permite bajo este principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres.

Este principio se estableció en la ley de tal forma que se constituye en un informador del ordenamiento jurídico, esto es, que “se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas” (Art. 4 de la LO 3/2007, p. 12).

De esta forma, esta ley nos obliga a ponernos unas “gafas violeta”, es decir, observar nuestra realidad de forma tal que seamos conscientes de las desigualdades y discriminaciones que existen y que afectan una vida en igualdad tanto para mujeres como para hombres. Ahora bien, es importante recordar que la igualdad la tenemos que entender siempre en relación con otras situaciones que tengan características similares, no podemos quedarnos en observar casos de forma aislada, sino que ver qué le ocurre a una persona en comparación a cómo se trata a otra (o a grupos de personas).

Igualdad no significa que no existan distinciones o diferencias, pero estas no pueden generar desigualdades o discriminaciones.

2.2. Igualdad de trato y de oportunidades en el acceso al empleo, en la formación y en la promoción profesionales, y en las condiciones de trabajo

Uno de los aspectos relevantes en nuestras vidas es el laboral, por este motivo, la LO 3/2007, en su artículo 5, aborda esta cuestión señalando que:

El principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, aplicable en el ámbito del empleo privado y en el del empleo público, se garantizará, en los términos previstos en la normativa aplicable, en el acceso al empleo, incluso al trabajo por cuenta propia, en la formación profesional, en la promoción profesional, en las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y las de despido, y en la afiliación y participación en las organizaciones sindicales y empresariales, o en cualquier organización cuyos miembros ejerzan una profesión concreta, incluidas las prestaciones concedidas por las mismas.

Como vemos, es relevante que este principio es aplicable tanto en el ámbito del empleo privado como público, por lo que en el caso de la Universidad de Cádiz, se debe aplicar y velar por su cumplimiento.

También es importante señalar que la ley indica aquello que no constituye discriminación en el acceso al empleo (incluyendo la formación necesaria):

No constituirá discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación necesaria, una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado. (Art. 5 de la LO 3/2007, p. 12).

Un ejemplo de no discriminación de acceso al empleo sería la contratación de personal de vigilancia en prisiones (la oferta de trabajo se podría ajustar al módulo de prisión que corresponda para hombres o para mujeres).

2.3. Discriminación directa e indirecta

Antes hemos conocido lo que se entiende por discriminación (en general) y discriminación contra las mujeres (en específico). En la LO 3/2007, en el artículo 6 se plantean otros dos conceptos que ayudan a reconocer y especificar situaciones de discriminación por razón de sexo:

1. Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable.

Un ejemplo de este tipo de discriminaciones es el despedir a una mujer por un embarazo o no contratarla por estar embarazada (el artículo 8 de la LO 3/2007 señala explícitamente que todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad constituye discriminación directa).

Estas discriminaciones son usualmente más fáciles de detectar, especialmente cuando son explícitas (una excepción sería el caso del acoso sexual y el acoso por razón de sexo, dado que no son fáciles de detectar y en la mayor parte de las ocasiones no se denuncian).

En el mismo artículo se define la discriminación indirecta:

2. Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados.

Un ejemplo de ello lo tendríamos en el supuesto de que hay una mujer y un hombre en el puesto de auxiliar administrativo, pero le ofrecen un curso de perfeccionamiento al hombre porque “tiene más tiempo” o que al momento de escoger a quién promocionar se valoren positivamente las horas extra que hace, puesto que este hombre no realizaba labores de cuidado y permanecía más tiempo en el trabajo.

En general, las discriminaciones indirectas son menos visibles, más sutiles y difíciles de detectar. Sin embargo, no por ello debemos descuidarnos, por el contrario, es necesario estar atentos/as para introducir acciones y comportamientos que permitan reducirlas y erradicarlas. Por ello, la ley es muy clara en el punto 3 del artículo 6, indicando que:

3. En cualquier caso, se considera discriminatoria toda orden de discriminar, directa o indirectamente, por razón de sexo.

