

# FORO



## III Foro Tercer Sector Igualdad de trato, de oportunidades y Tercer Sector

# Cuadernos de debate

Todos los derechos reservados.  
Prohibida la reproducción total o  
parcial de este libro, por ningún  
medio electrónico o mecánico, sin  
el permiso por escrito del editor.

Coordinador: Fernando Rey Martínez

© Fundación Luis Vives, 2007  
Diseño portada e interior,  
maquetación y producción:  
Carlos Halcón de Villavicencio.

Impreso en España  
Depósito legal: M-8392-2008

[www.fundacionluisvives.org](http://www.fundacionluisvives.org)

ISBN 978-84-691-1239-7



9 788469 112397



## CUADERNOS DE DEBATE

### III FORO TERCER SECTOR

#### IGUALDAD DE TRATO, DE OPORTUNIDADES Y TERCER SECTOR

COORDINADOR:

Fernando Rey Martínez

COLABORACIÓN:

Paloma de Villota Gil-Escóin

Leticia Delgado Godoy

Francisco Cristóbal Rincón

Fundación Luis Vives

Plaza de Oriente nº7, bajo izda.

28013 Madrid



Fundación **Luis Vives**



## III FORO TERCER SECTOR

### ÍNDICE

PRESENTACIÓN	7
DOCUMENTO MARCO. “IGUALDAD DE TRATO, DE OPORTUNIDADES Y TERCER SECTOR”	11
INTRODUCCIÓN	11
EL MARCO NORMATIVO DE LA IGUALDAD EN ESPAÑA Y EUROPA	12
1. EL SENTIDO DE LA DECLARACIÓN DEL AÑO 2007 COMO “AÑO EUROPEO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA TODOS” Y SU RELACIÓN CON EL FORO SOBRE “IGUALDAD DE TRATO, DE OPORTUNIDADES Y TERCER SECTOR”.	12
2. UNA SUCINTA GRAMÁTICA CONCEPTUAL SOBRE IGUALDAD Y PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN.	14
2.1. Igualdad de trato	18
2.2. Igualdad de oportunidades o mandato de acciones positivas.	19
2.3. Acciones positivas y discriminaciones positivas.	20
3. LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN EL DERECHO EUROPEO.	25
3.1. En el sistema del Convenio de Roma	25
3.2. En el Derecho de la Unión Europea.	27
4. LAS ESTRATEGIAS DE LUCHA CONTRA LAS DISCRIMINACIONES RACIALES Y POR GÉNERO: UNA VALORACIÓN CRÍTICA.	31
4.1. Políticas de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres	32
4.2. La lucha contra la discriminación racial	40

INTRODUCCIÓN	47
BLOQUE A	
IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN ESPAÑA Y EN EUROPA	49
CARMEN NAVARRO	49
¿EN QUÉ ÁMBITOS, RELACIONADOS CON LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES, SE HA PROGRESADO MÁS EN LOS ÚLTIMOS AÑOS EN ESPAÑA Y EN CUÁLES MENOS?	
SONSOLES MORALES.	57
LA IMPLANTACIÓN DE POLÍTICAS DE IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES DENTRO DE LAS EMPRESAS, ¿SE TRATA DE UNA MODA “POLÍTICAMENTE CORRECTA” O REALMENTE LES APORTA VALOR? ¿CÓMO SE VERIFICA?	
ALFONSO CELOTTO	61
EN EL MARCO DEL DERECHO EUROPEO, ¿CUÁLES SON LAS DEBILIDADES Y FORTALEZAS FUNDAMENTALES RELACIONADAS CON LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES?, TANTO EN EL PLANO JURÍDICO COMO EN LA EFECTIVIDAD DE LAS NORMAS.	
ANA TORME	73
¿POR QUÉ EL PARLAMENTO NO DIO RELEVANCIA A LA TRANSPOSICIÓN DE LAS DIRECTIVAS EUROPEAS 2000/43 Y 2000/78, NI SE LA SIGUE DANDO?	
MONTSE TARRERO	77
¿CUÁLES SON LAS DISCRIMINACIONES FUNDAMENTALES QUE SE PRODUCEN EN EL PLANO LABORAL?	
JUAN M <sup>a</sup> BILBAO	81
¿CÓMO JUEGA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES (NO LABORALES)?	
MARÍA ELÓSEGUI	97
¿CUÁLES SON LAS PRINCIPALES APORTACIONES DE LA LEY ORGÁNICA DE IGUALDAD EFECTIVA ENTRE MUJERES Y HOMBRES?	
CONCLUSIONES BLOQUE A	99

INTRODUCCIÓN	101
BLOQUE B	
REFLEXIONES Y TENDENCIAS SOBRE LAS POLÍTICAS DE IGUALDAD	103
BARTOLOMÉ J. MARTINEZ.	103
DE LOS ÁMBITOS TRADICIONALES DE DISCRIMINACIÓN (SEXO, ORIGEN ÉTNICO O RACIAL, RELIGIÓN O CONVICCIONES, DISCAPACIDAD, EDAD Y ORIENTACIÓN SEXUAL), ¿CUÁLES DE ELLOS TIENEN MÁS DISCRIMINACIÓN Y CUÁLES LAS TIENEN MÁS GRAVES?	
ELENA CARANTOÑA	107
¿CUÁLES SON LOS INDICADORES CLAVE PARA MEDIR LOS PROGRESOS EN LA IMPLANTACIÓN DE MEDIDAS DE IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN EL ÁMBITO DE LA EMPRESA?	
LORENZO CACHÓN	111
DESDE LA PERSPECTIVA EUROPEA, ¿QUÉ PAÍSES SON MÁS ACTIVOS EN LOS ENFOQUES DE IGUALDAD DE TRATO Y QUÉ MODELOS SON EXTRAPOLABLES AL CASO ESPAÑOL?	
MONTSERRAT BOIX	113
LA SOCIEDAD EN GENERAL MUESTRA DISTINTAS SENSIBILIDADES DE UNOS RASGOS DE DISCRIMINACIÓN FRENTE A OTROS.¿POR QUÉ? ¿QUÉ PAPEL JUEGAN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN AL RESPECTO?	
ANA M <sup>a</sup> REDONDO	117
¿QUÉ HARÍA FALTA PARA INCREMENTAR LA PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES EN LOS PROCESOS DE TOMA DE DECISIONES?	
ESTEBAN IBARRA.	119
¿CUÁLES SON LAS RAZONES, A SU JUICIO, DE QUE EXISTAN TAN POCOS PROCESOS JUDICIALES POR MOTIVOS ÉTNICOS Y RACIALES Y TAN POCAS SENTENCIAS EJEMPLARIZANTES?	
MARISA SOLETO	123
A LA VISTA DE LOS INDUDABLES PROGRESOS EN IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN MATERIA DE GÉNERO, ¿EN QUÉ MEDIDA SON GENERALIZABLES A OTROS ÁMBITOS DE DISCRIMINACIÓN?	
CONCLUSIONES BLOQUE B	125

INTRODUCCIÓN	127
BLOQUE C	
RETOS ACTUALES Y PROSPECTIVOS PARA EL TERCER SECTOR	129
M <sup>a</sup> MIGUEL SIERRA	129
A LA LUZ DE LAS EXPERIENCIAS EN OTROS PAÍSES, Y VIENDO QUE EN ESPAÑA LAS ONG ESTÁN ORGANIZADAS POR COLECTIVOS Y QUE A LAS PERSONAS LES AFECTAN MÚLTIPLES DISCRIMINACIONES, ¿CUÁLES SERÁN LOS RETOS PARA PROGRESAR DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS ONG Y DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES?	
VICTOR RENES	133
¿CÓMO INTERACTÚAN LOS PROCESOS DE DISCRIMINACIÓN CON EL GRADO DE EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS? ¿CÓMO PUEDEN LAS ONG CONTRIBUIR A ROMPER LA RELACIÓN?	
VIRGINIA CARCEDO	143
¿CÓMO SE PODRÍAN EXTRAPOLAR LOS PROGRESOS CONSEGUIDOS EN RELACIÓN A LA IGUALDAD DE TRATO Y LA DISCAPACIDAD?	
ISIDRO RODRÍGUEZ	153
¿CUÁLES SON LOS AGRAVANTES EN EL PLANO JURÍDICO Y EN EL PLANO PRÁCTICO QUE SE DAN EN LA DISCRIMINACIÓN ÉTNICA Y DE RAZA?	
YOLANDA VILLAVICENCIO	157
¿EN QUÉ ÁMBITOS SE PRODUCE MAYOR DISCRIMINACIÓN HACIA LA POBLACIÓN INMIGRANTE? ¿POR QUÉ?	
AMAPOLA BLASCO	161
¿CUÁLES SON LOS PROBLEMAS ESPECÍFICOS DEL TERCER SECTOR QUE SE DEDICAN A LA IGUALDAD (EN CUALQUIERA DE SUS MANIFESTACIONES) Y CUÁLES PODRÍAN SER LAS PROPUESTAS DE FORTALECIMIENTO A PARTIR DE AQUÉLLOS?	
JOSÉ MANUEL FRESNO	165
¿QUÉ PUEDEN HACER LAS ONG PARA IMPULSAR LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES?	
CONCLUSIONES BLOQUE C	169
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	173
RECURSOS E INFORMACIÓN EN LA RED	175





## PRESENTACIÓN

Los Cuadernos de debate contienen los materiales y documentos de trabajo que surgen de los Foros Tercer Sector. En su misión de apoyar y fortalecer al Tercer Sector, la Fundación Luis Vives es muy consciente de que el análisis, la reflexión y el debate sobre los asuntos que forman parte de las preocupaciones fundamentales de los ciudadanos, son esenciales para que el Tercer Sector alcance un mayor grado de madurez, credibilidad y desarrollo.

Los Foros Tercer Sector son encuentros en los que expertos, procedentes de distintos campos, con distintas perspectivas y desde la pluralidad y complementariedad de puntos de vista, analizan y debaten temas de actualidad social, en los que se ocupan las entidades del Tercer Sector, así como asuntos que conciernen al propio desarrollo del mismo. Estos encuentros responden a la necesidad de elevar y profundizar el nivel de análisis y reflexión sobre el propio Tercer Sector y a la demanda realizada de forma continuada por las propias entidades sociales de contar con espacios de análisis y reflexión, en los que más allá de la perspectiva corporativa se pueda profundizar en los retos que ellas mismas tienen.

Precisamente, de entre los múltiples temas que pueden ser debatidos en estos foros, hemos elegido en esta ocasión uno que entendemos es especialmente relevante para la sociedad en su conjunto y para las propias organizaciones del tercer sector social: “La igualdad de trato, de oportunidades y Tercer Sector”. Hemos querido aprovechar la declaración por parte de la Unión Europea del año 2007 como *Año europeo de igualdad de oportunidades para todas las personas*, para favorecer la reflexión y alimentar el debate sobre los retos que las entidades sociales españolas tienen en la promisión y la defensa de la igualdad de oportunidades. Como bien es sabido, las entidades españolas han trabajado históricamente desde la perspectiva de la lucha contra la exclusión y en escasa medida, salvo excepciones, en la lucha contra la discriminación. La igualdad de oportunidades por otra parte, al igual que en otros muchos países europeos, ha estado preferentemente asociada al ámbito del género, en el que se han producido avances muy significativos, pero escasamente desarrollada en el resto de ámbitos que establecen los tratados constitucionales.

Aunque con más lentitud de la que sería de desear, la cláusula antidiscriminación introducida en el Artículo 13 del Tratado de Ámsterdam y la posterior aprobación de sucesivas directivas por parte de la Unión Europea va dando sus frutos. Desafortunadamente nuestro país no sólo ha estado a la zaga en la transposición de dichas directivas, sino que lo ha hecho de manera incompleta, tal y como se describe en los distintos informes de la Comisión Europea. El enfoque de igualdad de oportunidades, por lo tanto, adquiere especial importancia ante esta situación claramente deficitaria y no afecta únicamente a las entidades que trabajan con mujeres, discapacitados, inmigrantes, gitanos, etc., sino al conjunto de entidades del Tercer Sector.

Es por ello por lo que el Foro ha querido abordar este fenómeno desde una perspectiva abierta, interactiva y plural, teniendo en cuenta el contexto europeo, los importantes cambios que se están produciendo en nuestra sociedad, los significativos avances que se han dado en campos como el del género y la discapacidad, las lecciones que de los mismos se pueden extraer para otros ámbitos en los que existe discriminación y las tendencias que en otros países se están produciendo en esta materia.

De este modo se ha definido una batería de preguntas en torno a las tres cuestiones sobre las que ha versado el Foro: la igualdad de trato y de oportunidades en España y en Europa, las tendencias actuales y los retos y perspectivas para el Tercer Sector.

La estructura del libro y los contenidos que el lector se encontrará en el mismo, reproducen básicamente los materiales y contenidos abordados en el Foro: en primer lugar, presentamos un documento marco que se ha utilizado en los trabajos preparatorios a la celebración del Foro y ha servido a su vez como base de reflexión y debate; en segundo lugar presentamos los contenidos y resultados de cada uno de los tres bloques en los que se ha centrado el Foro. En cada uno de estos hemos planteado una serie de preguntas muy concretas a los participantes, de modo que sirvieran para introducir distintos puntos de vista y avanzar en el debate; se ha reproducido la respuesta escrita que cada participante ha dado a la pregunta que le fue formulada y hemos realizado una síntesis con las ideas, interrogantes, propuestas y sugerencias realizadas en cada uno de los tres apartados en los que se ha estructurado el debate.

Este Cuaderno de debate se completa con la parte segunda (El Tercer Sector y las políticas de igualdad racial y sexual) y tercera (Desafíos del Tercer Sector ante el compromiso de la equidad de género) del Documento Marco inicial, así como con un anexo jurídico que ilustra la materia abordada. Todo el material puede descargarse gratuitamente de la página Web de la Fundación Luis Vives.

La publicación servirá de base a una serie de seminarios formativos que próximamente la Fundación prevé realizar en distintas comunidades autónomas españolas. Con todo esto queremos dar la mayor difusión a los ricos contenidos e interesantes aportaciones que se han hecho en el Foro.

Desde la Fundación Luis Vives queremos agradecer muy especialmente a la Obra Social de Caja Madrid, el que haya acogido con entusiasmo la idea de celebrar estos Foros y se haya comprometido a impulsar y cofinanciar conjuntamente este proyecto. Este apoyo es muestra, no sólo del compromiso social que tiene la Obra Social, sino también del interés y preocupación por el tema de la igualdad de oportunidades y de su voluntad de contribuir a apoyar y fortalecer al Tercer Sector de acción social.

Especial mención merece el buen trabajo realizado por Fernando Rey, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Valladolid así como el apoyo prestado por Leticia Delgado de la Universidad Rey Juan Carlos y Paloma de Villota de la Universidad Complutense, en la preparación de los documentos de trabajo, las preguntas clave, la animación de las sesiones y elaboración de resúmenes de los debates. La calidad de sus aportaciones, ha permitido que hayamos podido tener unos debates del máximo interés y riqueza. Agradecemos sinceramente la aportación de todos los expertos que participaron en este foro y que contribuyeron con sus aportaciones y visiones a que el producto final sea de la máxima calidad.

Óscar Alzaga Villaamil  
Presidente del Patronato de la Fundación Luis Vives





## DOCUMENTO MARCO

### “IGUALDAD DE TRATO, DE OPORTUNIDADES Y TERCER SECTOR”

El presente texto tiene como objetivo propiciar la reflexión y el diálogo posterior entre los participantes en el Foro de la Fundación Luis Vives sobre “Igualdad de trato, de oportunidades y Tercer Sector”, de acuerdo con la metodología habitualmente seguida para este tipo de convocatorias.

El trabajo se divide en tres partes unidas genéricamente por la materia en examen pero, a la vez, netamente diferenciadas por su objeto específico (que se ordena de más general a menos) y también por su perspectiva doctrinal (un efecto, por cierto, buscado a propósito, ya que es imposible abordar de modo intelectualmente serio la problemática ligada a la igualdad en cualquiera de sus aspectos –incluido el de sus relaciones con el Tercer Sector- sin hacerlo de modo interdisciplinar).

La primera es de carácter jurídico y tiene un sentido, hasta cierto punto, propedéutico. En efecto, trata del concepto jurídico de la igualdad de trato y de oportunidades en los ordenamientos español y europeo, aunque proporciona también un análisis crítico de las principales políticas de igualdad (en particular, de género y raciales, porque a partir de estos dos rasgos se ha ido construyendo en Estados Unidos y en Europa el Derecho Antidiscriminatorio). Esta primera parte la firma el profesor de la Universidad de Valladolid Dr. Fernando Rey Martínez, especialista en la materia, y coordinador general de todo el texto.

La segunda parte, que puede descargarse gratuitamente de la página web de la Fundación Luis Vives, es una aproximación de corte sociológico al problema específico de las relaciones entre el Tercer Sector y las políticas de igualdad racial y sexual en España, a partir de un análisis en profundidad de algunas entidades con presencia significativa en el sector. A falta de mayor desarrollo bibliográfico por el momento, sus conclusiones pueden, quizás, operar como hipótesis a desarrollar en estudios futuros. Su autora es la profesora de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid Dra. Leticia Delgado Godoy.

Por último, la tercera parte es un estudio económico de los desafíos del Tercer Sector ante las políticas de igualdad de género elaborado por la profesora de la Universidad Complutense de Madrid, Dra. Paloma de Villota Gil-Escóin. Igualmente se puede acceder a ella desde la página web de la Fundación Luis Vives

Todo el trabajo se acompaña de un Anexo, que también esta disponible de modo electrónico en la página web de la Fundación y que alberga diversos contenidos complementarios y de profundización de las materias objeto de examen, sobre todo de la Primera Parte.

## EL MARCO NORMATIVO DE LA IGUALDAD EN ESPAÑA Y EUROPA<sup>1</sup>

### 1. EL SENTIDO DE LA DECLARACIÓN DEL AÑO 2007 COMO “AÑO EUROPEO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA TODOS” Y SU RELACIÓN CON EL FORO SOBRE “IGUALDAD DE TRATO, DE OPORTUNIDADES Y TERCER SECTOR”.

Adoptando la propuesta de la Estrategia marco contra la discriminación y por la igualdad de oportunidades para todos<sup>2</sup>, la Decisión nº 771/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2006, ha declarado el año 2007 como “Año Europeo de la igualdad de oportunidades para todos”. Los objetivos de este Año (y, previsiblemente, de bastantes de los próximos) son cuatro: (1º) Concienciar a todos y permitir que la población más vulnerable conozca mejor el contenido de su **derecho a no sufrir discriminación** en atención a los seis rasgos “sospechosos” habitualmente considerados por las instituciones de la Unión: sexo, origen étnico o racial, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual. (2º) Estimular un debate sobre las formas para **aumentar la participación** en la sociedad de los grupos víctimas de discriminación, así como una participación equilibrada entre hombres y mujeres. (3º) Celebrar la diversidad, subrayando la aportación social positiva de las personas con alguno de los seis rasgos “sospechosos” mencionados y poniendo el acento en **las ventajas de la diversidad**. (4º) Promover una sociedad con **más cohesión y respeto**, aumentando la concienciación sobre la importancia de suprimir estereotipos, prejuicios y violencia, de alentar buenas relaciones entre todos los miembros de la sociedad y de impulsar los valores en que se basa la lucha contra la discriminación.

A partir de esta oportunidad del Año Europeo, ha parecido interesante a la Fundación Luis Vives tomar la temperatura del estado de la cuestión, la igualdad de oportunidades, en nuestro país, particularmente en relación con el Tercer Sector, que es protagonista de las políticas de igualdad pero que, al mismo tiempo, se encuentra expuesto a dificultades y riesgos en esta labor, de las que también se dará cuenta en este estudio introductorio.

Si bien el Derecho de la Unión Europea se refiere tradicionalmente a seis rasgos “sospechosos” de discriminación (sexo, origen étnico o racial, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual), en este estudio nos referiremos fundamentalmente (aunque no sólo) a los dos primeros: el sexo y el origen étnico o racial. Las razones de esta elección, además de en la obvia necesidad de no dispersar en exceso el foco de atención, descansan en que son los dos rasgos sobre los que se ha construido inicialmente el Derecho Antidiscriminatorio europeo (y español), son los que mayor desarrollo normativo y jurisprudencial han recibido (junto con el de la discapacidad) y son los más importantes, ya que responden al ataque más destructor de la dignidad, la etnia<sup>3</sup>, y al más extendido y más primario porque siempre se añade al resto de agresiones discriminadoras, el sexo<sup>4</sup>. La discriminación por religión o convicción ideológica apenas tiene un desarrollo específico porque, de ordinario, se engloba en las

<sup>1</sup>Elaborada por F. Rey Martínez. La Bibliografía utilizada se relaciona en el Anexo VIII.

<sup>2</sup>Formulada por la Comisión de las Comunidades Europeas el 1 de junio de 2005.

<sup>3</sup>A lo largo de este texto la minoría étnica más mencionada será la gitana porque es la más numerosa en España (entre medio millón y un millón de personas –teniendo en cuenta, además, la creciente inmigración de gitanos, sobre todo del Este europeo), la más antigua en suelo español y la que es víctima de los peores prejuicios. El considerando duodécimo de la Decisión que esta-

específicas libertades de ideología y de religión. La discriminación por discapacidad también ha experimentado un fuerte desarrollo en el Derecho comunitario derivado y en el Derecho interno, pero merece un tratamiento hasta punto diferente porque no se basa (o no sólo) en un estereotipo negativo (del tipo de los prejuicios racistas o sexistas), sino en una diferencia objetiva que impide a las personas discapacitadas el acceso en condiciones de igualdad a ciertos servicios y bienes públicos, incluida la posibilidad de desarrollar una carrera profesional en idénticas condiciones que las personas no discapacitadas. La discriminación por razón de edad, el denominado “ageismo”, tanto por arriba (en relación con los mayores) como por abajo (respecto de los jóvenes y los niños), es una rama del Derecho Antidiscriminatorio de reciente creación. Los prejuicios sociales ligados a la edad no suelen, sin embargo, ser tan agresivos como los relativos a la raza y/o al sexo. Por último, la discriminación por orientación sexual también se fundamenta en prejuicios profundamente destructores de la personalidad humana (acaso, sólo comparables a los prejuicios raciales); la condición de homosexual puede llegar a resultar estigmatizante en ciertas relaciones sociales. Pero, en este caso, a diferencia de lo que sucede con la discriminación que sufren las mujeres y los grupos étnicos minoritarios, no existe una relación directa entre discriminación y desventajas de orden socio-económico. A las seis causas de discriminación especialmente odiosa hay que añadir el concepto de “discriminación múltiple”, que se produce cuando una persona reúne varios de los rasgos aludidos sobre los que recaen prejuicios hondamente arraigados. Como tendremos ocasión de comprobar, en todas estas hipótesis hay elementos comunes, pero también aspectos diferenciables, que les hace acreedores de un análisis específico.

Analizaremos, pues, de modo particular la discriminación por razón de género porque la discriminación sufrida por las mujeres es la más antigua y persistente en el tiempo, la más extendida en el espacio, la que más formas ha revestido (desde la simple y brutal violencia hasta los más sutiles comportamientos falsamente protectores: se protegería a la mujer porque, en definitiva, se la consideraría un ser de inferior valor social y, por ello mismo, merecedora de un *plus* de protección) la que afecta al mayor número de personas y la más primaria, porque siempre se añade a las demás discriminaciones. Y examinaremos también la discriminación racial o étnica porque está muy arraigada en el tiempo y afecta a numerosos espacios de la existencia; es llamativa la *esquizofrenia* que resulta de una abundante normativa protectora, sobre todo de carácter internacional, coexistente con escasas decisiones judiciales en la materia (algunas de ellas, bastante discutibles además) y, en general, con escasos avances reales en la igualdad de las minorías étnicas y, sobre todo, porque es la más odiosa de todas las formas de discriminación en la medida en que en ella el prejuicio social llega a convertirse en un auténtico estigma grabado sobre los miembros de la minoría étnica que les impide, normalmente, equipararse al nivel de vida de la mayoría de la población.

En primer lugar, expondremos el contenido del derecho de igualdad. La idea de igualdad es engañosamente sencilla. Esta parte del trabajo es válida para las seis causas de discriminación. En segundo lugar, examinaremos las políticas de igualdad de género y racial o étnica en nuestro país de un modo crítico.

blece 2007 como el Año europeo de la Igualdad de oportunidades para todos califica a la población romaní en la Unión Europea como “el grupo étnico más desfavorecido de la Unión Europea” (señalando las discriminaciones que aún pesan sobre él en materia de empleo, educación y servicios sociales).

<sup>4</sup>Somos conscientes de las diferencias conceptuales entre “género” y “sexo”, pero en el lenguaje jurídico se utilizan (como haremos nosotros aquí) de modo fungible.

## 2. UNA SUCINTA GRAMÁTICA CONCEPTUAL SOBRE IGUALDAD Y PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN.

La Constitución española se refiere en bastantes momentos a la igualdad. De modo central, en el art. 14: los españoles somos “iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”; el art. 9.2 CE ordena a los poderes públicos la promoción de la igualdad “real y efectiva” de individuos y grupos; el art. 32.1 CE consagra la “plena igualdad jurídica” entre hombre y mujer en el matrimonio y el art.35.1 CE prohíbe la discriminación por razón de sexo respecto del “derecho al trabajo, a la libre elección de profesión y oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente”.

Ahora bien, ¿qué significado tiene la idea jurídica de igualdad? La igualdad no puede entenderse ni como una obligación de que todos los individuos sean tratados exactamente de la misma manera (igualdad no es identidad), ni tampoco, por el contrario, que se permita toda diferenciación (en cuyo caso se disolvería la misma idea de igualdad). La igualdad es un criterio de distribución de recursos escasos; por eso se plantea siempre en contextos de reparto y de modo problemático (y por eso está asociada a la misma idea de justicia e incluso de Derecho). Es un criterio de lo que en una sociedad y en un periodo concreto se postula como razonable para medir la legitimidad o ilegitimidad de una desigualdad jurídica de trato entre un conjunto de individuos dado, respecto de un criterio previamente determinado (un *tertium comparationis*). Por ello, pesa sobre quien solicite la aplicación del principio de igualdad la carga de aportar un término de comparación adecuado y suficiente que permita constatar que ante situaciones de hecho iguales le han dispensado un trato diferente sin justificación razonable. La idea jurídica de igualdad sirve, pues, para determinar, razonable y no arbitrariamente, qué grado de desigualdad jurídica de trato entre dos o más sujetos es tolerable. Es por ello, constitutivamente, una técnica de control. La igualdad es un criterio que mide el grado de desigualdad jurídicamente admisible, porque en el Derecho, como en la realidad, lo “natural” es la desigualdad. El Tribunal Constitucional ha encontrado “razonables” (y, por tanto, no discriminatorias) diferencias jurídicas de trato como las siguientes: el establecimiento de una edad máxima de jubilación (pues sería una medida que favorecería el empleo de los jóvenes), la figura de la agravante de reincidencia, una ley singular (siempre que responda a una situación extraordinaria), el subsidio especial de desempleo para los trabajadores agrícolas eventuales andaluces y extremeños, etc. Por el contrario, ha considerado desigualdades discriminatorias la menor pensión alimenticia que debían pasar a sus familiares los militares (respecto de la población civil), la no extensión del derecho a percibir una pensión extraordinaria a las viudas de esposos ejecutados en la zona “nacional” (que sí percibían las viudas de esposos ejecutados en la “republicana”), el régimen fiscal de declaración conjunta y acumulación de rentas de las personas unidas por matrimonio en el I.R.P.F., entre muchas otras<sup>5</sup>.

El Tribunal Constitucional español no ha admitido la denominada “discriminación por indiferenciación”, esto es, el derecho a un trato jurídico diferenciado de supuestos distintos (o interdicción de la identidad de trato entre sujetos en posiciones fácticas diferentes). El art. 14 CE, ha venido sosteniendo el Tribunal, no abarca un “derecho a la desigualdad”, esto es, el derecho a ser tratado jurídicamente de modo distinto (y favorable) a quien de hecho se encuentra de modo diferente (y peor).

<sup>5</sup>Ver: J.M. Bilbao y F. Rey: “Veinte años de jurisprudencia sobre la igualdad constitucional”, (coautor: J.M. Bilbao) en La Constitución y la práctica del Derecho, ed. por el Banco Central Hispano y Aranzadi, Madrid, 1.998, tomo I, pp. 242-339



Admitido esto, hay que introducir ahora algunas distinciones. La tradición jurídica occidental, desde las revoluciones liberales (y su reivindicación de la igual capacidad jurídica de todos los ciudadanos, con la consiguiente abolición de los privilegios de nacimiento), viene entendiendo como especialmente odiosas, y, por tanto, de interpretación estricta y, hasta cierto punto, excepcional, las desigualdades de trato en el momento de la aplicación judicial y administrativa de la norma. La igualdad en la aplicación del Derecho tiende, por ello, y sin perjuicio de la concurrencia de otros principios de signo potencialmente distinto, como el de la independencia del órgano judicial, hacia la garantía de la identidad (o de la menor desigualdad posible) jurídica de trato.

Por el contrario, la idea de que el principio constitucional de igualdad vincula también al legislador y no sólo a los órganos terminales del Derecho es de acuñación reciente<sup>6</sup>. Ahora bien, el momento de la creación del Derecho, sobre todo el que reviste forma de ley, goza de un amplio margen de libertad de configuración, del que, evidentemente, carece el Juez; en consecuencia, la vinculación del legislador al principio de igualdad es, necesariamente, de menor intensidad. De hecho, es característico de la actividad legislativa establecer diferencias de trato, atribuir especiales beneficios o cargas a determinados grupos de ciudadanos ¿Cómo conciliar la contradicción aparente entre el principio constitucional de igualdad y la potestad legislativa de diferenciar o clasificar? Una respuesta clásica la encontramos en el trabajo de JOSEPH TUSSMAN Y JACOBUS TENBROEK: *The Equal Protection of the Laws*<sup>7</sup>. Distinguen estos autores entre la doctrina de la *clasificación razonable* y la doctrina de la *clasificación sospechosa*. Con carácter general, la cláusula constitucional de igualdad en relación con el problema de la potestad legislativa de establecer diferencias jurídicas de trato se reduce al requerimiento de *razonabilidad*. Los criterios para determinar cuándo una diferencia jurídica de trato es razonable y, por tanto, no discriminatoria, son tomados por el Tribunal Constitucional español, por el cauce exegético previsto en el art. 10.2 CE, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>8</sup>. Sin embargo, el Tribunal Constitucional exige para apreciar la *razonabilidad* de la diferencia jurídica de trato tan sólo la existencia de alguna mínima justificación de la finalidad pretendida, lo cual me parece una solución más aceptable en relación con el principio democrático y el de separación de poderes que si pretendiera verificar un más estricto examen de proporcionalidad. Los principios democrático y de separación de poderes aconsejan un juicio por parte de la jurisdicción constitucional generalmente *deferente* hacia el fruto del proceso político, la ley. Dicha deferencia ha de ser, evidentemente, máxima en el ámbito socio-económico y mínima en relación con los derechos fundamentales.

Esta comprensión del concepto de igualdad constitucional arroja una nueva luz para situar de modo adecuado la contraposición clásica (pero superada, en mi opinión, en el contexto del actual Estado social y democrático de Derecho) entre la igualdad “formal” (del art. 14a CE) y la igualdad “real, material, substancial o de oportunidades” (del art. 9.2 CE). De ningún modo se hallan en contraposición: la igualdad substancial (art. 9.2 CE en relación con diversos principios rectores del Capítulo Tercero del Título I de la Constitución) implica el establecimiento de diversas diferencias de trato jurídi-

<sup>6</sup>G. LEIBHOLZ la propuso (aludiendo al “cambio de significado” de la igualdad), como técnica de control de la constitucionalidad de la ley, en su clásico estudio *Die Gleichheit vor dem Gesetz* (La igualdad ante la ley), de 1.925 (aunque fue una tesis minoritaria en el período de Weimar frente a la poderosa doctrina positivista) y él mismo se ocupó de aplicarla desde el Tribunal Constitucional Federal alemán después de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>7</sup>*California Law Review*, n. 3, septiembre 1.949, vol. XXXVII, pp. 341 y ss.

<sup>8</sup>La desigualdad debe basarse en una justificación objetiva y razonable, esto es, debe perseguir una finalidad constitucionalmente legítima y tal justificación debe apreciarse mediante un examen de la razonabilidad y objetividad, conforme a criterios y juicios de valor generalmente aceptados, de la relación de proporcionalidad, que se exige lógica, entre los medios empleados y los fines y efectos perseguidos por la diferenciación normativa de trato.

co en favor de ciertos colectivos sociales (indicados por el texto constitucional, como la infancia, la juventud, la tercera edad, los discapacitados físicos y psíquicos, los consumidores, los desempleados, las familias, etc.), en función de criterios de desigualdad no sólo jurídicamente razonables y válidos (que enervan cualquier posible discusión sobre la validez de esa diferencia de trato jurídico -si bien puede subsistir la disputa no sobre el “qué”, pero sí por el “cómo” y el “cuánto”-), sino, vale decir, especialmente legítimos en cuanto expresamente queridos por el constituyente. Es decir, la igualdad real, en el Estado social, se ubica dentro del esquema conceptual de la “igualdad formal”: la igualdad “real” es la misma igualdad “formal” cuando entre en juego algún criterio de diferenciación de trato jurídico en favor de grupos sociales en desventaja querido por el constituyente o el legislador. Al contraponer radicalmente igualdad formal y real, se opera con un concepto de igualdad “formal” que la confunde con “identidad” (de trato) y de ahí las dificultades para encajar en ese contexto las desigualdades jurídicas de trato típicas de la igualdad real. Pero la igualdad (tampoco la “formal”) no es identidad: es un criterio que se presume racional para medir la legitimidad de las desigualdades de trato jurídico. Concurriendo criterios de desigualdad de trato como la infancia, las minusvalías, la carencia de empleo, etc., el juicio de igualdad, esto es, de razonabilidad de las diferencias, se torna más fácil: cuentan a su favor con una presunción constitucional (o legal) *iuris tantum* de validez.

La doctrina de la clasificación (normativa) *sospechosa* se refiere sólo a aquellos supuestos en los que el criterio o rasgo de diferenciación de trato jurídico es la raza, el sexo, la religión, la ideología, el nacimiento o cualquier otro que la experiencia histórica evidencie como proclives para configurar una diferencia peyorativa entre las personas, basada en prejuicios gravemente odiosos para la dignidad de la persona. En estos supuestos la diferencia entre grupos sociales conlleva un riesgo muy alto de catalogar a alguno de ellos como inferior. Admitido que el legislador pueda, en ocasiones, establecer diferencias jurídicas de trato en atención a tales criterios (en caso contrario, tendríamos que hablar de la doctrina extrema de la clasificación totalmente *prohibida*, predicable en nuestro ordenamiento, a mi juicio, sólo respecto del “nacimiento”), el examen judicial de control de la diferencia normativa se deberá tornar mucho más riguroso. En la jurisprudencia norteamericana, se aplican, en este sentido, los estándares del *strict scrutiny test* (para la raza) y el menos exigente del *intermediate scrutiny test* (en relación con el sexo).

En definitiva, hay que distinguir entre la doctrina de la clasificación (o diferencia jurídica de trato) *razonable* o principio general de igualdad (cuya vulneración produce una **discriminación en sentido amplio**) y la doctrina de la clasificación *sospechosa* o prohibición de **discriminación en sentido estricto** por alguna de las causas indicadas en el inciso final del art. 14 CE (o percibidas por el legislador o el TC como amparables en tal sede, dado el carácter abierto de la lista que contiene el precepto: el Tribunal Constitucional ha considerado dentro de la lista los rasgos de discapacidad y de orientación sexual). Pero principio de igualdad y prohibición de discriminación, aunque conceptos diferentes (en sentido y alcance, en el periodo de su emergencia histórica, en eficacia<sup>9</sup>, etc.), guardan una relación de género (igualdad) a especie (prohibición de discriminación): la prohibición de discriminación es una variedad de la igualdad cuando el criterio de desigualdad que concurre es uno de los “sospechosos”: raza, sexo, etc.

<sup>9</sup> Respecto de la vinculación frente a particulares, es claro que es mucho mayor en el caso de la prohibición de discriminación que en el juicio general de igualdad. En este punto se impone la remisión a los clarificadores trabajos de JUAN MARÍA BILBAO UBILLOS: “Prohibición de discriminación y autonomía privada”, en *Los Alardes: una perspectiva jurídica*, Irán, 2.000, pp. 97-120, y también: *La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. CEC/BOE, Madrid, 1.997, pp. 395 ss.

En contra de lo que usualmente suele afirmarse, tampoco son equivalentes, según creo, el concepto de igualdad substancial y la prohibición de discriminación en sentido estricto. Y no lo son porque las diferencias jurídicas de trato adoptadas para lograr una igualdad de oportunidades en favor de cualquier colectivo social situado en cierta desventaja fáctica, son, en el sentido acuñado por R. ALEX<sup>10</sup>, un *principio*, esto es, un mandato a los poderes públicos de optimización, dentro de las posibilidades técnicas y financieras; y las prohibiciones de discriminación en sentido estricto (por razón de raza, sexo, etc.) son una *regla*, más concretamente un auténtico derecho fundamental, es decir, un derecho subjetivo judicialmente exigible

Como observa DENNINGER<sup>11</sup> uno de los puntos característicos del constitucionalismo actual es una nueva sensibilidad no por la igualdad, sino por la desigualdad. Frente a la tradición iluminista de la Modernidad, que postulaba la autonomía del individuo, la universalización de la razón y la igualdad de los ciudadanos, el *gusto por la diversidad* actual (propio de la postmodernidad) propone la salvaguarda de la identidad del individuo en el marco de un grupo limitado y circunscrito (*nuestro grupo*), una pluralidad de esferas particulares de valores (que cuestionan la validez de una razón universal) y el reconocimiento de la igualdad (abstracta) como desigualdad en sentido concreto: un derecho igual a la desigualdad. Esto se traduce en “*exigencias de prestaciones compensatorias difíciles de cumplir*”. Por el contrario, las prohibiciones de discriminación en sentido estricto ni deben hacerse depender de las posibilidades financieras y técnicas, ni deben estar en el centro de la polémica política de los partidos que compiten por la mayoría en el Parlamento (sino sustraída de ella por tratarse de derechos fundamentales genuinos -los derechos son “triumfos frente a la mayoría” según la feliz expresión de R. DWOR-KIN), ni se debe poder referir a cualquier grupo social en desventaja, sino a aquellos que, según la experiencia histórica, son víctimas de una profunda y arraigada discriminación, marginación u hostilidad sociales. Es decir, son víctimas de un *prejuicio*, o valoración social negativa hacia un grupo y sus miembros individuales, prejuicio a la vez causa y consecuencia de la vigencia de *estereotipos* o generalizaciones que atribuyen propiedades o caracteres a los miembros de un grupo sin considerar las diferencias realmente existentes entre ellos<sup>12</sup>. Los rasgos de pertenencia de estos grupos son, comúnmente<sup>13</sup>, inmodificables por el miembro individual y no dependen de la libre elección del sujeto, de su mérito y trayectoria individual, y suelen ser, además, transparentes, de suerte que, normalmente, se produce una cierta *estigmatización social* por el hecho de la simple pertenencia a un grupo que uno no ha elegido, del que normalmente no se puede salir y cuya pertenencia no se puede ocultar.

Las prohibiciones de discriminación en sentido estricto tienen dos efectos: uno negativo, la prohibición absoluta de cualquier trato jurídico diferenciado y perjudicial por el mero hecho de pertenecer al colectivo social que sufre la discriminación; y otro positivo: la licitud (diríamos, la especial licitud) de acciones positivas en su favor, pero de un modo aún más incisivo (por las razones apuntadas) que las acciones positivas que derivan del art. 9.2 CE en relación con los grupos en desventaja del Capítulo

<sup>10</sup>Teoría de los derechos fundamentales, CEC, Madrid, 1993, pp 402 ss.

<sup>11</sup>“La reforma constitucional en Alemania: entre ética y seguridad jurídica”, REP, nº 84, 1994, pp. 69 ss.

<sup>12</sup>La noción de estereotipo proviene, precisamente, del mundo de la imprenta: un tipo fijo en metal que sirve para producir múltiples imágenes en materiales porosos y dúctiles (papel, tela, etc.). Los estereotipos proporcionan una visión altamente exagerada de unas pocas características; algunos son inventados, carecen de base real o se muestran verosímiles porque en una pequeña proporción pueden ser reales; en los estereotipos negativos, o prejuicios, las características positivas se omiten o infravaloran, no aportan ninguna información sobre sus causas; no facilitan el cambio y, sobre todo, no tienen en cuenta las diferencias entre individuos del mismo grupo (PALMORE: Ageism: negative and positive, New Cork, Springer, 1.990).

<sup>13</sup>No es el caso de la ideología o la religión, por ejemplo.

Tercero del Título Primero de la Constitución. Con la prohibición constitucional de discriminaciones concretas es “como si le pusieran dientes” al Estado social.

El contenido del derecho fundamental a no ser discriminado por razón de raza, sexo, etc. puede comprenderse, a mi juicio, según un modelo de tres escalones: a) La prohibición de discriminaciones directas. b) La prohibición de discriminaciones indirectas. c) La licitud y exigencia de medidas de acción positiva para lograr la igualdad de oportunidades. La prohibición de discriminaciones directas e indirectas componen el concepto de “igualdad de trato” y el mandato de acciones positivas, el de “igualdad de oportunidades”.

## 2.1 IGUALDAD DE TRATO

### 2.1.1 Prohibición de discriminaciones directas.

Esto es, de toda norma o acto que dispense un trato diferente y perjudicial en función de la pertenencia a uno u otro sexo, minoría étnica, minoría sexual, religiosa, etc.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional español sobre discriminaciones directas por razón de sexo puede encontrarse en el Anexo (epígrafe 1). Esta abundante y rica en matices jurisprudencia contrasta con la única Sentencia que dedica el Tribunal (y de fallo discutible, además) a la prohibición de discriminación racial, la Sentencia 13/2.001, de 29 de enero, que resuelve desestimando un recurso de amparo contra una actuación policial de requerimiento de identificación a una mujer tan sólo por ser negra (que puede consultarse en el Anexo, epígrafe 2).