2.4. Acoso sexual y acoso por razón de sexo

Además de las discriminaciones anteriores, la LO 3/2007 reconoce que para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres no es aceptable la ocurrencia de situaciones de acoso, diferenciando entre dos tipos diferentes: el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, siendo ambas consideradas conductas discriminatorias (artículo 7, número 3).

De esta forma, en el artículo 7, número 1, se define el acoso sexual:

1. Sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, a los efectos de esta Ley constituye acoso sexual cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

A veces es difícil reconocer ciertas situaciones como acoso sexual, pero pueden ser, por ejemplo, proposiciones a salir cuando la persona ya ha expresado que declina tales invitaciones, un tocamiento “inofensivo” (roce) o el tomar fotografías sin el permiso de una persona para disfrute propio. Otras situaciones son más fáciles de detectar, pero la persona igualmente puede sentirse presionada o tener temor a ser juzgada, por lo que puede no mencionarlo ni denunciarlo (como, por ejemplo, recibir mensajes explícitos y denigrantes, o que le exijan favores sexuales para promocionar).

Es importante señalar en este punto que la conducta que se reconoce como acoso se caracteriza porque no es deseada por la persona receptora y produce una ofensa en ella. Además, el negarse a lo solicitado puede ser utilizado en contra de la persona, por ejemplo, en relación con su puesto de trabajo o sus condiciones laborales. Finalmente, la

víctima se ve en un ambiente laboral que le es hostil, intimidatorio o humillante, pudiendo tener consecuencias a nivel de la salud física y mental. Se puede dar tanto que la situación sea repetitiva e incluso ir creciendo en intensidad en el tiempo, como ser un único hecho, pero de tal gravedad que provoque las mencionadas consecuencias.

Se observa que la ley no diferencia entre sexo en este artículo, por lo que la persona víctima puede ser tanto mujer como hombre, aunque los estudios señalan que son las mujeres las que lo experimentan en una gran mayoría.

Es importante señalar que el acoso sexual no solo viola el derecho a la igualdad, sino que también viola el derecho a la dignidad (la conducta es ofensiva), el derecho a la salud (crea un entorno laboral intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo, y tiene consecuencias en la salud física y mental de la persona acosada). (Consejería de Empleo, 2009).

Respecto del acoso por razón de sexo, este se define en el artículo 7, número 2:

2. Constituye acoso por razón de sexo cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

Se ha planteado que el objetivo o la intencionalidad de quien acosa es destruir o perjudicar a la víctima, utilizando para ello agresiones, humillaciones o vejaciones repetidas en razón del sexo de la persona. En muchas ocasiones, lo que se busca es expulsar a la víctima de un ámbito determinado, de un puesto de trabajo o incluso de una empresa, entre otros motivos, por considerar que las mujeres, al asumir una responsabilidad en el cuidado (responsabilidad que es asignada socialmente), pierden disponibilidad laboral, por lo que serían más caras y menos productivas (recordemos, esto bajo la visión de la persona acosadora). También se ha reconocido que el acoso sexista posee una intencionalidad vengativa cuando, por ejemplo, una mujer ha rechazado los avances sexuales de un superior o colega (Consejería de Empleo, 2009).

Es importante señalar que un elemento que se toma en cuenta para que una conducta sea constitutiva como acoso sexista es que sea sistemática, es decir, que se repita en el tiempo.

Al igual que en el caso del acoso sexual, el acoso sexista también tiene consecuencias en la salud física y mental de la víctima. En ambos casos, mientras más se prolongue la situación, peores son los efectos en la salud y menores son las posibilidades de lograr una solución aceptable y satisfactoria para la víctima (Consejería de Empleo, 2009).