En materia de discriminación por razón de orientación sexual tan sólo hay una Sentencia del Tribunal Constitucional, la número 41/2.006, de 13 de febrero. Un trabajador homosexual de Alitalia (en su sede de Barcelona) fue despedido por indisciplina en el desempeño del puesto de trabajo (negativa a realizar tareas encomendadas, críticas a los directivos, trabajo mal ejecutado, etc.) El trabajador recurrió, sin embargo, este despido alegando que la verdadera razón del mismo era su condición homosexual. Aportó como indicios de esta discriminación las críticas a su modo de vestir y a su homosexualidad por parte de su jefe inmediato, así como de la sobrecarga de trabajo al que se veía sometido. El Tribunal Constitucional le otorgó el amparo (el análisis de esta decisión, así como de las normas internacionales que establecen la prohibición de discriminación por razón de orientación sexual, pueden hallarse también en el Anexo, epígrafe tercero).

### 2.1.2 Prohibición de discriminaciones indirectas.

Es decir, de aquellos tratamientos jurídicos formalmente neutros respecto del sexo de los que derivan, por la desigual situación fáctica de hombres y mujeres (o de gitanos o payos, etc.) afectados, consecuencias desiguales perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable que tienen sobre los miembros de uno y otro colectivo (de ahí que a este tipo de discriminación se la denomine también “discriminación de impacto”). El Tribunal Constitucional fue el primero entre nosotros en incorporar el concepto de discriminación indirecta, aunque no sin ciertas oscilaciones. La jurisprudencia puede consultarse en el Anexo (epígrafe cuarto).

El concepto de discriminación indirecta es una creación del Tribunal Supremo Federal de los Estados Unidos en la Sentencia *Griggs versus Duke Power Company*, de 8 de marzo de 1.971 (ponente: Burger, Presidente del Tribunal a la sazón). Se debatía en este caso si era conforme a la Constitución la práctica empresarial de una compañía de electricidad de Carolina del Norte de exigir para la contratación y/o la promoción haber completado los estudios secundarios y/o realizar dos test de inteligencia general, lo cual en la práctica perjudicaba a la comunidad negra. El Tribunal observó que estas medidas no tenían que ver con un mejor desempeño del trabajo y, con carácter general, sostuvo que prácticas como esas, “incluso aunque fueran neutrales en su intención” (y no racistas), no pueden mantenerse “si sirven para ‘congelar’ el *statu quo* de anteriores prácticas discriminatorias en el empleo”. Hay que mirar “a las consecuencias” de la política empresarial y “no sólo a su intención”. De modo que si una medida sirve en la práctica para excluir a los negros y no puede demostrarse su utilidad, debe prohibirse.

En el ámbito de la discriminación racial no hay ninguna Sentencia del Tribunal Constitucional, pero sí una criticable Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Sentencia D.H. y otros contra la República Checa, de 7 de febrero de 2.006<sup>14</sup>, que tuvo un notable impacto mediático en su momento, ha resuelto de modo discutible un asunto de discriminación racial en relación con el derecho a la educación de dieciocho niños gitanos. En efecto, el Tribunal no ha considerado contrario al art. 14 del Convenio<sup>15</sup> el envío de estos niños a colegios especiales para discapacitados mentales sin perspectiva educativa alguna (práctica sistemática allí, puesto que el 75% de los niños gitanos van a este tipo de centros, según datos aportados por el propio gobierno checo –su examen puede hallarse en el Anexo, epígrafe quinto).

## 2.2 IGUALDAD DE OPORTUNIDADES O MANDATO DE ACCIONES POSITIVAS.

La prohibición de discriminaciones directas e indirectas tiende a exigir la identidad de trato entre hombres y mujeres, entre gitanos y payos, entre homosexuales y heterosexuales, etc. similarmente situados, aunque de ello no cabe inferir, como ya se expuso, que toda diferenciación jurídica de trato deba ser de interpretación estricta. En otras palabras, el mandato de acciones positivas, la igualdad de oportunidades no es una excepción de la igualdad de trato, sino su necesario complemento.

La experiencia histórica confirma, una y otra vez, que la identidad jurídica de trato entre mujeres y hombres, entre payos y gitanos, etc. actúa más bien como un instrumento de conservación del *statu quo*, más que como un punto de partida para un desarrollo futuro más igualitario. Cuando un Derecho neutral se enfrenta a un estado de desequilibrio social entre sexos, etnias, etc. y, paralelamente, se enfrenta a una situación de superior importancia del grupo de los varones, blancos y propietarios en el ámbito de las elites políticas y sociales, entonces no puede desempeñar una función de igualación y se llega, por el contrario, a una toma de partido unilateral en favor de los grupos dominantes y en detrimento de las minorías. En otras palabras, en una situación de desigualdad real y efectiva de las mujeres, de los gitanos, etc., la adopción de un Derecho “neutro” no es una decisión neutral. Las acciones

<sup>14</sup>Resuelta por la Sección Segunda del Tribunal. El caso está actualmente pendiente de decisión ante la Grand Chamber, que celebró la vista oral el 7 de enero de 2.007.

<sup>15</sup>“El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”.

positivas para la igualdad de oportunidades de las mujeres, los gitanos, los discapacitados, etc., no sólo tienen el aire de familia del Estado Social y su general postulado de la *égalité des chances* (que afecta a diversos grupos sociales en desventaja: parados, emigrantes, inmigrantes, jóvenes, etc.), sino que, como ya se ha indicado, son medidas *especialmente exigidas* por el constituyente. A diferencia de las políticas de apoyo mencionadas en favor de los otros grupos sociales (que también encuentran cobertura constitucional, concretamente, en el Capítulo Tercero del Título I), las acciones positivas para la igualdad en estos casos ni deben depender de los medios financieros existentes, ni deben estar condicionadas por la polémica de los partidos políticos que compiten por la mayoría en el Parlamento, ya que el objetivo a alcanzar con ellas es claro y preciso (tanto si la mayoría es de un color político como si es de otro): la “igualdad perfecta” de la que hablara J.S. MILL para ambos sexos (que no haya privilegio ni poder para uno ni incapacidad alguna para el otro). La igualdad real y efectiva entre géneros, grupos étnicos, etc. está por encima del debate político. Debe lograrse en todo caso. Se trata de un derecho fundamental, de una decisión del constituyente sustraída de la mayoría política cambiante.

La política de fomento de la igualdad de oportunidades no tiene, además, el efecto exclusivo (aunque sea el más importante) de favorecer a los miembros del grupo minoritario, sino también a toda la sociedad. Es de interés común llevar a su desarrollo máximo el ideal social de la igualdad. La prohibición de discriminación por razón de sexo, a diferencia de la prohibición de discriminación por razón de raza (que es un calle de “única dirección”: la minoría racial pretende el estatuto privilegiado de la mayoría, pero ésta no desea nada del estatuto de la raza minoritaria), es una calle de “doble dirección”, ya que las mujeres pretenden ser tratadas como los hombres en la actividad pública (económica, laboral, social, política, etc.) y los hombres pretenden ser tratados como las mujeres en la esfera de la vida doméstica y familiar. El derecho antidiscriminatorio no sólo libera a las mujeres de sus roles tradicionales (que les confinan al ámbito de lo privado), sino también a los varones (que les arrojan de ese ámbito).

Un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español sobre acciones positivas puede localizarse en el Anexo (epígrafe sexto).

### 2.3 ACCIONES POSITIVAS Y DISCRIMINACIONES POSITIVAS.

Una técnica distinta de las acciones positivas es la discriminación positiva o inversa<sup>16</sup>, que adopta típicamente la forma de cuota y/o de regla de preferencia. A través de las discriminaciones positivas se establece una preferencia y/o una reserva rígida de un mínimo garantizado de plazas, particularmente escasas y disputadas (de trabajo, de puestos electorales, de acceso a la función pública o a la Universidad, etc.), asignando un número o porcentaje en beneficio de ciertos grupos, socialmente en desventaja, a los que se quiere favorecer<sup>17</sup>. No hay que olvidar, no obstante, que en nuestro Derecho

<sup>16</sup> Utilizaré el adjetivo “positiva”, aunque entiendo que es intercambiable con el de “inversa”, porque capta el mejor sentido de la figura: con discriminación “inversa” parece hacerse referencia, sobre todo, a la idea de compensación y de un turno distinto de las posibles “víctimas” del trato distinto y peor: antes las mujeres, ahora los varones. Discriminación “positiva” evoca, ante todo, la finalidad de la medida: igualar las oportunidades de un colectivo de mujeres determinado (y deja en la penumbra el “coste” de la medida sobre los varones simétricamente situados). En cierto sentido, pues, la expresión “discriminación inversa” es bilateral, mientras que “positiva” es unilateral.

<sup>17</sup> Entre nosotros, esta definición procede de A. RUÍZ MIGUEL (“Discriminaciones inversas e igualdad”, en *El Concepto de igualdad*, Madrid, 1994, p. 81). Dos libros de referencia obligada por su rigor son: M<sup>a</sup> ÁNGELES BARRÈRE UNZUETA: *Discriminación, Derecho antidiscriminatorio y acción positiva en favor de las mujeres*, Cuadernos Civitas, 1997, 123 pp. y Elósegui Itxaso, M.: *Las acciones positivas para la igualdad de oportunidades laborales entre mujeres y hombres*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2.003.

no existe ninguna regulación legal de cuotas raciales o en favor de las mujeres<sup>18</sup>, sino tan sólo para los discapacitados físicos, sensoriales y psíquicos (en el acceso a la Universidad pública, la función pública y el empleo privado). El Tribunal Constitucional ha declarado constitucionalmente legítima la reserva de puestos de función pública para personas con discapacidad (STC 264/1.994, de 3 de octubre<sup>19</sup>).

Desde un prisma netamente jurídico, hay que realizar tres distinciones en este punto:

I. Como ya ha sido señalado, acciones positivas y discriminaciones distintas son conceptos distintos: a) Las discriminaciones positivas sólo se establecen para supuestos muy concretos de discriminación, la racial, la sexual, las derivadas de minusvalías físicas o psíquicas; es decir, discriminaciones caracterizadas por ser transparentes e inmodificables para los individuos que las sufren, que son considerados por la sociedad (al menos respecto de algunos aspectos) de forma negativa o inferior (la idea de prejuicio social está en el corazón de la discriminación). b) Las discriminaciones positivas se producen en contextos de “especial escasez”: puestos de trabajo, listas electorales, etc., lo que determina que el beneficio de ciertas personas tenga como forzosa contrapartida un claro y simétrico perjuicio a otras. Esto no ocurre con las medidas de acción positiva. c) Las discriminaciones positivas no dejan de ser discriminaciones directas (esto es, un trato diferente y perjudicial únicamente por razón del sexo, en este caso, del sexo que no está en algún aspecto socialmente en desventaja); por ello han de ser admitidas, aún en el caso de que se acepten, restrictiva y excepcionalmente. En particular, deberían cumplir las exigencias del contenido esencial del derecho fundamental a no ser discriminado por razón de la raza, el sexo, etc., es decir, deberían superar los estrictos requisitos del principio de proporcionalidad (como límite de los límites a cualquier derecho fundamental):

a) Mientras que las acciones positivas son deberes de los poderes públicos, las cuotas y/o reglas de preferencia son una herramienta que tienen los poderes públicos en determinados casos y bajo ciertas condiciones y que pueden o no actuar o hacerlo de un modo u otro.

<sup>18</sup> Aunque trate de asegurar la presencia femenina en las instituciones representativas, la reforma de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (art. 44 bis nuevo) que introduce la Disposición Adicional segunda, apartado primero, de la Ley Orgánica 3/2.007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, exigiendo una composición equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas (no superior al 60% de cada sexo), no es una cuota a favor de las mujeres, ya que esta medida se dirige indistintamente a mujeres y a hombres. En mi opinión, se trata de una medida de acción positiva y no de discriminación positiva.

<sup>19</sup> Los hechos que dan origen a la Sentencia son los siguientes: se convocaron plazas de administradores generales de la Comunidad de Canarias, reservando seis plazas a las personas afectadas por un 33% de minusvalía física, psíquica o sensorial, siempre que superasen las pruebas selectivas en condiciones de igualdad respecto de los demás aspirantes. La recurrente en amparo obtuvo 6,34 puntos en el concurso-oposición y llegó a tomar posesión de su plaza. Pero un discapacitado sensorial (afectado de sordera), que había obtenido 6,07 puntos, recurre ante el órgano administrativo correspondiente, exigiendo una de las seis plazas reservadas. La Administración estima su pretensión y deja sin plaza a la recurrente. Los órganos judiciales ordinarios confirman esta decisión. La demanda ante el Tribunal Constitucional invocaba discriminación y violación del principio de mérito y capacidad en el acceso a la función pública. La Sentencia, sin embargo, desestima el amparo. El Tribunal sostiene que, pudiendo incluirse las minusvalías dentro de las causas no típicas del art. 14 CE, la cuota establecida es una oferta de empleo público para un colectivo con graves problemas de acceso al trabajo y, por tanto, no sólo no vulnera el principio de igualdad del art. 14 CE, sino que es legítima y constituye un cumplimiento del mandato contenido en el art. 9.2 CE en relación con la integración de los disminuidos que ordena el art. 49 CE. La cuota establecida sería “una medida equiparadora de situaciones sociales de desventaja”, una medida que posibilitaría “la igualdad sustancial de sujetos que se encuentran en condiciones desfavorables de partida para muchas facetas de la vida social en las que está comprometido su propio desarrollo como persona”. Tampoco estima la Sentencia violación del principio de mérito y capacidad ya que la minusvalía no se ha valorado como mérito del sujeto, no se restringe el derecho de los que oponen por el turno libre, ni exceptúa a los sujetos favorecidos de demostrar su aptitud e idoneidad (superando el concurso-oposición).

- b) Necesidad: sólo podrá acudir a la regulación por cuotas cuando no fuera posible lograr el mismo objetivo de equiparación en un sector social determinado y en un tiempo razonable a través de las medidas menos extremas de acción positiva.
- c) Objetividad: habrá de acreditarse objetiva y fehacientemente (a través de estadísticas comparativas) la desigualdad de hecho arraigada y profunda (esto es, la subrepresentación femenina) en el ámbito concreto de la realidad social de que se trate.
- d) Transitoriedad: la cuota y/o regla de preferencia tiene, por naturaleza, carácter transitorio. Su establecimiento y duración deberá limitarse estrictamente al periodo de tiempo necesario para lograr la igualdad de las condiciones de vida en el sector social donde la minoría estuviera subrepresentada. En todo caso, la discriminación positiva no puede actuar como una exclusión absoluta y permanente del sector de población excluido.
- e) Legalidad: por afectar a una materia tan sensible para el Estado de Derecho como son los derechos fundamentales, las discriminaciones positivas en el derecho público sólo podrían establecerse por ley (y ley orgánica: art. 81.1 CE); sólo el procedimiento legislativo asegura la pluralidad y publicidad necesarias para la adopción de tales medidas.

En definitiva, la técnica de la discriminación positiva implica dos consecuencias: un trato jurídico diferente y mejor a una persona o grupo respecto de otro similarmente situado y, de modo simétrico, un trato jurídico diferente y peor a otra persona o grupo. Las acciones positivas sólo desarrollan el primer efecto. Las discriminaciones positivas son siempre en realidad, y a pesar de su finalidad presuntamente favorable (la igualdad de oportunidades de las mujeres, los gitanos, etc.), discriminaciones directas (esto es, tratamientos jurídicos distintos y perjudiciales para alguien en razón de su sexo, raza, etc., los de la mayoría). Por el contrario, las medidas de acción positiva ni constituyen un trato “perjudicial” (aunque sea diferente) hacia los varones, los payos, etc. (en efecto, a las “ventajas” para unos no les corresponden simétricos “perjuicios” para otros similarmente situados), ni constituyen una excepción de la igualdad, sino, precisamente, una manifestación cualificada de la misma.

II. En relación con las discriminaciones positivas, hay que diferenciar entre discriminaciones electorales, laborales privadas y de ingreso y promoción en la función pública (los tres escenarios típicos de las cuotas y preferencias). Cada uno de estos ámbitos conduce a resultados interpretativos distintos: las cuotas en el ingreso y promoción en la función pública serían conformes al Derecho comunitario, bajo las condiciones establecidas en la doctrina Marschall del Tribunal de Justicia de la Unión, (aunque en nuestro ordenamiento sea muy difícil imaginar un supuesto en el que una mujer y un hombre puedan llegar a tener exactamente la misma capacidad y mérito para poder aplicar la regla preferente en favor de la mujer -regla que siempre debe dejar la puerta abierta a que circunstancias particulares que concurren en el candidato masculino que compite por el puesto hagan inclinar finalmente la balanza a su favor-). Un análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Luxemburgo sobre acciones y discriminaciones positivas puede hallarse en el Anexo (epígrafe séptimo).



En el ámbito laboral privado nada obsta, sin embargo, en mi opinión, sino todo lo contrario, a que las empresas, voluntariamente a través de la negociación colectiva, implanten un sistema de *targets*, es decir, la obligación asumida por el responsable de selección de personal de conseguir un determinado objetivo de redistribución por sexos en la empresa dentro de un plazo determinado (obligación que no configura un derecho subjetivo para las trabajadoras, sino tan “sólo” el deber de motivar el eventual fracaso en conseguir el resultado predeterminado). Este sistema de *targets* sería más bien una medida de acción positiva y no de discriminación positiva, como sí lo sería, por ejemplo, la obligación legal de que todas las empresas contrataran un determinado porcentaje de trabajadoras, medida que lesionaría, a mi juicio, el derecho a la libertad de empresa. En todo caso, se impone la distinción entre la fuente pública o privada, y el carácter imperativo o voluntario -incentivado o no-, de la medida de discriminación positiva; en principio, se presentan más obstáculos para admitir las discriminaciones públicas establecidas obligatoriamente.

III. Finalmente, hay que prestar cuidadosa atención al tipo de grupo social en desventaja llamado a disfrutar de las medidas de trato preferencial: mujeres, minorías étnicas, discapacitados, etc. La distinta naturaleza de la discriminación que sufre cada grupo social en desventaja justifica un cierto tipo de medidas en favor de la igualdad de oportunidades de sus miembros pero no otras, configurando un particular Derecho antidiscriminatorio. A estos efectos puede resultar útil el análisis que el Derecho norteamericano (el pionero y más desarrollado en el campo del Derecho antidiscriminatorio<sup>20</sup>) efectúa del concepto de “grupo desaventajado” como sujeto de alguna prohibición específica de discriminación. Dos teorías principales compiten en mostrar la naturaleza de la “desventaja” a considerar: la del proceso político, de JOHN HART ELY<sup>21</sup> y la teoría del estigma, de KENNETH KARST<sup>22</sup>. Elegir una u otra opción puede conducir a resultados interpretativos distintos. Tomemos el ejemplo de una eventual discriminación positiva electoral en favor de las mujeres. Dado que el proceso electoral está formalmente abierto a todas las mujeres de idéntico modo que a todos los varones y dado que las mujeres no son una minoría ni en sentido cuantitativo (al revés: estadísticamente son la mayoría de la población) ni cualitativo (pues dentro del genérico “mujeres” se incluyen mujeres sin recursos, pero también ricas, mujeres analfabetas, pero también mujeres con alto nivel de formación, etc.), el establecimiento de una cuota elec-

<sup>20</sup> Pues allí la idea de “igualdad” ha estado ligada desde el origen a una noción *jurídica* de prohibición de discriminación, la racial, mientras que en Europa el surgimiento y evolución de la idea han sido ante todo *políticos*, en paralelo a la abolición de los privilegios de la aristocracia primero (finales del siglo XVIII) y a la irrupción en la historia del proletariado y su lucha por hacerse un hueco en ella después (finales del siglo XIX). Por supuesto, también en estas categorías se produce una confluencia entre Europa y Estados Unidos, sobre todo tras la Segunda Gran Guerra.

<sup>21</sup> *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Harvard University Press, 1.980, p. 82.

<sup>22</sup> “The Supreme Court 1.976 Term, Foreword: Equal Citizenship under the XIV Amendment”, 91 *Harvard Law Review*, n.1, (1.977). En el Derecho anti-discriminatorio, la teoría del estigma procede de Kenneth L. Karst (“*Equal Citizenship under the Fourteenth Amendment*”, *Harvard Law Review*, vol. 91, nov. 1.977, pp. 1-68). Para este autor, el corazón de la idea de igualdad es el derecho de igual ciudadanía, que garantiza a cada individuo el derecho a ser tratado por la sociedad como un miembro respetado, responsable y participante. Enunciado de modo negativo, el derecho de igual ciudadanía prohíbe a la sociedad tratar a un individuo como un miembro de una casta inferior o dependiente o como un no-participante. En otras palabras, el derecho de igual ciudadanía protege contra la degradación o imposición de un estigma, que es la actitud con la que “los normales”, “la mayoría” miran a aquellos que son diferentes. Citando a Goffman, Karst afirmará: “la persona víctima de un estigma no es del todo humano”. No todas las desigualdades estigmatizan. Los efectos del estigma recaen sobre las víctimas, dañando su autoestima, de modo que la mayoría llegan a aceptar como “naturales” las desigualdades perjudiciales que reciben, pero también recaen sobre toda la sociedad, que llega a elaborar una ideología del estigma para justificarlo. Me parece fuera de toda duda que las minorías raciales (no así las mujeres, por ejemplo) encajan a la perfección en la categoría de “casta” víctima de un “estigma”. Esto determina, en mi opinión, que las normas contra la discriminación racial puedan ser (y deban ser) más incisivas que en otro tipo de discriminaciones –concediendo, por ejemplo, un preferencia a las acciones positivas dirigidas a este colectivo y un mayor espacio a las discriminaciones positivas.

toral podría considerarse, desde la teoría de ELY, una medida paternalista que violaría, por ello, el derecho del art. 14 CE según el criterio que utiliza el TC (STC 128/1.987 y ss.: test de la medida de acción positiva o compensadora -legítima- versus paternalista o falsamente protectora -ilegítima-). Si las mujeres son la mayoría de la población, eso quiere decir que disponen de más de la mitad de los votos: nada obsta (formalmente, al menos) a su participación en el proceso electoral para que puedan protegerse por sí mismas. La teoría del proceso político, formulada en la nota a pie de página cuarta de la Sentencia *Carolene Products v. U.S.* (1.938, ponente: STONE)<sup>23</sup>, y retomada por JOHN H. ELY<sup>24</sup>, podría conspirar, pues, en contra de las cuotas electorales en favor de mujeres (no así de otros grupos, como los gitanos, por ejemplo). Según ELY, la disposición constitucional de la igualdad concierne principalmente a la protección por los jueces de aquellos grupos minoritarios que son incapaces por sí mismos de defenderse en la arena política a causa de su privación de derechos o por sufrir estereotipos negativos. Pues bien, a diferencia de lo que ocurre con las razas minoritarias, ejemplos de prejuicio en primer grado son obviamente raros<sup>25</sup>, aunque ciertos estereotipos (típicamente que el lugar de la mujer es el hogar y el del hombre la tribuna, el taller y el escaño) han estado vigentes durante mucho tiempo entre la población masculina (y todavía no han sido desarraigados del todo). Admitido esto, no está claro, sin embargo, el grado de “insularidad” o aislamiento de las mujeres: el contacto entre mujeres y hombres a duras penas puede ser mayor. Nunca ha habido, a diferencia de lo que ocurre con los homosexuales, “mujeres en el armario”. Y, además, las mujeres disponen de la mitad de los votos de la población, por lo que tampoco carecen de “voz”. Y, por tanto, aunque muchas mujeres hayan podido interiorizar su posición social subordinada en el pasado, “dado que las mujeres están ahora en posición de defenderse por sí mismas, no tendríamos que ver en el futuro el tipo de discriminación oficial por género sexual que ha marcado nuestro pasado”. En definitiva, “si las mujeres no se protegen a sí mismas de la discriminación sexual en el futuro, no será porque no puedan; será por otra razón que elijan”; en cuyo caso, “muchos condenaríamos una elección así, pero eso no la convierte en un argumento constitucional”.

Sin embargo, si acogiéramos la doctrina del “estigma” de KENNETH L. KARST, con su subrayado de la asimilación subjetiva de la situación de inferioridad por parte del individuo del grupo social en desventaja, se podría llegar a la conclusión contraria, es decir, que una medida de discriminación positiva en favor de las mujeres en el ámbito de la representación electoral podría ser necesaria para remover ese obstáculo de la plena participación.

<sup>23</sup> De acuerdo con ella, la presunción de inconstitucionalidad de las leyes puede limitarse, a través de un control judicial más riguroso, en la hipótesis de aquellas normas que perjudican la participación en el proceso político de toma de decisiones a las minorías *discrete and insular*, “aisladas y sin voz”. Seis años después de apuntado este criterio, se aplica en *Korematsu v. U.S.*, en la que por primera vez se utiliza el criterio del *strict scrutiny test* para enjuiciar una ley que restringía las libertades de un grupo racial particular (los ciudadanos americanos de origen japonés). Aunque el Tribunal Supremo apreció finalmente el valor superior de la seguridad nacional en tiempo de guerra, es claro que la medida impugnada, consistente en confinar a los norteamericanos de origen japonés en una especie de campos de concentración, era discriminatoria por *underinclusive* (no se hacía con los norteamericanos de origen alemán, por ejemplo) y por *overinclusive* (es mucho suponer que detrás de todo oriundo japonés hay un potencial espía o saboteador: es claro el sesgo racista del confinamiento).

<sup>24</sup> *Democracy and Distrust: a theory of judicial review*, Harvard University Press, 1.980.

<sup>25</sup> ELY argumenta (cit. p. 257, nota 94) que “la frase: ‘algunos de mis mejores amigos son negros’ puede llegar a ser una parodia de la hipocresía blanca, pero el mejor amigo de la mayoría de los hombres es realmente una mujer, lo que elimina la hostilidad real que persiste entre las razas”.

### 3. LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN EL DERECHO EUROPEO.

#### 3.1 EN EL SISTEMA DEL CONVENIO DE ROMA

Ya me he referido a cómo considera el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el principio de igualdad. La pobreza de su construcción doctrinal contrasta con el vigor del Derecho Antidiscriminatorio en el sistema de la Unión Europea. ¿Cuál es, en efecto, la lectura que, con carácter general, hace el Tribunal de Estrasburgo de la cláusula anti-discriminatoria del art. 14 del Convenio?:

1º) Discriminar es “tratar de modo diferente, sin una justificación objetiva y razonable, a personas situadas en situaciones sustancialmente similares”. La Sentencia que el Tribunal últimamente cita como *leading-case* de esta doctrina es Willis contra Reino Unido, de 11 de septiembre de 2.002<sup>26</sup>. En un célebre caso, Thlimmenos contra Grecia, de 6 de abril de 2.000, el Tribunal parece acoger también la denominada “discriminación por indiferenciación”, es decir, la existencia de discriminación cuando los Estados no traten de modo diferente, sin una justificación objetiva y razonable, a personas cuyas situaciones son sustancialmente distintas. Por tanto, habría discriminación cuando no se trata jurídicamente igual a los iguales, pero también cuando no se trata de modo distinto a los desigualmente situados. Sin embargo, esta última doctrina, que exigiría tratar jurídicamente mejor a cualquiera que, en una situación comparable, esté de hecho peor (y, por tanto, que consagraría un principio, por así decir, *activo* del Estado social y de la igualdad de oportunidades) no parece estar consolidada en el Tribunal, pues sólo la aplicó en el asunto Thlimmenos, yo creo que únicamente para alcanzar una solución justa en ese caso<sup>27</sup>. Más allá de él, no le aventuro un gran futuro.

2º) Los Estados miembros disfrutan de “un cierto margen de apreciación” a la hora de valorar si, y con qué alcance, las diferencias en otras situaciones similares justifican una diferencia de trato, pero la decisión final sobre su conformidad con las exigencias que establece el Convenio pertenece al Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

3º) El art. 14 del Convenio no tiene existencia independiente, puesto que sólo puede ser alegado junto con otro de los derechos reconocidos en el Convenio; aunque no es necesario que el Tribunal estime una violación de éste para poder apreciar la existencia de discriminación (esto es, tiene una cierta autonomía que podríamos llamar de “segundo grado”, una vez apreciada la vinculación de la prohibición de discriminación con cualquier otro derecho del Convenio). La aplicación del art. 14 es, además, “subsidiaria” en relación con los demás derechos del Convenio porque si el Tribunal constata la vulneración de éstos, no es preciso que examine su lesión respec-

<sup>26</sup> Un asunto en el que el Tribunal estimó lesionado el derecho de propiedad privada (art. 1 del Protocolo Adicional Primero) en relación con la prohibición de discriminación por razón de sexo (art. 14) por el hecho de que las pensiones de viudedad se concedieran a las mujeres pero no a los varones.

<sup>27</sup> El asunto era bastante claro. Al señor Thlimmenos se le impedía legalmente el acceso a la función pública de censor jurado de cuentas porque había sido condenado penalmente con anterioridad; pero lo había sido porque, como testigo de Jehová, se había negado a llevar uniforme militar. El Tribunal sostiene que no hay justificación objetiva y razonable para no tratar al señor Thlimmenos de modo distinto al de otras personas condenadas por delito grave y, por tanto, habría violación del art. 14 del Convenio en relación con el derecho de libertad religiosa del art. 9.<sup>26</sup> Un asunto en el que el Tribunal estimó lesionado el derecho de propiedad privada (art. 1 del Protocolo Adicional Primero) en relación con la prohibición de discriminación por razón de sexo (art. 14) por el hecho de que las pensiones de viudedad se concedieran a las mujeres pero no a los varones.

to de la prohibición de discriminación. El Tribunal afirma que el art. 14, aunque no tenga existencia independiente, “juega un importante papel complementario” del resto de derechos (Timishev contra Rusia, de 13 de diciembre de 2.005).

Así, pues, en apretada síntesis, podríamos contraer la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo sobre la prohibición de discriminación del art. 14 a la siguiente fórmula: discriminación como diferencia jurídica de trato no razonable/ aplicación amplia y muy generosa de la doctrina del margen estatal de apreciación/ y función complementaria y subsidiaria del art. 14.

No comparto en absoluto esta interpretación de la cláusula anti-discriminatoria del art. 14 del Convenio de Roma, que yo calificaría como “de baja intensidad”, aunque hay que reconocer su coherencia interna. Al no distinguir el concepto general de “igualdad” (como razonabilidad jurídica del trato diferente) del de prohibición de discriminación por determinados rasgos sospechosos (raza, sexo, etc.), ante los cuales no debería bastar el criterio de la razonabilidad, sino que el juicio debería tornarse más exigente (proporcionalidad, escrutinio estricto, etc.), o dicho con otras palabras, al no distinguir entre discriminación en sentido amplio y en sentido estricto, adoptando en principio un criterio judicial de examen muy deferente hacia la autoridad que establece la diferencia de trato, es lógico que el Tribunal tienda a “inhibir” su juicio a favor de dicha autoridad nacional y que no le asigne a la prohibición de discriminación más que un valor secundario o subsidiario, meramente relacional, respecto del resto de derechos del Convenio.

Antes he intentado ordenar sistemáticamente los conceptos aludidos, así que no me detendré aquí más en ellos. Tan sólo retendré la necesidad de distinguir entre igualdad en general y prohibición de discriminación por ciertos rasgos como la raza o la etnia, de afirmar el valor sustantivo o autónomo y no meramente relacional de la prohibición de discriminación en sentido estricto y, en coherencia con ello, de endurecer el examen judicial cuando una discriminación de este tipo sea invocada, adoptando un estándar más exigente que el de mera razonabilidad y parcialmente diferente según el rasgo sospechoso en presencia (sexo, raza, orientación sexual, etc.) y el concreto escenario social de conflicto planteado.

El propio Consejo de Europa ha intentado levantar el freno que supone el vigente art. 14 del Convenio y su interpretación por parte del Tribunal Europeo a través de la aprobación del Protocolo número 12<sup>28</sup>, que reconoce una prohibición de discriminación amplia y no como la vigente, circunscrita a los derechos expresamente reconocidos en el Convenio o sus protocolos. El artículo primero de este Protocolo reza: “El ejercicio de cualquier derecho reconocido por la ley será asegurado sin ninguna discriminación fundada, en particular, en razón de género, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, riqueza, nacimiento o cualquier otra situación<sup>29</sup>”. En el Informe Aclaratorio oficial de este Protocolo, se pone de manifiesto la escasa operatividad actual del art. 14 del Convenio<sup>30</sup>, su incapacidad para distinguir los

<sup>28</sup> Abierto a la firma el 4 de noviembre de 2.000 (en la significativa fecha del quincuagésimo aniversario del Convenio) y que ha entrado en vigor el 4 de octubre de 2.005 (en España el 1 de abril de 2.005).

<sup>29</sup> Como se ve, se mantiene la inercia en el sistema de protección del Consejo de Europa de ir en esta materia un par de pasos por detrás de lo que podríamos denominar “estándar actual de protección de los derechos”, ya que se opta por incluir la misma lista que hoy vige en el art. 14 del Convenio, sin añadir otros rasgos sospechosos como la orientación sexual (a pesar de que el Tribunal en este punto sí ha realizado una interpretación muy protectora de los derechos de homosexuales y transexuales -ver: “Homosexualidad...”, *ob.cit.*, pp. 119-128-), la edad o la discapacidad. Aunque la lista es abierta, obviamente, la presencia explícita en ella despliega efectos interpretativos directos de relevante significado.

<sup>30</sup> Así como la singularidad de que no reconozca un principio general de igualdad (discriminación en sentido amplio), a diferen-

diversos tipos de discriminación y la escasamente significativa interpretación por parte del Tribunal Europeo de dicha disposición, sobre todo en materia de las discriminaciones raciales y sexuales. En efecto, es llamativa la esquizofrenia que resulta, por un lado, de la intensa actividad desplegada por el Consejo de Europa a favor de la igualdad entre mujeres y hombres y en contra del racismo y la xenofobia y, de otro lado, de la magra jurisprudencia del Tribunal Europeo precisamente en estas sensibles y críticas materias. A partir del Protocolo número 12, se ponen las bases, por fin, para un desarrollo serio y sin cortapisas de la prohibición de discriminación racial, sexual, etc. también en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Pero en tanto lo nuevo no termina de nacer y lo viejo no acaba de morir, nos encontramos todavía con la estrecha jurisprudencia actual del Tribunal sobre el art. 14 del Convenio.

Otro punto verdaderamente sorprendente y criticable de esta jurisprudencia radica en que, así como el Tribunal ha venido protegiendo hasta cierto punto la discriminación por orientación sexual, o, sobre todo últimamente, por sexo, o por nacimiento, e incluso por nacionalidad, la tutela frente a las discriminaciones raciales ha sido, sin embargo, escasa, con vacilaciones importantes y con Sentencias tan discutibles la del caso Ostrava. Esto es sorprendente porque, como afirma R. Dworkin, la discriminación racial es la más odiosa de todas porque “expresa desprecio y es profundamente injusta... es completamente destructora de las vidas de sus víctimas... no les priva simplemente de alguna oportunidad abierta a otros, sino que les daña en casi todos los proyectos y esperanzas que puedan concebir”<sup>31</sup>. La discriminación racial, por un lado, estigmatiza a sus víctimas y, por otro, las convierte en “minorías aisladas y sin voz”. De hecho, el origen del Derecho anti-discriminatorio en Estados Unidos se halla precisamente en la lucha contra la discriminación racial. Y existe una voluminosa y creciente normativa internacional protectora de las minorías étnicas y raciales<sup>32</sup>. Sin embargo, como se ha indicado, la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo tiene más sombras que luces en este punto.

### 3.2 EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.

El Derecho Antidiscriminatorio de la Unión Europea, por el contrario, engloba un cuerpo de normas y de prácticas muy avanzado en materia de igualdad y prohibición de discriminación. En el considerando octavo de la Decisión que establece 2007 como el Año Europeo de la Igualdad de oportunidades para todos se lee, por ejemplo, que “la legislación europea ha elevado significativamente el nivel de igualdad garantizada y de protección antes las desigualdades y la discriminación en toda la Unión Europea, y ha actuado como catalizador para el desarrollo de un enfoque de la igualdad y la no discriminación más coherente y basado en los derechos”. Examinemos, pues, los rasgos esenciales de este *catalizador*<sup>33</sup> para la igualdad que es el Derecho de la Unión Europea.

cia del resto de textos internacionales comparables. Bien es cierto que el Tribunal lo halló implícito muy pronto, como “igualdad de trato”, desde la seminal Sentencia del caso lingüístico belga de 23 de julio de 1968 (y que, más aún, puede decirse que viene otorgando al art. 14 –en principio, una cláusula de discriminación en sentido estricto- no ese significado, sino el de mera cláusula general de igualdad o de discriminación en sentido amplio; se produce aquí una paradoja interesante).

<sup>31</sup> *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Harvard Univ. Press, 2.000, p. 407.

<sup>32</sup> En forma de declaraciones generales sobre derechos humanos (art. 2.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, además del art. 14 del Convenio de Roma), o de textos específicos (universales, como la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1.965, o el Convenio nº 111 OIT, o regionales, como el Convenio Marco núm. 157 del Consejo de Europa para la protección de las minorías nacionales, ratificado por España el 1 de febrero de 1.995).

<sup>33</sup> Esta expresión ya aparecía en el Preámbulo del Libro Verde, presentado por la Comisión el 28 de mayo de 2.004, sobre igualdad y no discriminación en la Unión Europea ampliada.

La igualdad entre mujeres y hombres forma parte de la política social de la Unión Europea e integra el acervo comunitario. La entrada en vigor del Tratado de Amsterdam<sup>34</sup>, el 1 de Mayo de 1999, marcó un hito en la política de igualdad de la UE. Hasta entonces, los textos constitutivos tan sólo mencionaban el principio de igualdad de retribución en una disposición aislada, el antiguo artículo 119 del Tratado Fundacional de 1957<sup>35</sup>. Tan limitada base legal no impidió que la Comisión Europea impulsara desde principios de los años 70 directivas, programas e iniciativas de financiación, a la vez que abanderaba campañas de sensibilización. La “percha” del artículo 119 TCE resultó así ser el útil fundamento jurídico sobre el que se fue abriendo camino, vía Derecho derivado, la política europea de la igualdad de género. El Tratado de Amsterdam introdujo una serie de disposiciones jurídicas novedosas, que han pasado al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, aprobado el 29 de octubre de 2.004 en Roma y pendiente de ratificación por los Estados Miembros: (1º) La igualdad entre hombres y mujeres se ha convertido en misión prioritaria para la Unión Europea. Así, en el artículo segundo del Tratado, entre los valores de la Unión menciona específicamente *la no discriminación*” y, más específicamente aún, *“la igualdad entre mujeres y hombres”*. En el art. I-3 se sitúa también como un objetivo de la Unión *“la igualdad entre mujeres y hombres”*. El art. II-81 prohíbe “toda discriminación por razón de sexo”. Todas las políticas de la Unión “tratarán de eliminar las desigualdades entre la mujer y el hombre y de promover su igualdad” (art. III-116) y la Unión “luchará contra discriminación por razón de sexo” (arts. II-83 y III-118) (2º) El principio de igualdad de retribución por un trabajo igual se ha ampliado al de igualdad de retribución por un trabajo de igual valor. A la Directiva 75/117/CEE de 10 de febrero de 1975<sup>36</sup>, se superpone ahora el artículo III-214 del Tratado que establece el principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras no sólo por un mismo trabajo sino también por un trabajo de igual valor. (3º) La UE dispone ahora de competencias para adoptar medidas a favor de la promoción de los derechos de las mujeres y para la implantación de la igualdad en el ámbito del empleo y la ocupación. En virtud del artículo III-210.1.i), la Unión participará activamente en la promoción de la igualdad de oportunidades en el mercado laboral y la igualdad de trato en el trabajo. En la práctica esto significa que, a partir de ahora y con el objetivo de conseguir la igualdad, se podrán promulgar directivas -que obligan a los Estados miembros- en todas las esferas de la vida laboral. El edificio se corona con la capacidad para adoptar medidas de acción positiva. De acuerdo con el artículo II-83, los Estados miembros tienen capacidad para poner en marcha medidas que ofrezcan “ventajas concretas al sexo menos representado”. (4º) El principio de integración de la dimensión de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres (*Mainstreaming*) ha quedado recogido en el Tratado. El principio de igualdad entre hombres y mujeres deberá presidir la totalidad de la acción multidisciplinar de la UE. En todas sus políticas, la Unión deberá tratar de eliminar las desigualdades y promover la equiparación de derechos y oportunidades entre los hombres y las mujeres. Así, el “*mainstreaming*” ha quedado integrado en el Tratado de la Comunidad Europea. El objetivo es garantizar que la igualdad se incorpore a todas las políticas y se convierta en un rasgo común de la acción comunitaria. (5º) El art. II-93, “con el fin de poder conciliar vida familiar y vida profesional,” otorga el derecho a toda persona de “ser protegida contra cualquier despido por una causa relacionada con la maternidad”, así como el derecho a “un permiso pagado por maternidad y a un permiso parental con motivo del nacimiento o de la adopción de un niño”. También reconoce y respeta la Unión el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en caso de maternidad (art. II-94).

<sup>34</sup> Tratado de Amsterdam de 2 de octubre de 1997.

<sup>35</sup> TCE, firmado en Roma en marzo de 1957.

<sup>36</sup> DOCE, Serie L 45 de 19.02.1975.

Por último, a pesar de que la Carta de Derechos Fundamentales de Niza (la parte II del Tratado de Roma) no recoja explícitamente el tema de la violencia de género ni la violencia o persecución fundada en el sexo (tal y como habían solicitado muchas asociaciones de mujeres), sí alberga (al igual que las Constituciones de los Estados miembros) el derecho de todas las personas a la integridad física y mental (art. II-63) y prohíbe la tortura y los tratos inhumanos y degradantes (art. II-64). El art. II-65 prohíbe “la trata de seres humanos”, precepto que ha justificado políticas comunitarias de prevención y represión del tráfico de mujeres y menores no comunitarios para ejercer la prostitución en Europa.