Algunas de las conductas hostiles que se han ido catalogando como acoso se presentan en los siguientes grupos (Molina, 2002 citado en Consejería de Empleo, 2009, pp. 159-160):

- Atentados contra las condiciones de trabajo: por ejemplo, críticas exageradas o injustas y continuas; atribución sistemática de tareas diferentes, impartición de órdenes contradictorias o imposibles de cumplir, etc.
- Aislamiento y rechazo o prohibición de la comunicación con la jerarquía o los compañeros/as.
- Atentados contra la dignidad personal: como, por ejemplo, comentarios insultantes sobre la vida personal, la apariencia o la ideología de la víctima.
- Violencia verbal o gestual: como, por ejemplo, tratar de “tonta”, “inútil, no sirves más que para cosas de casa”, “exagerada, no se te puede decir nada que lloras como una niña”, “mujer tenía que ser”, “vete a fregar que es tu sitio”, hacer gestos de amedrentamiento, etc.

Finalmente, en el mismo artículo 7, número 4 se indica que:

4. El condicionamiento de un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o de acoso por razón de sexo se considerará también acto de discriminación por razón de sexo.

2.5. Indemnidad frente a represalias

Otro aspecto de la vida laboral que se considera discriminación por razón de sexo es el que se indica en el artículo 9 de la LO 3/2007:

También se considerará discriminación por razón de sexo cualquier trato adverso o efecto negativo que se produzca en una persona como consecuencia de la presentación por su parte de queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso, de cualquier tipo, destinados a impedir su discriminación y a exigir el cumplimiento efectivo del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres.

Por lo tanto, toda persona tiene derecho a exigir un ambiente laboral en el que no se produzcan situaciones de discriminación por razón de sexo y que se cumpla efectivamente el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres.

2.6. Consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias

Además de permitir a las personas que no se vean expuestas a represalias por exigir este principio de igualdad, la ley señala en su artículo 10 que:

Los actos y las cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de sexo se considerarán nulos y sin efecto, y darán lugar a responsabilidad a través de un sistema de reparaciones o indemnizaciones que sean reales, efectivas y proporcionadas al perjuicio sufrido, así como, en su caso, a través de un sistema eficaz y disuasorio de sanciones que prevenga la realización de conductas discriminatorias.

Por ejemplo, un contrato, una cláusula o un acto que vulnere el principio de igualdad, constituyendo o causando discriminación por razón de sexo, se considerarán nulos y sin efecto. Se considera que no existe un plazo de caducidad para la persona perjudicada realice las acciones necesarias para que quede nulo o sin efecto, aunque también la puede solicitar cualquier persona que tenga interés e, incluso, la puede declarar el juez de oficio (Centro de Estudios Andaluces, 2007).

Esto se aplica tanto a contratos “para la adquisición de bienes y servicios, y también a los de prestación de una actividad remunerada, con independencia de la naturaleza que tengan, es decir, que sean laborales, de prestación de servicios o para la realización de una obra determinada” (Centro de Estudios Andaluces, 2007).

2.7. Acciones positivas

Generalmente, la denominada ceguera o neutralidad de género impide identificar las discriminaciones que hemos comentado. Esto significa que se piensa que la igualdad de trato entre mujeres y hombres se consigue tratándoles igual, pero hemos visto que hay situaciones que les afectan de distinta forma, por ejemplo, favoreciendo o dificultando posibilidades de acceso laboral, de formación, de promoción, entre otras. Por este motivo, para poder hacer efectivo el principio de igualdad que estamos estudiando, se hace necesario adoptar ciertas medidas que disminuyan las desventajas, son las denominadas **acciones positivas**.

Estas quedan recogidas en la ley de la siguiente forma en su artículo 11:

1. Con el fin de hacer efectivo el derecho constitucional de la igualdad, los Poderes Públicos adoptarán medidas específicas en favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres. Tales medidas, que serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones, habrán de ser razonables y proporcionadas en relación con el objetivo perseguido en cada caso.
2. También las personas físicas y jurídicas privadas podrán adoptar este tipo de medidas en los términos establecidos en la presente Ley.