Pero la disposición más importante e influyente sobre el ordenamiento español del Derecho comunitario en esta materia ha sido la Directiva 76/207/CEE<sup>37</sup> sobre 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, así como a las condiciones de trabajo. Esta Directiva ha sido modificada<sup>38</sup> el 23 de septiembre de 2002 para adaptarla a la evolución de la jurisprudencia y al Tratado de Amsterdam, así como para incluir nuevas disposiciones relativas a cuestiones importantes, como el acoso sexual y su consideración como una discriminación directa, y finalmente, ha sido “codificada” junto con el resto de Directivas sobre igualdad entre mujeres y hombres por la Directiva 2006/54. La Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres es la norma que transpone en nuestro ordenamiento los principios y reglas provenientes del derecho europeo. La Directiva 2006/54 es una norma central en la materia. El examen de su contenido puede encontrarse en el Anexo (epígrafe séptimo).

Respecto de la discriminación racial, el 29 de junio de 2000 se aprobó, con fundamento en el art. 13 del Tratado CE<sup>39</sup>, sin que pueda olvidarse tampoco el posterior art. 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>40</sup>, la Directiva 2000/43/CE relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico. Se trata de una importante Directiva que, en el contexto del “paquete de medidas contra la discriminación” aprobado por la Comisión el 25 de noviembre de 1999<sup>41</sup>, marca un antes y un después en la política comunitaria contra el racismo. Hasta la fecha, en efecto, no se había dictado disposición jurídica alguna sobre esta materia, aunque la lucha contra la discriminación racial hubiera entrado crecientemente desde finales de los años 90<sup>42</sup> en la agenda de las políticas europeas, como lo demuestra la abundante actividad exhibida. Así, el Parlamento Europeo había adoptado varias resoluciones relativas a la lucha contra el racismo<sup>43</sup>. La Comisión presentó una Comunicación sobre el racismo, la xenofobia y el antisemitismo

<sup>37</sup> DOCE, Serie L39 de 14.02.1976.

<sup>38</sup> COM (2000) 334 Final.

<sup>39</sup> “Sin perjuicio de las demás disposiciones del presente Tratado y dentro de los límites de las competencias atribuidas a la Comunidad por el mismo, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar decisiones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual”.

<sup>40</sup> Carta de Niza, de 7 de diciembre de 2000: “Se prohíbe toda discriminación y en particular la ejercida por razón de... raza, color, orígenes étnicos o sociales...”.

<sup>41</sup> Junto con la propuesta de Directiva 43/2000, integraban el “paquete” la propuesta de Directiva (más tarde aprobada como 2000/78/CE) relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación y la propuesta de Decisión (que sería luego la número 2000/750/CE del Consejo) por la que se establece un programa de acción comunitario para luchar contra la discriminación (2001 a 2006).

<sup>42</sup> Aunque ya desde el 5 de abril de 1977, con la Declaración conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre los derechos fundamentales, las instituciones europeas venían declarando su compromiso a favor de la defensa de los derechos humanos y condenando la intolerancia, el racismo, la xenofobia y el antisemitismo.

<sup>43</sup> Por ejemplo, en su Resolución sobre el ascenso del racismo y la xenofobia en Europa, de 21 de abril de 1993, el Parlamento afirmó que el racismo y la xenofobia hacen vacilar “los fundamentos de la democracia, la salvaguardia de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros” (D.O.C.E. C 150, de 31 de mayo de 1.993, p. 127).

en diciembre de 1995, a partir de la cual el Consejo y los representantes de los gobiernos de los Estados miembro aprobaron el 23 de julio de 1996 una Resolución mediante la que se proclamó 1997 el Año Europeo contra el Racismo<sup>44</sup> y ese mismo año el Consejo creó un Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia con sede en Viena y con la función de proporcionar a la Unión y a los Estados miembros información objetiva, fiable y comparable sobre estos fenómenos. El 25 de marzo de 1998, la Comisión adoptó una Comunicación que establecía un Plan de acción contra el racismo<sup>45</sup>. El Consejo adoptó el 15 de julio de 1996 la Acción Común 96/443/JAI relativa a la acción contra el racismo y la xenofobia<sup>46</sup>. El Consejo Europeo de Tampere (15 y 16 de octubre de 1999) invitó a la Comisión “a presentar cuanto antes propuestas para dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 13 del Tratado CE en materia de lucha contra el racismo y la xenofobia”. El Consejo Europeo aprobó en Helsinki (10 y 11 de diciembre de 1999) las Directrices para el empleo de 2000, subrayando la necesidad de promover las condiciones para un mercado de trabajo que propicie la integración social mediante la formulación de una serie coherente de políticas dirigidas a combatir la discriminación contra grupos tales como las minorías étnicas.

Esta línea evolutiva de la lucha europea contra el racismo ha desembocado, por el momento, en la Directiva 2000/43, cuyo objetivo, es “establecer un marco para luchar contra la discriminación por motivos de origen racial o étnico, con el fin de que se aplique en los Estados miembros el principio de igualdad de trato” (art. 1). El legislador comunitario ha tomado en cuenta expresamente el principio de subsidiariedad del art. 5 del TCE<sup>47</sup>. Se pretende, tan sólo, establecer un marco mínimo dirigido a prohibir la discriminación basada en el origen racial o étnico y un nivel mínimo de tutela jurídica dentro de la Unión Europea para las personas que hayan sido o puedan ser víctimas de discriminación racial. La Directiva 43/2000 mantiene una estructura gemelar respecto de la otra Directiva que integraba el “paquete contra la discriminación” aprobada por la Comisión el 25 de noviembre de 1999, la Directiva del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, cuyo plazo de transposición finaliza el 2 de diciembre de 2003. Las diferencias más significativas entre ambas Directivas se reducen a tres hechos: la última Directiva citada se refiere a las discriminaciones por razón de “religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual” (art. 1); su ámbito de aplicación se refiere sólo al empleo (mientras que en el caso de la Directiva 43/2000 el ámbito, como se verá, es sensiblemente mayor); y, por último y lógicamente, porque la diferente situación de cada grupo social en desventaja requiere una respuesta jurídica parcialmente distinta, el Derecho antidiscriminatorio relativo a la religión, las convicciones, la disca-

<sup>44</sup> D.O.C.E. 237, de 15 de agosto de 1996, p. 1.

<sup>45</sup> El Programa financia proyectos destinados a prevenir y combatir la discriminación debida al origen étnico o racial, a la religión o a las convicciones. Tiene un presupuesto de unos cien millones de euros y se centra en tres ámbitos: (1º) análisis y evaluación de la discriminación, con el objetivo de confeccionar una imagen precisa de las causas de discriminación y de identificar las mejores métodos de combatirlas; (2º) desarrollo de la capacidad para luchar contra la discriminación, alentando el intercambio de información y de buenas prácticas entre organizaciones de los diferentes países y apoyando a las redes europeas de organizaciones no gubernamentales dedicadas a la lucha contra la discriminación; (3º) sensibilización sobre la lucha contra la discriminación (cf. Comunicación de la Comisión: Contribución a la Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y formas conexas de intolerancia, Bruselas, 1 de junio de 2001, p. 9).

<sup>46</sup> D.O.C.E. L 185, de 24 de julio de 1996, p. 5. Su principal objetivo era establecer una cooperación judicial efectiva entre los Estados miembros para facilitar la lucha contra el racismo y la xenofobia. La acción común subraya la necesidad de impedir que los autores de las infracciones en esta materia se aprovechen de su distinto tratamiento por parte de los diferentes Estados miembros, desplazándose de uno a otro para eludir las diligencias. Para lograr este objetivo, la acción común establece una lista de actividades racistas que los Estados miembros acuerdan considerar actos criminales.

<sup>47</sup> En el párrafo 28 del preámbulo la Directiva se lee que el objetivo de garantizar un nivel elevado de protección contra la discriminación igual en todos los Estados miembros “no puede ser alcanzado de manera suficiente por los Estados miembros”, por lo que “puede lograrse mejor, debido a la dimensión y repercusión de la acción propuesta, en el ámbito comunitario”, eso sí, dentro del respeto a los principios de subsidiariedad y proporcionalidad del art. 5 del Tratado CE (de modo que la Directiva “se limita a lo estrictamente necesario para alcanzar dichos objetivos”, no excediendo “de lo necesario para ese propósito”).



pacidad, la edad y la orientación sexual, está sujeto a un mayor número de limitaciones que el que se refiere al origen racial<sup>48</sup>.

Las Directivas sobre “igualdad racial” e “igualdad en el empleo” mencionan explícitamente la importancia del papel desempeñado por los interlocutores sociales y las organizaciones no gubernamentales en la aplicación y el cumplimiento de la legislación en materia de lucha contra la discriminación. Como ha reconocido el Libro Verde de la Comisión sobre “Igualdad y no discriminación en la Unión Europea ampliada” (de 28 de mayo de 2004), “las ONG continúan siendo los principales defensores del desarrollo de las políticas de no discriminación en la Unión Europea”. Según la Comisión, “les corresponde un papel importante, que consiste en apoyar la transposición de la legislación comunitaria en materia de no discriminación, aumentar el conocimiento de los nuevos derechos y obligaciones y prestar asistencia a las víctimas”. Volveremos sobre este capital asunto más adelante.

#### 4. LAS ESTRATEGIAS DE LUCHA CONTRA LAS DISCRIMINACIONES RACIALES Y POR GÉNERO: UNA VALORACIÓN CRÍTICA.

Tanto en el Derecho de la Unión Europea como en el español, la rama del Derecho antidiscriminatorio que mayor desarrollo ha venido alcanzando ha sido el de la igualdad entre mujeres y hombres. La Estrategia marco contra la discriminación y por la igualdad de oportunidades para todos, de 1 de junio de 2005, hace alusión a este hecho cuando sostiene, en su Introducción, que la Unión Europea “posee una larga experiencia en la lucha contra la discriminación por motivos de sexo y en la defensa de la igualdad entre mujeres y hombres” y que “debe examinar de qué manera puede trasladar a otros tipos de discriminación la experiencia adquirida en la lucha contra la discriminación por razón de sexo”. En el mismo sentido, también afirma que “en algunos ámbitos puede ser pertinente la aplicación de un enfoque integrado para combatir la discriminación y fomentar la igualdad entre hombres y mujeres que tenga en cuenta el hecho de que algunas personas pueden sufrir discriminaciones múltiples por varios motivos”. La idea de un “enfoque integrado” respecto de las “discriminaciones múltiples” es una aproximación al problema novedosa que puede resultar altamente interesante (en España, por ejemplo, no es común todavía).

En el ámbito europeo, las instituciones comunitarias están preocupadas por el hecho de que, como se lee en la Introducción de la Estrategia marco citada, aunque el Derecho de la Unión “es una de las legislaciones contra la discriminación más completas y de más amplio alcance del mundo”, es necesario “dar un paso más” adoptando “nuevas medidas que garanticen la plena aplicación de este marco jurídico y su cumplimiento efectivo”. Así pues, la tozuda constatación de partida es que “algunas personas siguen sin poder realizar plenamente su potencial debido a características como su sexo, origen étnico, edad, orientación sexual o discapacidad”. La discriminación, concluye la Comunicación de la Comisión, “destruye la vida de los individuos, perjudica también a la economía y a la sociedad en

<sup>48</sup> En el art. 2.5 de la Directiva se dispone que “la presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las medidas establecidas en la legislación nacional que en una sociedad democrática son necesarias para la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención de infracciones penales, la protección de la salud y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos”. En diversos preceptos se explicitan diversas peculiaridades respecto de cada rasgo sospechoso. Así, por ejemplo, se permite a los Estados, en el art. 3.4 exceptuar a las Fuerzas Armadas de lo previsto en la Directiva respecto de la discriminación por edad y por discapacidad.

su conjunto, y, además, mina el apoyo y la confianza en los valores fundamentales europeos de la igualdad y el Estado de Derecho<sup>49</sup>". Esta afirmación es especialmente interesante porque subraya no sólo el carácter injusto de las discriminaciones en su vertiente subjetiva (el ataque a las víctimas), sino también en su dimensión objetiva (la discriminación perjudica no sólo a las víctimas, sino a todos y, por tanto, mina los cimientos de la democracia y el corazón mismo de la idea de Europa como un espacio de igualdad). De ahí la importancia no sólo estratégica o coyuntural de la lucha contra la discriminación, sino su carácter esencial: tener éxito o no en tal lucha compromete la propia existencia de los valores fundacionales de la Unión Europea.

En el orden interno, sin embargo, la lucha contra la discriminación por razón de género sí parece responder a este enfoque especialmente exigente, con un modelo de feminismo institucional que ha dado sus frutos, pero por lo que se refiere al resto de rasgos sospechosos (raza, orientación sexual, discapacidad, etc.) su abordaje parece seguir siendo un epígrafe más (entre otros muchos, referidos a cualquier grupo social en desventaja) del capítulo de servicios sociales. De modo particular, en España no parece existir una estrategia seria de lucha contra la discriminación racial, en contra de la tendencia exigida por la Unión Europea. De hecho, la transposición de la Directiva de igualdad racial ha sido perezosa, de mínimos y sin novedades apreciables, como tendremos ocasión de ver. En este campo, la Unión Europea va por delante.

#### 4.1 POLÍTICAS DE IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES ENTRE MUJERES Y HOMBRES

En la Estrategia marco contra la discriminación y por la igualdad para todos, la Comisión se propone, en el área de la discriminación por razón de sexo, la creación del Instituto Europeo de la Igualdad de Género y la elaboración de una "hoja de ruta", por parte de la Comisión, para futuras actividades. Esta hoja de ruta, de 2006 a 2010, establece seis áreas prioritarias: independencia económica; conciliación; representación en la toma de decisiones; erradicación violencia de género; eliminación de estereotipos sexistas; y promoción de la igualdad de género en la política exterior y de desarrollo.

**Independencia económica:** El principal objetivo será mejorar la tasa de empleo de las mujeres, ya que hay una diferencia salarial de un 15 % entre mujeres y hombres a causa de desigualdades estructurales (por ejemplo, segregación en sectores laborales); sólo el 30% del empresariado en la Unión Europea son mujeres (que padecen mayores dificultades de acceso a financiación y formación). Las mujeres tienen mayor riesgo de pobreza (pueden tener una actividad laboral interrumpida y, en consecuencia, acumular menos derechos: los regímenes de protección social deberían permitir a las mujeres acumular derechos individuales de pensión apropiados). Hombres y mujeres se enfrentan a riesgos sanitarios diferentes: la investigación médica y muchas normas de seguridad y sanidad se centran más en los hombres y en los sectores predominantemente masculinos. Por último, la Comisión se propone combatir la discriminación múltiple, sobre todo en los supuestos de mujeres inmigrantes y de minorías étnicas.

<sup>49</sup> Reflexiones semejantes aparecían en el Preámbulo del Libro Verde de la Comisión sobre Igualdad y no discriminación en la Unión Europea ampliada, de 28 de mayo de 2004.

**Conciliación vida privada y actividad profesional:** (1) El hecho de que muchas más mujeres utilicen acuerdos laborales flexibles tiene consecuencias negativas para la posición de éstas en su puesto de trabajo y en su independencia económica. (2) Mejores guarderías permitirían hallar un nuevo equilibrio entre el trabajo y la vida privada. (3) Pocos hombres disfrutaban de un permiso parental o de un trabajo a tiempo parcial: deberían adoptarse medidas para animarlos a que asuman sus responsabilidades familiares.

**Misma representación en la toma de decisiones:** (1) La subrepresentación persistente de las mujeres en la sociedad civil, en la vida política y en el alto funcionariado de la administración pública constituye un déficit democrático. (2) Una participación equilibrada puede contribuir a crear una cultura de trabajo más productiva e innovadora. La transparencia en los procedimientos de promoción es un elemento clave. (3) La Comisión se propone también alcanzar el objetivo, fijado por los Estados miembros, de que haya un 25 % de mujeres en puestos directivos en el área de investigación realizada por el sector público, lo que “puede contribuir a aumentar la innovación, la calidad y la competitividad de la investigación”.

**Erradicación de todas las formas de violencia de género:** (1) De modo particular, la mutilación genital femenina, o los matrimonios precoces o forzados. (2) Para luchar contra la trata de mujeres, la Comisión propone que se penalice el tráfico mediante una legislación adecuada y, al mismo tiempo, que se reduzca la demanda de seres humanos con fines de explotación sexual. Una nueva Directiva relativa a los permisos de residencia a las víctimas de la trata constituiría un instrumento para su reintegración en el mercado laboral.

**Eliminación de los estereotipos sexistas** (1) En la educación y la cultura. Debería animarse a las jóvenes a orientarse hacia estudios no tradicionales, lo cual evitaría que las mujeres se hallen en las profesiones menos valoradas y remuneradas. (2) En el mercado laboral. Las mujeres todavía deben enfrentarse a la segregación horizontal y vertical. Siguen empleadas en sectores menos valorados, y por lo general ocupan los escalones más bajos de la jerarquía. (3) En los medios de comunicación.

**Promoción de la igualdad en la política exterior y de desarrollo.** Habría que distinguir entre países adherentes (deben transponer el acervo comunitario), los candidatos a ingresar, los potenciales (la UE trata de promover principios reconocidos internacionalmente), y los demás países, que en su caso participen en la política europea de vecindad.

Por cierto que, entre las medidas complementarias para garantizar la aplicación efectiva de la legislación europea contra la discriminación, la Estrategia marco propone la realización de “acciones específicas de formación y refuerzo de las capacidades destinadas a los organismos especializados en materia de igualdad, como... las ONG”, lo cual entronca directamente con los objetivos de la Fundación Vives y, en particular, con la celebración de este Foro.

Un elemento esencial de la estrategia europea contra la discriminación es el principio de transversalidad, esto es, la práctica de integrar el principio de igualdad en todas las políticas. Esta perspectiva debiera ser tenida en cuenta por el Tercer Sector, y no sólo por aquél cuya actividad se refiera de modo principal a la igualdad de oportunidades. Se impone, pues, una evaluación “interna” de cómo se

verifica el principio de igualdad de trato y de oportunidades en la organización y funcionamiento de la propia entidad, así de cómo podría, en su caso, implementarse o mejorarse.

En España, como se ha indicado, existe una eficaz estrategia de lucha contra la discriminación por razón de sexo, reforzada recientemente con la aprobación de la Ley Orgánica 1/2.004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, y de la Ley Orgánica 3/2.007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Una peculiaridad de las acciones positivas en favor de la igualdad de oportunidades de las mujeres en nuestro país es que se vienen catalogando en Planes específicos, de ámbito comunitario (está vigente el IV Programa de Acción Comunitaria de la Unión Europea), estatal (el IV Plan fue aprobado para el periodo 2.003-2.006), autonómico e incluso local. Los objetivos<sup>50</sup> y las áreas de actuación<sup>51</sup> de los planes, sobre todo del estatal y los regionales, son muy semejantes. Otra peculiaridad del modelo de feminismo institucional español es la existencia de órganos administrativos estatal (Instituto de la Mujer) y regionales encargados del seguimiento de los planes y de la construcción de agenda política sobre el tema de la igualdad entre géneros. Importa señalar que las políticas de igualdad de oportunidades, para ser eficaces, ni deben depender exclusivamente de tales órganos especializados en el ámbito interno de las administraciones, sino que debe tenerse en cuenta universalmente el principio de la transversalidad (todas las políticas públicas deben valorar su posible impacto diferenciado sobre mujeres y hombres y tratar de lograr la igualdad real) y el de la colaboración y coordinación entre administraciones, ni deben reducirse sólo al ámbito de los poderes públicos, sino que las asociaciones privadas y las organizaciones sociales deben asumir –y de hecho así lo hacen– un especial protagonismo en su implantación.

Evidentemente, y a pesar de los indudables avances, falta mucho por hacer en la lucha contra la discriminación que sufren todavía las mujeres. M. Bustelo y E. Lombardo se han preguntado, muy gráficamente, en este sentido, “¿qué hay debajo de la alfombra de las políticas de igualdad<sup>52</sup>?”. Además de lo que pueda resultar aplicable de la reflexión europea (que es mucho), podemos indicar algunos problemas que se presentan entre nosotros.

En el ámbito del empleo, por ejemplo. Como tuve ocasión de analizar en otro lugar<sup>53</sup>, a pesar de los llamativos progresos en materia de empleo femenino, resulta estadísticamente evidente que la igualdad laboral entre trabajadoras y trabajadores no es una realidad aún conseguida. Los convenios colectivos pueden ser instrumentos muy efectivos para lograr la igualdad laboral, pero también lo contrario, esto es, pueden constituir una fuente jurídica de discriminaciones y, por cierto, en la actualidad la única con esa capacidad, dado que es difícil que los posibles tratos discriminatorios provengan de leyes o reglamentos. En el análisis de la mayor parte de los convenios<sup>54</sup>, se detectaron numerosos puntos críticos. Sigue habiendo no pocas remisiones a las Ordenanzas Laborales, que son tributarias de una visión paternalista del trabajo femenino. No se prevé ni una sola acción positiva respecto del ingreso al

<sup>50</sup> Son particularmente relevantes los siguientes: 1º) La incorporación plena y definitiva de las mujeres al espacio de lo público y la toma de decisiones: trabajo extradoméstico, política, etc. y 2º) La idea de *mainstreaming* o transversalidad: a la hora de planificar, ejecutar y evaluar cualquier política pública deberán considerarse los distintos efectos que despliegan sobre hombres y mujeres. Se trata de adaptar la organización de la sociedad a una distribución más justa de roles.