De esta forma, las acciones positivas pueden ser estrategias, acciones, intervenciones, planes, etc. que busquen eliminar barreras iniciales que tengan las personas en función de su sexo. Por ejemplo, crear becas especiales para que mujeres estudien mecánica y dar ayudas a las empresas que contraten mujeres mecánicas en sus talleres, así se favorecería la incorporación de mujeres en trabajos donde están poco representadas. Esta medida se mantendría hasta que el número de mujeres mecánicas y el de hombres mecánicos fuese equilibrado (Junta de Andalucía, s/a).

Dependiendo del objetivo, las medidas de acción positiva pueden ser (Junta de Andalucía s/a, p. 15):

- **Equiparadoras:** Para remover obstáculos y compensar la situaciones discriminatorias que han sufrido las mujeres por razón de sexo. Ejemplo: El caso ya visto de las mujeres mecánicas en los talleres.
- **Promocionales:** Orientadas a contrarrestar las imágenes negativas de las mujeres, -sexistas y estereotipadas-, así como la falta de reconocimiento histórico de sus necesidades y de sus aportaciones políticas, sociales, económicas y culturales. Ejemplo: Concesión de premios a medios de comunicación, estudios e investigaciones que den a conocer y hagan más visible el papel de las mujeres y sus aportaciones políticas, sociales, económicas, culturales, etc.
- **Transformadoras.** Su objetivo es incidir en las estructuras sociales de desigualdad transformando la influencia del sistema educativo, cambiando roles y estereotipos de género, modificando prácticas sociales discriminatorias. Ejemplo: Revisión de materiales educativos; campañas de sensibilización en contra de la violencia de género, apoyo a organizaciones laborales para incorporar la igualdad de oportunidades en su gestión de los recursos humanos.

2.8. Tutela judicial efectiva y prueba

Finalmente, en este título encontramos aspectos que se relacionan con cómo recabar de los tribunales la tutela del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres, para lo cual se señala en el artículo 12 que:

1. Cualquier persona podrá recabar de los tribunales la tutela del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres, de acuerdo con lo establecido en el artículo 53.2 de la Constitución, incluso tras la terminación de la relación en la que supuestamente se ha producido la discriminación.
2. La capacidad y legitimación para intervenir en los procesos civiles, sociales y contencioso-administrativos que versen sobre la defensa de este derecho corresponden a las personas físicas y jurídicas con interés legítimo, determinadas en las Leyes reguladoras de estos procesos.
3. La persona acosada será la única legitimada en los litigios sobre acoso sexual y acoso por razón de sexo.

En lo que se refiere a la prueba, esta que señala en el artículo 13 de la ley:

1. De acuerdo con las Leyes procesales, en aquellos procedimientos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenten en actuaciones discriminatorias, por razón de sexo, corresponderá a la persona demandada probar la ausencia de discriminación en las medidas adoptadas y su proporcionalidad.

A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el órgano judicial, a instancia de parte, podrá recabar, si lo estimase útil y pertinente, informe o dictamen de los organismos públicos competentes.

2. Lo establecido en el apartado anterior no será de aplicación a los procesos penales.

Según vemos, es la persona demandada la que deberá probar la ausencia de discriminación en razón de sexo. Esto no se aplicará en los procesos penales (por ejemplo, por una agresión sexual).

REFERENCIAS

Centro de Estudios Andaluces (2007), *Comentarios a la Ley para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres*. Sevilla: Junta de Andalucía.

Consejería de Empleo (2009), *Guías de negociación. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales*. Sevilla: Junta de Andalucía. Disponible en <https://www.mites.gob.es/ficheros/rse/documentos/ccaa/andalucia/6-GuiaNegociacionDiscriminacionGeneroEmpleo.pdf>

Junta de Andalucía (s/a), *Tema igualdad y violencia de género*. Disponible en <http://www.juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica/publico/anexos/empleo/c2.1000/TEMA%206.pdf>