<sup>51</sup> Diez suelen ser tales áreas: educación, salud, economía y empleo, poder y toma de decisiones, imagen y medios de comunicación, medio ambiente, violencia, exclusión social, mujeres rurales y cooperación.

<sup>52</sup> *Políticas de Igualdad en España y en Europa. Afinando la mirada*. Cátedra, Universidad de Valencia, Instituto de la Mujer, 2.007.

<sup>53</sup> “Presentación del Estudio: objetivos, metodología, resultados”, *Igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en la negociación colectiva de Castilla y León*, Junta de Castilla y León, 2.000, pp. 3-22.

<sup>54</sup> De Castilla y León, pero con resultados extrapolables a todo el territorio nacional, como demuestran estudios semejantes.

trabajo de mujeres en sectores o empresas con infrarrepresentación femenina. Los mecanismos antidiscriminatorios que contempla nuestra legislación son inútiles si ni siquiera se llega a contratar a las mujeres, o se las contrata principalmente de modo precario y en sectores feminizados de baja remuneración. La inexistencia de una política de igualdad concreta se revela también en una herramienta que se antoja fundamental para que las trabajadoras puedan desarrollar una carrera profesional en idénticas condiciones que sus compañeros varones: la formación, tanto ocupacional como continua. Lo mismo cabe decir de los sistemas de promoción y ascensos, demasiado ligados al criterio de la antigüedad (por cierto, una posible fuente de discriminaciones indirectas). En cuanto a la discriminación salarial, ahí está el dato del menor salario medio de las trabajadoras respecto del de los trabajadores. Sigue valorándose de modo discriminatorio ciertos puestos de trabajo, como ocurre, por ejemplo, en relación con el factor del esfuerzo físico; se encuentran todavía muchas denominaciones en femenino de determinadas categorías profesionales históricamente ocupadas por mujeres, a las que, lo cual es mucho peor, se les concede una remuneración menor que a las categorías equivalentes ocupadas mayoritariamente por varones; no se controla las desigualdades salariales entre trabajadores y trabajadoras derivadas de las cláusulas de descuelgue (especialmente cuando se regulan de modo confuso), ni las eventuales discriminaciones indirectas que puedan provenir de la distinta aplicación que se otorgue a los complementos salariales, etc. Es decepcionante la escasa regulación expresa en materia de prestaciones de la seguridad social durante el embarazo y la lactancia. Las empresas parecen carecer de estrategia alguna de conciliación entre la vida privada y la profesional. En ocasiones se llega a remitir en exclusiva a las trabajadoras las responsabilidades familiares, pervirtiendo la finalidad de dicha conciliación, que no es la de consagrar la doble presencia o trabajo de las mujeres, sino precisamente lo contrario, es decir, el reparto equitativo de tareas domésticas y de trabajo extradoméstico entre mujeres y hombres. La protección social complementaria es heredera, en gran medida, de un modelo de relaciones laborales trasnochado, paternalista y discriminatorio en el que el hombre trabajaba fuera de casa y la mujer sólo en ella. Algunas ayudas se siguen concediendo, por ejemplo, sólo a las viudas, a las hijas o hermanas del trabajador. La figura del acoso sexual tiene un escaso grado de recepción en la negociación colectiva (aunque va en aumento) y, además, es insuficiente. No se regula, por ejemplo, un procedimiento específico o protocolo que permita garantizar los derechos de la persona acosada (la Ley de Igualdad sí exige este protocolo, por exigencia del Derecho europeo), aunque sí existe alguna buena práctica que otra. El resultado global del análisis podría, sin embargo, enunciarse brevemente del modo siguiente: los convenios colectivos siguen conteniendo algunas discriminaciones directas (residuales) e indirectas (bastantes más), pero la conclusión principal es que apenas prevén ninguna medida de acción positiva o de igualdad de oportunidades. En efecto, la negociación colectiva, salvo honrosas excepciones, sigue un patrón que podría denominarse de *indiferencia hacia el sexo*. Las desigualdades de hecho que pesan todavía sobre las mujeres trabajadoras no se ponen, normalmente, sobre la mesa de negociación. Se produce un fenómeno de *invisibilidad* de las trabajadoras ante la negociación colectiva. En el estudio se sugerían diferentes medidas para que la igualdad de trato y la de oportunidades fueran consideradas explícita y sistemáticamente en la negociación colectiva. Pero entre todas ellas debe destacarse una que quizás sea el presupuesto de todas las demás: el reconocimiento explícito por el Convenio del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo y la atribución a la Comisión paritaria de las funciones de iniciativa, seguimiento y control del cumplimiento de este derecho. Entiendo que para garantizar una mayor concreción y efectividad, lo mejor sería que se encomendara esta función a un/a trabajador/a que perteneciera al Comité de Empresa o a otro órgano de representación de los trabajadores y fuera miembro a la vez de la Comisión paritaria. En todo caso, la responsabilidad principal de la desigualdad laboral de las trabajadoras recae sobre los propios agentes

sociales, los empleadores y los trabajadores, a quienes toca tomar realmente conciencia del problema y ponerlo, junto con sus posibles soluciones, en la agenda de la negociación. Para ello, desde luego, ayudaría mucho que hubiera más mujeres negociadoras.

Otro escenario crítico es el de la conciliación entre vida privada y vida profesional. Mientras los varones no entremos de verdad en los espacios privados de la existencia, las mujeres no podrán hacerlo tampoco en los públicos. La igualdad entre mujeres y hombres requiere un nuevo acuerdo sobre el reparto de roles, espacios y tiempos. Mientras subsista el estereotipo del modelo de familia *male breadwinner* (el hombre es el que debe traer el pan al hogar), no avanzaremos. Y, en consecuencia, el objetivo de la conciliación es absolutamente clave. Ahora bien, mi tesis es que las políticas de conciliación en España están progresando poco a poco (permitiendo una vida más cómoda a muchos trabajadores). Es innegable que la normativa sobre el particular hay que valorarla positivamente de modo general y cada vez hay mayor concienciación sobre la importancia de la conciliación, pero las políticas de conciliación están fracasando en España hasta el momento de modo estrepitoso en cuanto al objetivo de alcanzar la igualdad real entre mujeres y hombres. En efecto, en España se viene entendiendo de modo general que sólo las mujeres tienen que conciliar vida privada y vida laboral y esto está provocando que las medidas dirigidas a la conciliación, más que solucionar las desigualdades laborales entre mujeres y hombres, las están consolidando y ampliando. Desde la óptica de la igualdad entre mujeres y hombres, las políticas de conciliación o se ponen instrumentalmente al servicio del objetivo de que las mujeres puedan desarrollar una carrera profesional en idénticas condiciones que sus compañeros varones, o tales políticas refuerzan el estereotipo sexista de que el cuidado de la casa y de los hijos corresponde en exclusiva o de modo principal a las mujeres. *Tertium non datur*.

Pues bien, según el Instituto de la Mujer, en el año 2005, de todas las excedencias solicitadas por cuidado de hijos, el 95,23% correspondieron a las madres. Permisos de paternidad/maternidad: en 2004, el 98,3% de todos los solicitados lo fueron por las madres; en 2005, el 98,2% (del año 2000 a éste, el porcentaje ha oscilado entre el 99 y el 88,2%). Las reducciones de jornada por obligaciones familiares: las "disfrutan" entre el 98 y el 99% desde el año 1998 hasta el actual (y eso, tanto las trabajadoras asalariadas como las trabajadoras por cuenta propia). ¿Quién concilia en España? ¿qué significa la conciliación en España? Que muchas mujeres están condenadas a llevar trabajos de baja intensidad para poder seguir sirviendo a los suyos en el ámbito doméstico, es decir, para poder hacer el doble trabajo o la doble jornada. Sin embargo, el objetivo (casi por descubrir entre nosotros) es que los hombres conciliemos, porque las mujeres ya llevan haciéndolo desde siempre. La principal razón de la baja participación de los varones en los permisos para el cuidado de niños y familiares no es la remuneración o no de los mismos, ni la flexibilidad horaria, sino la cultura de cada empresa; aunque las políticas de conciliación se encuentran presentes en la agenda del 19% de los responsables de departamentos de recursos humanos, sólo un 10% de los responsables de alta dirección las tienen en sus agendas.

¿Qué dicen de estos datos los sociólogos? Un estudio de la Universidad de Barcelona dirigido por Cristina Carrasco (y que también está colgado de la página Web del Instituto de la Mujer) ha analizado las políticas de conciliación en España. ¿Cuáles son los resultados?:

- Primero. La intensificación de la flexibilidad laboral ha provocado un mayor poder empresarial para organizar el tiempo de trabajo diario y anual, con escasa consideración a las necesidades

de la vida cotidiana. Al revés. Cuando la jornada laboral se vuelve flexible y la empresa puede imponer cambios súbitos de configuración, esto repercute muy negativamente sobre las mujeres trabajadoras. Para muchas mujeres, las necesidades de cuidados que presentan las personas a su cargo ocupan un papel central en su vida; cualquier variación en su jornada, sobre todo si es imprevista, supone un grave trastorno que exige el rediseño de las estrategias familiares y mayor presión moral y social. Además, la introducción de horarios “atípicos” (nocturnos, festivos, etc.) crea dificultades adicionales para llevar a cabo una vida social adecuada. En otras palabras, la flexibilidad de las jornadas, en sí misma considerada, si pierde de vista el objetivo de la igualdad, se convierte en una trampa para las supuestas beneficiarias, las mujeres.

- Segundo. La organización del tiempo de las personas es muy distinta respecto de hombres y mujeres. Para los hombres, en general, la vida está determinada muy claramente por su tiempo dedicado al trabajo doméstico y el tiempo que les queda puede dedicarse al trabajo familiar doméstico u otras actividades. En el caso de las mujeres, la situación es mucho más complicada. El tiempo dedicado al trabajo también determina su organización diaria del tiempo, pero en situaciones críticas (aunque habituales, por cierto, como la presencia de dependientes), las mujeres suelen reducir el trabajo extradoméstico y aumentar considerablemente el doméstico. Incluso están dispuestas a trabajar en horarios peores con tan de que no varíen a menudo o de forma imprevista. En este sentido, la recomendación del Consejo Económico Social (2.003) sobre la negociación colectiva es precisamente la exclusión de los empleados con responsabilidades familiares de los turnos variables, dándoles prioridad en la elección de turnos fijos. Aunque la reducción de jornada de forma generalizada sería el instrumento más eficiente para conciliar. Otro ejemplo de las diferencias entre mujeres y hombres en este aspecto es la mayor participación de las mujeres en el sector público, con un horario más reducido y mayor flexibilidad, que permiten la conciliación. Así que, en todo caso, más que hablar de estrategias “familiares” de conciliación, las que se dan en la realidad son estrategias “femeninas”, formando parte de ella el retraso de edad de la maternidad, con sus correspondientes efectos demográficos y socio-económicos.

Otro estudio, esta vez desde la economía. Lo firma en el año 2005 en la revista *Aequalitas* María Luisa Moltó y se titula “Los recursos para la C entre la vida laboral y familiar: efectos de las políticas de C”. Según esta autora, que analiza la negociación colectiva en España, los permisos largos no remunerados para el cuidado de hijos se suelen recoger en los convenios con mayor frecuencia que los permisos para el cuidado de familiares adultos; hay menos convenios que planteen la compatibilidad entre los horarios laborales y los escolares, introduciendo alguna flexibilidad, sobre todo en los horarios de verano, vacaciones escolares, etc. Algunas empresas han ampliado los permisos de paternidad, maternidad, lactancia y permisos de larga duración para el cuidado de hijos, extensiones todas ellas sin remuneración, por lo general. La flexibilización del horario de trabajo es una medida utilizada por un 59% de las grandes empresas, al menos para una parte de sus empleados, aunque en sólo un 17% de las empresas está disponible esta medida para todos los empleados. El empleo a tiempo parcial está un poco más disponible (60% para parte de la plantilla), pero es más restrictivo en su disponibilidad para toda la plantilla (sólo un 9.4% de las empresas). La flexibilidad horaria se reduce en la mayor parte de los casos a las horas de entrada y de salida del trabajo. La posibilidad de compartir el trabajo o del teletrabajo es prácticamente inexistente (aunque habría que tener cuidado también con un teletrabajo sin límite horario). La restricción de reuniones de directivos a partir de una hora temprana de la tarde es una de las prácticas que van cobrando relevancia en los programas de las grandes empresas. En general,

creo que la tendencia hacia el horario europeo (y una política de luces apagadas a más tardar a las 6 ó 7 de la tarde) sería muy favorable para la conciliación. Moltó hace una recomendación interesante: habría que introducir los temas de conciliación en los planes urbanísticos, sobre todo en las grandes ciudades (fomentando la cercanía al lugar del trabajo en los planes de vivienda de promoción pública o social).

Otro punto crítico es el servicio de educación de los niños de 0 a 3 años. Hay muchas diferencias entre Comunidades Autónomas. En el curso 2.004-2.005, sólo el 13,5% de los niños menores de 3 años estaban escolarizados en comparación con el 96,7% de los comprendidos entre 3 y 6 años (la UE ha establecido la meta para el 2010 de provisión de servicios de cuidado para el 33% de niños menores de 3 años).

En España, las ayudas económicas no son importantes en absoluto en la agenda de políticas de conciliación, ni a nivel nacional ni a nivel empresarial. La única prestación de la Seguridad Social por hijo dependiente es una prestación en función de un mínimo de ingresos familiares, que además es de una cuantía muy reducida. En un estudio reciente, el economista Javier Morillas, de la Universidad San Pablo CEU ha observado que un matrimonio español necesitaría tener 18 hijos y ganar menos de 7.440 euros al año para lograr las mismas prestaciones que una familia de 3 hijos y sin límite de ingresos en Alemania o 14 para obtener las compensaciones que reciben por 3 hijos en Francia. Sobre esto, por obvio, no hará falta insistir mucho. La prestación por hijo a cargo en España no es universal. La renta máxima exigida es muy baja. Además, se plantea el problema de la desigualdad entre regiones del tratamiento de las familias. La prestación más novedosa, que no depende de los ingresos familiares es el pago de los 100 euros mensuales (o alternativamente la desgravación fiscal de 1200 euros) de las madres trabajadoras con hijos menores de 3 años, una medida, por cierto posiblemente discriminadora con las mujeres que no trabajan fuera de casa y, desde luego, insuficiente porque no cubre los gastos de un cuidador alternativo.

Los efectos de las políticas de conciliación han sido, según Moltó, las siguientes. En el plano individual, el nuevo modelo de familia de doble sustentador ha aumentado considerablemente en España en la última década, pero la presencia de los hombres en las responsabilidades familiares no ha sido tan relevante, ni mucho menos. El comportamiento de los jóvenes cambia cuando tienen hijos: algunas mujeres abandonan el mercado laboral (casi nunca lo hacen los hombres); los hombres apenas participan en los permisos de paternidad (tienen un valor simbólico, como en otros países de nuestro entorno). En este sentido, la distribución y flexibilización de los horarios laborales juegan un papel mucho más relevante.

Efectos sobre las empresas. Las políticas empresariales de apoyo a la familia tiene costes evidentes y también beneficios indirectos a través de sus efectos sobre la productividad (la mejora del ambiente de trabajo repercutirá positivamente sobre el rendimiento de los trabajadores). Es difícil el cómputo de estos costes y beneficios. Lo que se conoce mejor es la pérdida de productividad que supone para las empresas el conflicto entre la vida familiar y laboral. Así, un 19% de las empresas que participaron en un estudio del IESE declaraban tener problemas de rotación excesiva de su personal, un 17% afirmaba tener dificultades para encontrar empleados clave, un 21 % problemas de absentismo laboral y un 14% problemas de estrés entre sus empleados. Retener a los buenos empleados,



sobre todo si son mujeres, requiere un tratamiento razonable de las políticas de conciliación. Conciliar no es sólo para empresas socialmente responsables; es también para empresas inteligentes.

Moltó concluye su interesante estudio afirmando que la conciliación es un tema social central porque ha aumentado la tasa de trabajo extradoméstico de las mujeres, porque una población crecientemente envejecida produce presión demográfica y porque aparece como uno de los temas más relevantes de la Agenda Social Europea. La Ley del 99 dio el impulso inicial necesario. Pero hay una gran dispersión de medidas en diversos documentos y planes, con lo que se echa en falta una estrategia coherente y coordinada y, en general, la conciliación continúa hoy día siendo más una bonita teoría que una práctica, sobre todo por el déficit crónico de servicios de cuidado de calidad a precios asequibles para toda la población. España es uno de los países del sur de Europa situados en una de las últimas posiciones en el ranking de políticas públicas de apoyo a las familias con doble sustentador. El panorama se completa con unas tasas de empleo relativamente reducidas, sobre todo la correspondiente a las mujeres, con escaso uso del trabajo a tiempo parcial y bajas tasas de natalidad. Hay que destacar también que la mayor responsabilidad de las mujeres (en comparación con los varones) en el cuidado de los hijos, junto con su relativamente mayor precariedad en el mercado laboral, tiene implicaciones importantes sobre el futuro profesional de las mujeres, que disfrutarán de menores ingresos ahora y de pensiones insuficientes el día de mañana y se producirá una creciente disminución del número de hijos.

Otro documento de interés en el Estudio comparativo de los planes de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres autonómicos y nacional, elaborado por el Instituto de la Mujer en 2.005<sup>55</sup>. El texto observa las semejanzas entre el plan estatal y los autonómicos (habla de “retroalimentación mutua”), pero advierte de los peligros de no dotar al Plan de la “importante” dotación presupuestaria que requiere y de la descoordinación entre todas las administraciones en este campo. Asimismo, propone mejorar las estadísticas desagregadas por sexos, incrementar la importancia de los planes de igualdad, prestar mayor apoyo a las estructuras y profesionales dedicados a fomentar la igualdad y proporcionar un adecuado plan de formación para todos los agentes implicados.

En el ámbito de la violencia de género también siguen produciéndose problemas. El principal, sin duda, es la alta cifra de mujeres asesinadas a manos de sus parejas. En este año (hasta 1 de agosto), ya ha habido 48 víctimas mortales. En 2.006 fallecieron 68, un número semejante al de los anteriores a la entrada en vigor de la Ley de violencia, 72 en 2.004 y 71 en 2.003. Estamos, pues, ante un grave problema persistente. Un estudio reciente<sup>56</sup> ha puesto de manifiesto la clara progresión al aumento de las denuncias por malos tratos realizados sobre mujeres (aunque se estima que no se denuncian más de un 10% de los casos de violencia). Respecto de las sentencias sobre violencia de género desde la entrada en vigor de la Ley, B. Oddo ha observado que: ha habido un aumento de hechos que se han considerado delitos en lugar de faltas; ha habido un descenso muy considerable de aplicación de atenuantes y/o eximentes; las rebajas en las penas no son por regla general de años, sino de meses; todavía se obvia mucho el aspecto psicológico del maltrato<sup>57</sup>. En el ámbito judicial la cuestión que más críticas ha suscitado ha sido el de las medidas de protección en particular en lo que se refiere al delito de quebrantamiento de condena para el caso de desobediencia de las órdenes de alejamiento o incomu-

<sup>55</sup> [www.mtas.es/mujer/politicas/comparativa.pdf](http://www.mtas.es/mujer/politicas/comparativa.pdf)

<sup>56</sup> Blanca Oddo: “Análisis de la Violencia de Género en España. La Ley orgánica 1/2004 de medidas de protección integral contra la violencia de género”, en Revista de las Cortes Generales, 2.007, pp. 111-143.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 139.

nicación (que no es disponible ya para la víctima). Hay varias cuestiones de inconstitucionalidad planteadas sobre este asunto, además de sobre el (discutible) distinto tratamiento sancionador que la Ley otorga según sea el sexo de la víctima (delito si es mujer, falta si es varón).

Así, pues, en el ámbito de la lucha contra la discriminación sexual, aunque sujeta a desafíos y problemas de cierta magnitud, existe, sin embargo, una estrategia seria, sostenida y, en gran medida, eficaz. Esto no ocurre del mismo modo en relación con la discriminación racial.

#### 4.2 LA LUCHA CONTRA LA DISCRIMINACIÓN RACIAL

El hecho de que las Directivas de igualdad de trato en el empleo y de igualdad racial fueran transpuestas por una ley de acompañamiento a los presupuestos generales del Estado (la Ley 62/2.003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social) ya da idea del carácter más bien rutinario y escasamente entusiasta de la incorporación de la nueva normativa a nuestro ordenamiento. La transposición fue, en efecto, de mínimos. Es cierto que la mayoría de requerimientos ya estaban vigentes entre nosotros, pero esto no elimina del todo el bajo nivel de consideración política que motivó la importación de las Directivas. Es paradójico que aunque estas normas obliguen al Estado a colaborar con el Tercer Sector, el instrumento elegido fue el de un tipo de norma especial que no sólo evita ese diálogo, sino incluso el usual de cualquier procedimiento legislativo ordinario (que reclama la atención del Consejo de Estado, el Consejo General del Poder Judicial, el Consejo Económico y Social y la implicación de los grupos afectados por la nueva regulación y del público en general). La transposición fue realizada de noche, en despoblado y a escondidas.

La Directiva 43/2.000 obligaba a introducir algunas modificaciones en nuestra legislación (introducir las categorías de “discriminación indirecta”, de “acoso”, la inversión de la carga de la prueba por discriminación racial, etc.). Pero sobre todo era la constitución del “organismo responsable de la promoción de la igualdad de trato entre todas las personas sin discriminación por motivo de su origen racial o étnico”, así como la elaboración de planes de acciones positivas concretas y con suficiente financiación, las dos vías principales para avanzar significativamente en el campo de la igualdad étnica. El Capítulo III de la Directiva 2000/43, de 29 de junio de 2.000, contiene un solo artículo, el decimotercero, llamado a jugar, en principio, un papel estratégico central en la materia. Dispone el precepto que “cada Estado miembro designará uno o más organismos responsables de la promoción de la igualdad de trato entre todas las personas sin discriminación por motivo de su origen racial o étnico”. Y concreta que, desde el punto de vista organizativo, dicho ente “podrá formar parte de los servicios responsables a nivel nacional de la defensa de los derechos humanos o de la salvaguardia de los derechos individuales”, y que, como competencias mínimas, deberá (1º) “prestar asistencia independiente a las víctimas de discriminación a la hora de tramitar sus reclamaciones por discriminación”, (2º) “realizar estudios independientes sobre la discriminación” y (3º) “publicar informes independientes y formular recomendaciones sobre cualquier cuestión relacionada con dicha discriminación”. El art. 33 de la Ley española dispuso la creación del Consejo para la promoción de la igualdad de trato y no discriminación de las personas por el origen racial o étnico. El apartado cuarto de ese artículo remite a la regulación reglamentaria la composición y funcionamiento del Consejo. Casi cuatro años después tenemos, por fin, recién creado normativamente ese Consejo.

A mi juicio, el modelo de promoción de tal igualdad que debería implantarse, con las adaptaciones necesarias, es uno que ha mostrado en relativamente pocos años una gran eficacia en nuestro país: el modelo de promoción de la igualdad entre mujeres y hombres. Así como en Estados Unidos se ha construido el derecho contra la discriminación sexual a partir de la prohibición de discriminación racial, en España correspondería recorrer justo el camino contrario, construir el derecho contra la discriminación racial a partir del elaborado para luchar contra la discriminación hacia las mujeres. Como se ha tenido ocasión de comprobar, ésta es precisamente la tendencia en el Derecho de la Unión Europea.

De modo que ese “organismo” podría haber sido un organismo público, dependiente de la administración<sup>58</sup>, semejante a los que en la actualidad promueven la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, tanto en el ámbito estatal, como en los autonómicos y locales (en los municipios donde hubiera una presencia significativa de población gitana). Las tres administraciones territoriales estarían llamadas a colaborar entre sí y también con la iniciativa social, con los interlocutores sociales, a los que la Directiva otorga un papel responsable, sobre todo en el campo de la negociación colectiva, y con las organizaciones de todo tipo que prestan servicios en este campo. La idea de transversalidad, esto es, de consideración del impacto sobre las minorías étnicas de cualquier política pública, debería presidir todo el proceso. Por supuesto, debería fomentarse el asociacionismo gitano y también las sociedades “mixtas”, compuestas por gitanos y no gitanos, que fomenten el diálogo e intercambio de ideas y experiencias. La promoción de la igualdad debe huir de cualquier forma de paternalismo o asistencialismo. La minoría gitana también habrá de asumir sus responsabilidades.

Uno de los problemas principales del abordaje actual de la discriminación racial es que usualmente se reduce a ser tan sólo un capítulo de los servicios sociales a personas en situación de exclusión social en general. En España no se comprende todavía el significado de la discriminación racial. Evidentemente, hay que plantearse cómo solucionar los problemas de los gitanos y otras minorías étnicas que se hallen en tales situaciones, pero con ello ni se llega a todos los gitanos ni se destruye el corazón simbólico de los estereotipos. Por eso, la estrategia tiene que ir más allá, atacando las bases ideológicas, culturales y fácticas de la discriminación. Se ha avanzado bastante en el campo de las políticas de *inclusión*, pero apenas nada en las políticas de *reconocimiento*. El abordaje tradicional de las políticas de apoyo al pueblo gitano (sociales y económicas, sobre todo) es insuficiente en “cantidad”, pero más todavía en “calidad”. Sobre la comunidad gitana pesa un sensible *déficit de ciudadanía*. Si casi todo se fía al Plan de Desarrollo Gitano, se seguirá actuando contra los síntomas de la discriminación, pero no contra sus causas. Se acaba de crear, con mucho retraso, el Consejo para la promoción de la igualdad de trato y no discriminación de las personas por el origen racial o étnico (el Consejo Estatal del Pueblo Gitano no responde a las finalidades de este otro Consejo). Y, además, el sentido de la lucha contra la discriminación seguirá estando mutilado porque tendrá un signo asimilador de lo gitano en la cultura mayoritaria; apenas se presta valor a las aportaciones culturales de la comunidad gitana (es positivo que el Gobierno haya creado el Instituto de Cultura Gitana). Recuérdese que uno de los cuatro objetivos del “Año europeo de la igualdad de oportunidades para todos” es, precisamente, el de “poner el acento en la ventajas de la diversidad”, subrayando “la aportación social positiva” de las personas que pertenecen a las minorías especialmente discriminadas.

<sup>58</sup> Estos órganos se han revelado, por lo general, mucho más eficaces en su campo que otras instituciones de garantía de los derechos fundamentales como son los defensores del pueblo (estatal y regionales), que son órganos comisionados de sus respectivas cámaras parlamentarias.

En consecuencia, han de ser fundamentales los capítulos de educación, empleo, vivienda, medios de comunicación y promoción de la cultura gitana y de la participación social y política (¿por qué no una cuota electoral para minorías raciales o medidas que “premien” la inclusión de gitanos/as en las listas electorales?). La minoría gitana tiene que dejar de ser socialmente *invisible*. Hacen falta investigaciones y estudios sobre la situación del pueblo gitano y otras minorías étnicas porque apenas se conoce nada de él con certeza. Hay que analizar de qué modo han contribuido y contribuyen de modo valioso a la historia y cultura comunes. Es preciso realizar periódicos recuentos étnicos para determinar la ausencia (o, por el contrario, una concentración indeseable) de miembros de la minoría en distintos ámbitos sociales. Hay que insistir en las tareas de sensibilización a la opinión pública. La igualdad étnica es un bien para las minorías aisladas y sin voz, pero también para la sociedad en su conjunto porque será una sociedad más justa y dispondrá de una mayor diversidad cultural.

Todas las áreas citadas (educación, cultura, empleo, salud, vivienda, participación y asociacionismo, colectivos de gitanos con problemática específica, imagen y medios de comunicación, etc.) podrían componer los planes de igualdad de oportunidades entre gitanos y no gitanos, con sus correspondientes acciones positivas, evaluadas periódicamente. El organismo de igualdad sería el responsable último, aunque no el único, de que el plan se ejecutara.

Todas estas esperanzas en el nuevo organismo para la igualdad racial exigido por el Derecho europeo se hallan, sin embargo, seriamente en entredicho. Como se ha dicho, más que transponer, el legislador español se transpuso. Y ahora el Decreto aprobado por el Consejo de Ministros el 21 de septiembre de 2007 de creación del Consejo para la promoción de la igualdad de trato y no discriminación de las personas por el origen racial o étnico no permite precisamente albergar tampoco grandes expectativas. De momento, el título del Real Decreto es incorrecto: se reitera “igualdad de trato” y “discriminación”, sería mejor optar por uno o por otro (mejor discriminación, porque engloba “igualdad de trato”, pero también “igualdad de oportunidades” –es significativo que se omita este concepto). Por otro lado, si se habla de discriminación étnica ya engloba la racial; quizás no hubiera sido necesario tampoco reiterar “ética” y “racial”.

Se trata de un órgano colegiado interadministrativo con participación de las organizaciones representativas de intereses sociales (sindicatos, empresarios y oenegés que trabajan en este campo) de los previstos en el art. 22.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Tanto su naturaleza jurídica como sus competencias se ajustan a las competencias que establecía la Directiva, aunque por lo bajo, esto es, se configura un Consejo que podríamos llamar “de baja intensidad”; se transponen al pie de la letra las obligaciones provenientes de Bruselas, no se añade ni una tilde de más.

El Consejo se adscribe, sin participar en la estructura jerárquica del mismo, al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (nada que objetar), a través de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes dependiente de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración (todo que objetar). Se ve que se asocia discriminación étnica a los problemas derivados de la inmigración; la comunidad gitana, que es española, que es de las más numerosas, y es sobre la que recaen los estereotipos racistas más destructores, ¿cómo se ubica en este escenario? Está claro que el legislador español no está pensando en ella y a mí me parece (con respeto para otros grupos étnicos) que debe ser la primera cuyas necesidades de inclusión (y también de reconocimiento) deben ser atendidas (porque las políticas de

igualdad en relación con ella están aún en fase embrionaria, pese a todo). Es elocuente que este borrador de Real Decreto no requiera siquiera el informe previo del Consejo Estatal del Pueblo Gitano.

Las finalidades del Consejo se establecen en el art. 2: le corresponde la promoción de “la igualdad de trato y no discriminación” (nuevamente esta fórmula no muy feliz desde el punto de vista técnico) racial o étnico en la educación, la sanidad, las prestaciones y servicios sociales, la vivienda, la oferta y el acceso a cualquier bien o servicio, el acceso al empleo, la actividad por cuenta propia y el ejercicio profesional, la afiliación y la participación en las organizaciones sindicales y empresariales, las condiciones de trabajo, la promoción profesional y la formación profesional ocupacional y continua. De aquí se deriva el triple orden de competencias (art. 3):

- Primero, prestar asistencia independiente a las víctimas de discriminación directa o indirecta por su origen racial o étnico a la hora de tramitar sus reclamaciones. Si la agresión procede de un poder público, el carácter “independiente” de la asistencia padecerá, sin duda, porque el Consejo será juez y parte. En el modelo inglés de Consejo en el que se inspira la norma comunitaria, ésta es una especie de agencia independiente que no se adscribe a ningún ente administrativo.
- Segundo, realizar con autonomía análisis e informes, así como publicar informes independientes sobre la discriminación racial. La norma concreta que el Consejo podrá emitir, a iniciativa propia o a petición de los órganos competentes de la Administración estatal, informes sobre proyectos normativos, planes, programas, etc. relacionadas con el objeto y finalidad del Consejo (no ha llegado a exigir este Informe previo sobre el borrador de toda norma que afecte a la materia, como sí se hace en relación con la discriminación sexual; sin embargo, creo que sería interesante que se hiciera). En segundo lugar, la norma concreta que el Consejo deberá elaborar un Informe anual sobre la situación de la discriminación racial, que elevará al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. ¿Quizás para que dormite en algún cajón polvoriento el sueño de los justos? Lo más razonable es que se elevara al Parlamento, aunque fuera a través del Ministro de Trabajo. Sólo así recibiría la suficiente publicidad (hacia los ciudadanos) y la suficiente atención (hacia la agenda política).
- Tercera competencia: promover medidas que contribuyan a la igualdad racial formulando, en su caso, recomendaciones y propuestas que procedan; y se ejemplifican algunas (escrutar la normativa y los planes de promoción de igualdad racial para detectar discriminaciones, promover que en la negociación colectiva se establezcan reglas que impidan la discriminación, promover actividades de información y sensibilización, establecer mecanismos de cooperación y colaboración interadministrativa, etc.) A mi juicio, el Consejo debería elaborar y aprobar todo un plan de igualdad de trato y también de oportunidades (el Decreto se olvida siempre de la igualdad de oportunidades, pero es clave, porque hoy los problemas de igualdad étnica no vienen tanto de la igualdad de trato como de la falta de igualdad de oportunidades) en las diferentes áreas que componen los fines del Consejo (educación, sanidad, vivienda, cultura, trabajo, etc.), de un modo semejante a los que existen para lograr la igualdad entre hombres y mujeres en el Estado, las Comunidades Autónomas, las Diputaciones y Ayuntamientos grandes. En este sentido, la lista de ejemplos del art. 3.c) es muy corta (menos mal que es abierta y no establece un *numerus clausus*).

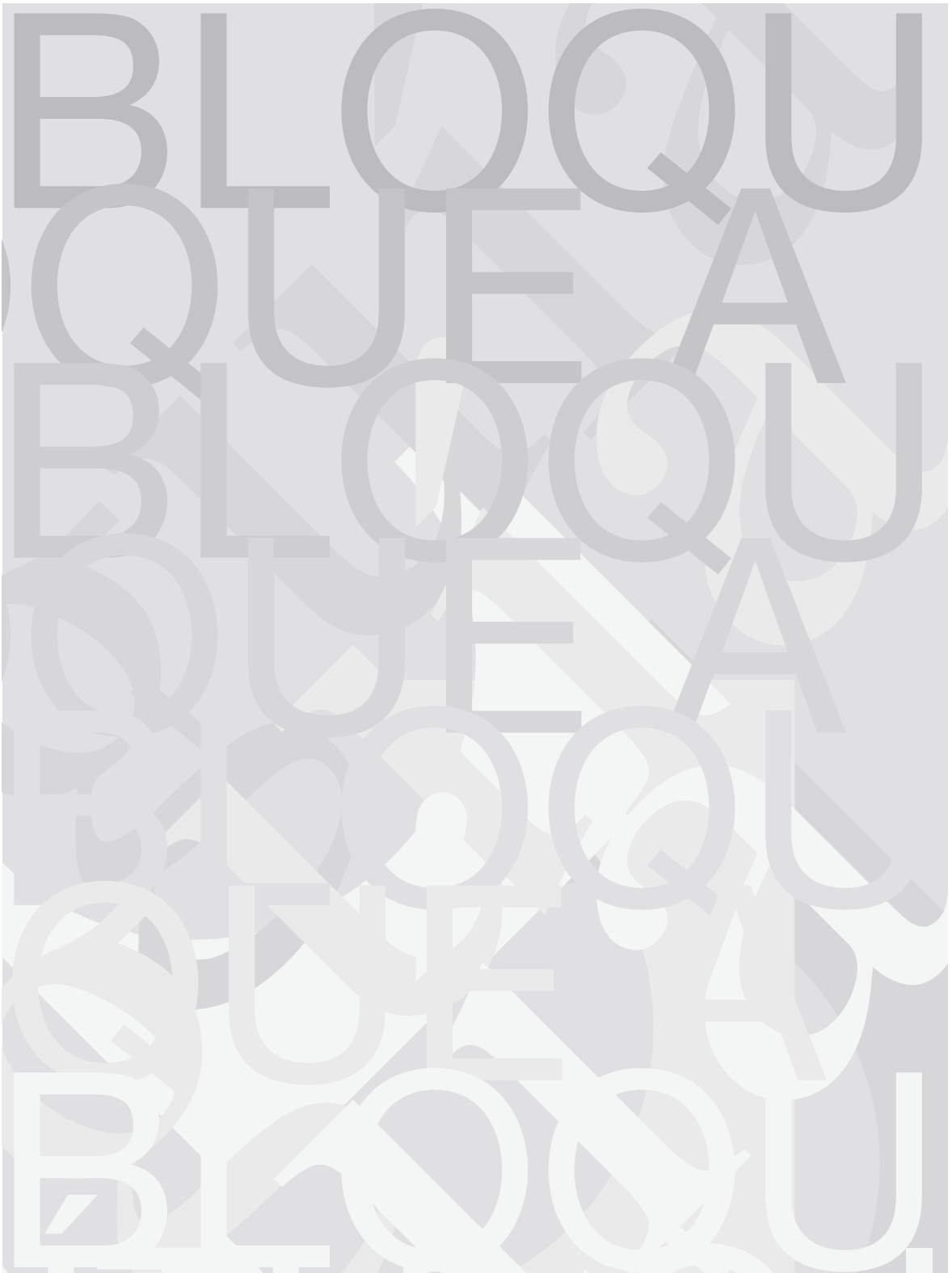
En cuanto a la composición del Consejo (art. 4), estará integrado por el presidente (nombrado por el Ministro de Trabajo a propuesta de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración entre personalidades de reconocido prestigio en este campo –su mandato, como el del resto de miembros, es de 3 años–; huelga decir que el talante y capacidad de este presidente, sobre todo del primero que se nombre, será clave para determinar el grado de viabilidad y eficacia del Consejo); un vicepresidente primero (elegido por los vocales representantes de sindicatos, empresarios y oenegés), un vicepresidente segundo (el Director general de integración de inmigrantes), 8 vocales de la Administración General del Estado (con rango de directores generales de los ministerios de Trabajo, Educación, Justicia, Sanidad y Consumo, Interior y Vivienda), 4 vocales representantes de las Comunidades Autónomas (a propuesta del Consejo Superior de Política de Inmigración), 2 vocales representantes de la Administración local (a propuesta de ese mismo Consejo –debería ser a propuesta de la FEMP), 2 vocales representantes de las organizaciones empresariales y otros 2 de los sindicatos y 10 en representación de organizaciones y asociaciones cuya actividad esté relacionada con la promoción de la igualdad racial (la selección de estas organizaciones se realizará por convocatoria pública efectuada a través de Orden del Ministerio de Trabajo). El Secretario del Consejo será el Director del Observatorio español del racismo y la xenofobia (del que se dice que dará funciones de apoyo técnico al Consejo, pero sin concretar cuáles: la relación entre el Consejo y el Observatorio es bastante confusa en la norma). En total, pues, 40 miembros. (A esto hay que añadir que el Pleno del Consejo podrá designar dos expertos independientes que podrán asistir a las sesiones del Pleno con voz y sin voto con funciones de asesoramiento). Un órgano muy poblado, ciertamente, así que será clave en su funcionamiento no tanto su Pleno como la Comisión Permanente. El Pleno se reunirá al menos 2 veces al año en sesión ordinaria (cabén reuniones extraordinarias). La Permanente estará formada por el Presidente, los 2 Vicepresidentes, el Secretario, y 4 vocales (nombrados por el Ministerio de Trabajo a propuesta y de entre los vocales que representan al Ministerio de Trabajo, a las administraciones local y autonómica y a las organizaciones sindicales, empresariales y sociales). Ocho personas en total.

Lo peor que se puede decir del Decreto es que no se aseguran los recursos presupuestarios (sólo se alude vagamente a ello; junto con una previsión de que los vocales que no pertenezcan a la administración que no residan en Madrid cobren dietas en sus desplazamientos –faltaría más) ni tampoco personales y técnicos suficientes para cumplir las funciones encomendadas. Las competencias requieren una estructura técnica y de gestión, personal suficiente y un presupuesto adecuado para poder ser llevadas a cabo. El borrador parece configurar un Consejo *baratito*, de poquitas reuniones al año; incluso de la Permanente sólo se dice que tendrá tres reuniones como mínimo al año. Parece estar pensando en un simple órgano consultivo, pero esto no se corresponde con sus funciones, que requerirán un serio esfuerzo presupuestario (para hacerlas bien, claro). Este borrador no revela una gran voluntad de configurar un Consejo eficaz de verdad; parece algo cosmético. No hay auténtica cirugía antidiscriminadora; apenas una inyección de botox, con efectos menores y temporales.

Tampoco quedan claras las funciones y escenarios de cooperación con las asociaciones que trabajan en este campo (que podrían ser muy importantes en la función de asistencia a las víctimas de discriminación, por ejemplo; es difícil que el Consejo, desde Madrid y conocido por escasas personas, pueda prestar este tipo de servicio sin la ayuda del Tercer Sector, instalado capilarmente en todo el territorio y que conoce y que viene asistiendo a las víctimas de discriminación). La norma huele a norma administrativa, sin ambición. Y, sin embargo, como advierte el Informe de 2007 de la Fundación

Secretariado Gitano, “Discriminación y Comunidad Gitana”, persisten los graves problemas de racismo en España. Sus conclusiones son realmente interesantes. Consta, por ejemplo, que, “al igual que en el año 2005, los principales avances en materia de igualdad de trato y comunidad gitana se han producido en el campo del reconocimiento institucional”: (a) constitución del Consejo Estatal del Pueblo Gitano, aprobado por Real Decreto 891/2005 de 27 de julio, y cuya finalidad es promover la participación y colaboración del movimiento asociativo gitano en el desarrollo de las políticas generales y en el impulso de la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato dirigidos a esta población; (b) creación de la Fundación Instituto Cultura Gitana, entre cuyas finalidades destaca la de proponer acciones dirigidas a lograr la convivencia armónica entre los distintos grupos y culturas que conforman nuestra sociedad, preservando que en las mismas se tenga en cuenta la igualdad de oportunidades, la igualdad de trato, la igualdad de género y la no discriminación de la población gitana; (c) mención al reconocimiento institucional de la comunidad gitana realizada en los nuevos Estatutos de Autonomía de Cataluña, Andalucía y Aragón o en los que están en proceso de aprobación como es el caso de los Estatutos de Castilla y León y Castilla-La Mancha, que viene a reconocer la contribución fundamental de los gitanos a la riqueza social y cultural de estas autonomías.

Pero fuera del ámbito del reconocimiento institucional, continúa el Informe, “2006 no se ha destacado por contribuir significativamente a la lucha contra la discriminación racial, en general, y frente a la comunidad gitana, en particular”. Por el contrario, el Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia alerta, en su último informe relativo a 2006, de que en España los inmigrantes y la comunidad gitana sufren discriminación, entre otros, en los sectores del empleo, la vivienda y la educación, destacando especialmente el aumento de la discriminación silenciosa y encubierta en nuestro país. El presente informe constata también que los gitanos siguen sufriendo una clara discriminación pública y privada en todos los ámbitos sociales, y que la violencia racista es un fenómeno real que es preciso abordar con urgencia. El tercer informe de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI) sobre España coincide, asimismo, en que algunos colectivos, incluyendo los gitanos, siguen sufriendo una discriminación racial cotidiana en muy diversos ámbitos, y que se ven particularmente afectados por la práctica habitual de la policía de establecer perfiles étnicos, lo que incrementa sus posibilidades de ser objeto de mala conducta policial. La conclusión final es que las autoridades españolas siguen sin entender, en gran medida, qué significa e implica la lucha contra la discriminación racial.



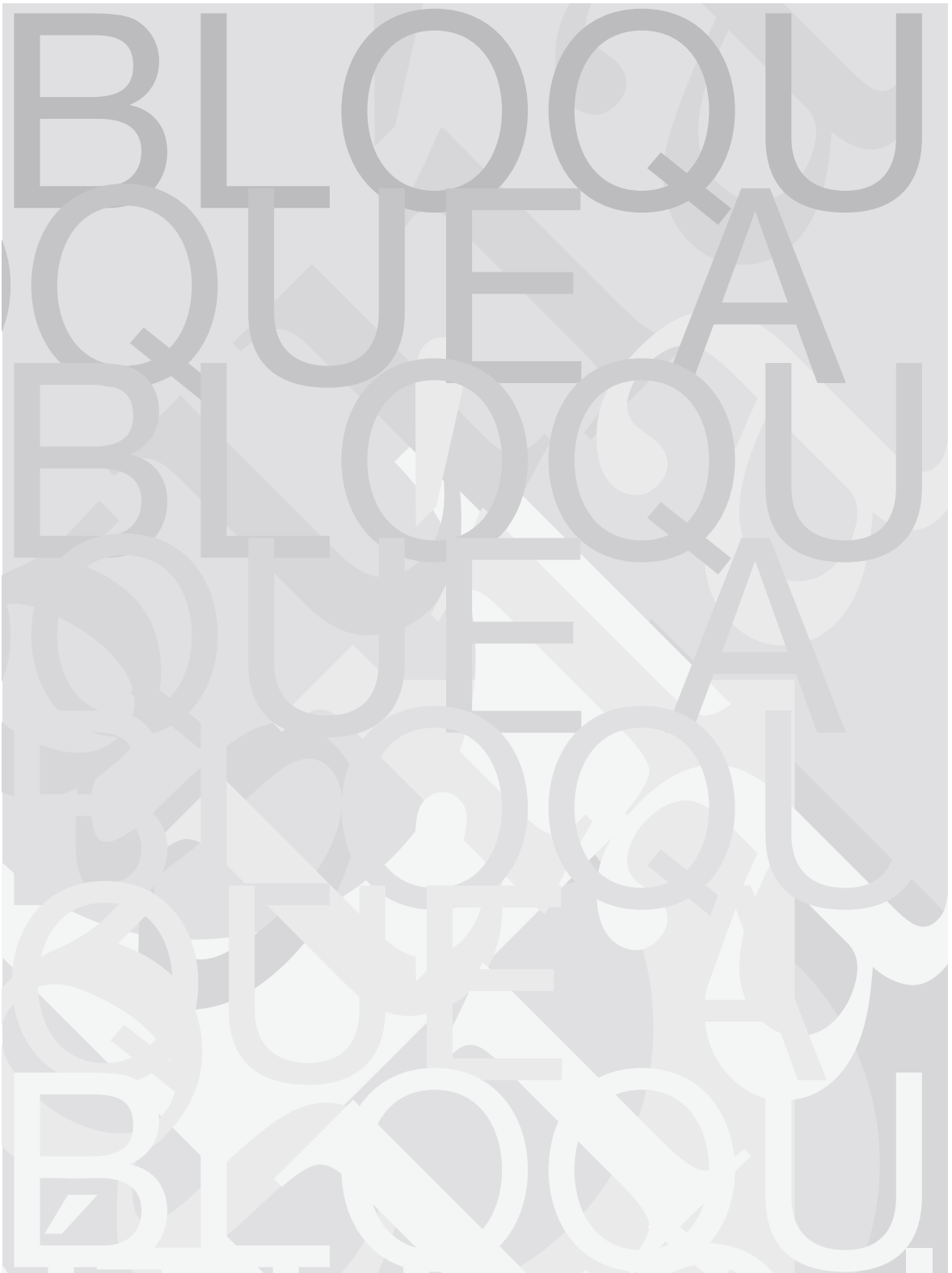


## INTRODUCCIÓN

El debate en el Foro de expertos se estructuró en torno a tres bloques temáticos. Cada uno de los participantes recibió el encargo de contestar una pregunta-fuerza que orientara su intervención. El primer bloque examinó la normativa anti-discriminatoria en España, el segundo, las políticas de igualdad y sus tendencias, y el tercero, los retos actuales y de futuro para el Tercer Sector en general y más específicamente para el que se dedica como actividad principal a la lucha contra cualquier forma de discriminación.

Como se ha dicho, el primer bloque de intervenciones tuvo por objeto el marco jurídico de lucha contra la discriminación en España. C. Navarro, del Gabinete de la Presidencia del Gobierno, expuso los ámbitos relacionados con la igualdad de trato y de oportunidades donde más se ha progresado en los últimos años en España, destacando de modo especial la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres, la ampliación del matrimonio a las personas del mismo sexo, el reconocimiento legal de la transexualidad, la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, entre otras. Precisamente la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres fue objeto de atención específica por parte de una de las profesoras que participaron en la fase de elaboración técnica del borrador de Ley, M. Elósegui. Esta profesora de la Universidad de Zaragoza examinó, sobre todo, los modos en que la Ley de Igualdad efectiva es aplicable al Tercer Sector. El Derecho europeo que, en esta materia, opera como “catalizador” o locomotora de los ordenamientos nacionales, fue analizado por el profesor de la Universidad Roma Tre A. Celotto. Se ofrece el texto en su lenguaje original, el italiano. Hemos considerado que el texto se entiende lo suficientemente bien por lo que no se ha realizado la traducción. Ligado a este asunto, también nos preguntamos por las razones de la rutinaria transposición de las Directivas sobre igualdad europeas a cargo de las autoridades nacionales españolas, dirigiendo la petición de información a una Diputada (en este caso, del Partido Popular), A. Torme. La cuestión, en diversos aspectos problemática, de la eficacia de la prohibición de discriminación en las relaciones entre particulares fue enjuiciada por el profesor de la Universidad de Valladolid, J.M<sup>a</sup> Bilbao.

De modo específico, nos cuestionamos sobre el grado de penetración de la estrategia jurídica de lucha contra las discriminaciones (sobre todo la de género) en el ámbito laboral. M. Tarrero, de UGT identificó las principales discriminaciones que aún ahora se producen en el escenario de las relaciones de trabajo y S. Morales, de una empresa dedicada a la consultoría expuso las razones de utilidad que reporta a las empresas implantar políticas de igualdad de trato y de oportunidades.



## BLOQUE A

### IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN ESPAÑA Y EN EUROPA

CARMEN NAVARRO

Gabinete de la presidencia del gobierno

¿EN QUÉ ÁMBITOS, RELACIONADOS CON LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES, SE HA PROGRESADO MÁS EN LOS ÚLTIMOS AÑOS EN ESPAÑA Y EN CUÁLES MENOS?

Los ámbitos tradicionalmente vinculados con la igualdad de trato y de oportunidades son fundamentalmente seis: a) el SEXO, b) el ORIGEN ÉTNICO o RACIAL, c) la RELIGIÓN o CONVICCIONES o IDEOLOGÍA, d) la DISCAPACIDAD, e) la EDAD y f) la ORIENTACIÓN SEXUAL.

La igualdad de trato y de oportunidades en estos ámbitos de referencia en los que se produce discriminación, tanto directa como indirecta, se encuentra directamente vinculada y afecta al ámbito de los derechos civiles de los ciudadanos, enlazando directamente con su reconocimiento y protección. Nos encontramos, en consecuencia, debatiendo sobre cuestiones que afectan a la propia dignidad del ser humano, a una exigencia de estricta justicia y de calidad democrática de un país.

El motivo principal al que consideramos que puede obedecer esta consideración es que tradicionalmente las cuestiones que afectan a los sectores minoritarios de una sociedad tienden a ser dejadas de lado.

Por ello la preocupación fundamental de los Gobiernos cualquiera que sea su color ideológico, así como de las Administraciones públicas debe ser la de procurar y garantizar que todos los ciudadanos puedan ejercer y disfrutar del máximo de derechos. Es el significado que debe darse a la expresión “ciudadanía democrática”.

De tales ámbitos, aquéllos en los que se ha progresado notablemente en los últimos años han sido el de la igualdad de trato y de oportunidades por razón de género, discapacidad, edad y orientación sexual. Al contrario, en los ámbitos en los que se avanza más lentamente son los conectados con la discriminación racial o étnica y la religiosa o ideológica. En este sentido, puede señalarse que se trata de ámbitos éstos últimos en los que entran en juego más frontalmente diversos condicionantes e intereses, a veces contradictorios y que precisan de protección al mismo o mayor nivel.

Por otro lado, cabe destacar que dentro de cada uno de los ámbitos de referencia tampoco se avanza a igual ritmo en función de que en ellos se interactúe entre sujetos de naturaleza pública, o entes públicos en general, o entre sujetos de naturaleza privada, es decir, en las relaciones entre particulares, ya se trate de empresas o personas físicas. Y de ahí la razón que ha motivado la distinción entre regla y principio en la regulación de la igualdad de trato y de oportunidades por razón de género en la recién aprobada Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres (en adelante, LOIE). Estamos aludiendo al diferente grado de imperatividad en la obligación de llevar a cabo el principio de presencia o composición equilibrada, pues la misma está en función de la naturaleza del órgano o entidad obligados. Se entiende que se trata de ámbitos- el privado y el de los restantes poderes públicos- en los que el objetivo de la presencia equilibrada no puede exigirse con la misma contundencia por respeto a la autonomía privada y a la autonomía constitucionalmente reconocida en el supuesto de los restantes poderes públicos.

Así mismo, resulta oportuno incorporar al debate una reflexión acerca de las dificultades que entraña la tarea misma de legislar sobre la igualdad de trato y de oportunidades.

En principio, la desigualdad se constata en situaciones de hecho, no en regulaciones. Por eso la respuesta del Estado de Derecho a las situaciones fácticas de desigualdad hasta ahora debía buscarse ante los juzgados y tribunales, como evidencian los documentos marco elaborados con ocasión de este Foro de Debate.

Reconocido lo anterior, los desafíos del siglo XXI requieren de una acción política de los Gobiernos que se dirija a garantizar los derechos y libertades de los ciudadanos en muy diversos ámbitos: la seguridad de las fronteras, en el orden público interno frente a las nuevas formas de delincuencia,...

En este sentido, se puede afirmar que la igualdad de trato y de oportunidades no puede regularse, pero lo que sí cabe normar son las políticas públicas de igualdad frente a la discriminación.

El reconocimiento del derecho a la igualdad formal o ante la Ley al máximo nivel normativo, aún siendo una conquista histórica, un paso esencial, no ha resultado suficiente. Como señalábamos anteriormente, hasta ahora, producida una discriminación directa o indirecta, sólo cabía buscar el auxilio de los Juzgados y Tribunales. La LOIE da un paso más persiguiendo un compromiso, una respuesta contundente de los poderes públicos ante el objetivo de la igualdad real y efectiva.

El legislador español consideró necesario añadir, junto a la igualdad formal o ante la Ley, la llamada "tutela frente a la discriminación", es decir, la necesidad de combatir las bolsas de desigualdad que siguen existiendo en la sociedad, con fundamento en el artículo 9.2 de la Constitución española que consagra la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, así como remover los obstáculos que impiden o dificultan su plenitud.

Este objetivo se concreta en el mismo artículo 1 de la LOIE : *"hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer, sea cual fuere su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la vida y, singularmente, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultural para, en el desarrollo de los artículos 9.2 y 14 de la Constitución, alcanzar una sociedad más democrática, más justa y más solidaria."*

Para ello la primera tarea que hay que abordar es detectar los ámbitos y campos de la comunidad donde se dan esas bolsas de desigualdad.

Ello fue precisamente lo que se abordó al regular la discriminación entre mujeres y hombres. Se constató que estábamos ante una realidad actual.

Los datos básicos que ofrecían los ámbitos público y privado respondían con extraordinaria contundencia, evidenciando que la igualdad real era una tarea aún pendiente que precisaba de una acción normativa dirigida a eliminar todas las manifestaciones de discriminación por razón de género, directa e indirecta, aún subsistentes; y a promover la igualdad real y efectiva de mujeres y hombres.

En el ámbito del empleo, aunque la incorporación de la mujer al trabajo ha continuado incrementándose, en el cuarto trimestre de 2005 la tasa de actividad femenina era aún 22 puntos inferior a la masculina, y la tasa ocupación femenina es del 41.5 % (22,87 puntos inferior), la tasa desempleo femenino en 2005 se situaba en 11,61 % (4,97 puntos superior), y el salario global de la mujer española era un 30% inferior al del hombre. De cada diez contratos temporales, ocho son ocupados por mujeres. El 78% de los contratos a tiempo parcial, también son ocupados por mujeres.

A ello se une que siguen siendo notables las diferencias de tiempo dedicado por hombres y mujeres a las tareas del hogar y al cuidado de menores y familiares. Por cada hombre que abandona su puesto de trabajo por razones familiares, lo hacen 27 mujeres. Estas realidades actuales aconsejaban la creación de instrumentos para contravenirlas.

Son asimismo ilustrativos los datos en el acceso a puestos de decisión, tanto políticos como económicos, donde las mujeres representan sólo el 20% en puestos directivos de empresas de más de

10 empleados y el 29% en empresas de menos de 10 empleados. Su participación en los consejos de administración en empresas cotizadas supone entre un 3% -somos el penúltimo país de Europa, siendo el último Italia- y lo mismo ocurre con los puestos de decisión política con un promedio del 30%.

La segunda tarea es estudiar y valorar aquello que razonablemente puede ser distinto porque en la comunidad se reconoce como tal. La igualdad de trato como homologación de derechos y libertades para los ciudadanos, no como semejanza o uniformidad que impida la valoración de la diferencia.

El noble objetivo de la consecución de la igualdad real y efectiva ha conducido a una importante serie de reformas legislativas y de actuación administrativa durante los últimos años. Entre ellas, cabe recordar las siguientes sin carácter exhaustivo:

### 1º Ampliación del matrimonio a las personas del mismo sexo

La igualdad y el libre desarrollo de la personalidad exigían la institucionalización de las parejas homosexuales.

En virtud de la Ley 13/2005, de 1 de julio, pueden contraer matrimonio civil entre sí en España, con los mismos efectos jurídicos que los heterosexuales, las personas del mismo sexo. Hasta finales del mes de abril el número de parejas que se han acogido a esta posibilidad es de 7.752.

Un reciente estudio elaborado por el BBVA sobre “Actitudes sociales de los españoles” revela que en este momento seis de cada diez encuestados acepta el matrimonio entre personas del mismo sexo (57,6%), lo que significa que a nivel social la reforma ha sido bien recibida: una muestra más de que la sociedad española ha resultado bastante más abierta y tolerante que otras de nuestro entorno.

### 2º Reconocimiento legal de la transexualidad

Aunque de manera breve, es necesario hacer una mención a la reciente Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

La transexualidad es una realidad social que requiere una respuesta del legislador, para que la inicial asignación registral de sexo y nombre puedan ser modificadas con la finalidad de garantizar el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad de las personas cuya identidad de género no se corresponde con el sexo con el que inicialmente fueron inscritas.

### 3º Derecho de familia

#### **Modificaciones en tema de adopción**

La citada Ley 13/2005 también ha determinado cambios en materia de adopción interna. La incidencia de la ley en este campo de alguna manera se producía de modo automático, puesto que al posibilitarse el matrimonio entre personas del mismo sexo, se configuraba el supuesto de hecho que permitía a los cónyuges adoptar conjuntamente y a un cónyuge adoptar al hijo del

otro. Pero además se especifica, cosa que antes no se hacía, que se puede adoptar al hijo adoptado antes del matrimonio por el otro cónyuge.

### **Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género**

Esta norma establece un régimen excepcional respecto de la guarda y custodia de los hijos y respecto del régimen de visitas de los mismos en los supuestos de violencia de género, como medida esencial para proteger la integridad de la madre víctima de este tipo de violencia.

### **La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2007 prevé la constitución de un Fondo para el pago adelantado de pensiones alimenticias no satisfechas por el progenitor obligado.**

Este Fondo, cuya regulación se aprobará el próximo mes de noviembre, cuenta con una financiación de 10 M€ para el año en curso.

### **Nuevas formas de adquisición de la nacionalidad española**

Para permitir optar por la nacionalidad española a los hijos de madre o padre españoles de origen, suprimiendo el requisito de haber nacido en España. Asimismo, con el fin de eliminar la histórica diferenciación de trato de los hijos, fundada exclusivamente en razones de género, se permite optar a la nacionalidad española de origen, sin limitación de plazo, a las hijas e hijos de española que no hubieran podido adquirir esta nacionalidad por haber seguido la nacionalidad extranjera del padre

En este momento esta previsión se encuentra contenida en la Disposición Adicional Séptima del Proyecto de Ley por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura, que se encuentra en trámite parlamentario.

## **4º Inmigración**

Se hace preciso impulsar el desarrollo de políticas públicas de igualdad de trato y de oportunidades para que los extranjeros con el fin de que formen parte de nuestro proyecto común de convivencia.

En este sentido, debemos poner énfasis en las políticas de integración. En esta Legislatura, el Estado ha desarrollado por primera vez políticas reales de integración y convivencia, más allá de la definición de un muy general marco normativo y de un Plan que sólo existió formalmente pero que jamás tuvo aplicación alguna en la realidad como fue el Plan GRECO.

Este desarrollo se ha realizado desde el respeto a la competencia fundamental de las Comunidades Autónomas en este ámbito. Más importante aún es que la intervención estatal no termina en una aportación absolutamente incondicionada de esos Fondos sino que orienta el uso de los mismos al exigir que el 40% deba destinarse en cada Comunidad a actuaciones desarrolladas por los municipios con mayor presión migratoria y que el 45% del Fondo, deba por otra parte, destinarse a

acciones de refuerzo educativo, como elemento central de las actuaciones de integración y, también, como forma de garantizar el nivel del sistema público educativo.

### 5º Personas mayores

En la política a favor de las personas mayores, los poderes públicos se enfrentan a nuevos retos. En primer lugar, fomentar que la gente mayor siga siendo, y se siga sintiendo, productiva y útil. En segundo lugar, preservar la autonomía personal y procurar, a un tiempo, la ayuda y el apoyo social necesarios cuando se encuentran en situación de dependencia.

La medida social de más largo alcance adoptada en esta Legislatura ha sido la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia; la llamada Ley de Dependencia.

Se trata de una medida legislativa que apuesta por la igualdad. Se ha elaborado para garantizar que las personas en situación de dependencia puedan ejercer sus derechos fundamentales en condiciones de igualdad en toda España. Y garantiza que todos los españoles, con independencia de cuál sea el territorio en el que residan, gocen de un contenido básico común de derechos de atención a la dependencia iguales para todos.

### 6º Discapacidad

La legislatura que ahora concluirá ha servido para desarrollar políticas activas que permitan conseguir de manera efectiva la no discriminación, la plena igualdad de oportunidades y la equiparación de derechos de las personas con discapacidad con el resto de los ciudadanos.

El acceso al empleo es el principal objetivo del Gobierno para las personas con discapacidad que se pueden valer por sí mismas. Para ello, se han tomado importantes iniciativas en esta legislatura.

Entre las medidas de acción positiva, se ha avanzado de forma notable en el empleo público garantizando el 5% de reserva de plazas para personas con discapacidad, acumulable en caso de no cubrirse. Asimismo, se han adoptado también medidas de adaptación y ajustes razonables a las necesidades de las personas con discapacidad en el desarrollo del proceso selectivo y en el lugar de trabajo.

Además, el Gobierno ha puesto en marcha medidas e incentivos para facilitar el acceso al empleo de las personas con discapacidad en la empresa privada, destinando más de 500 M€ al año en esta materia.

Por otro lado, el Gobierno ha aprobado el Real Decreto 870/2007, de 2 de julio que regula el empleo con apoyo de las personas con discapacidad. Dicha norma constituye un avance fundamental en la inserción laboral de las personas con discapacidad, ya que dispondrán de preparadores laborales, actividades de orientación y acompañamiento individualizado. Más de 2.000 personas con discapacidad se beneficiarán anualmente de este programa.



El segundo gran eje de actuación del Gobierno en el ámbito de la discapacidad es la accesibilidad, concebida no sólo como sinónimo de supresión de barreras físicas, sino entendida en una dimensión más amplia: todo tipo de espacios y situaciones, productos y servicios. Es lo que hoy se denomina Accesibilidad Universal.

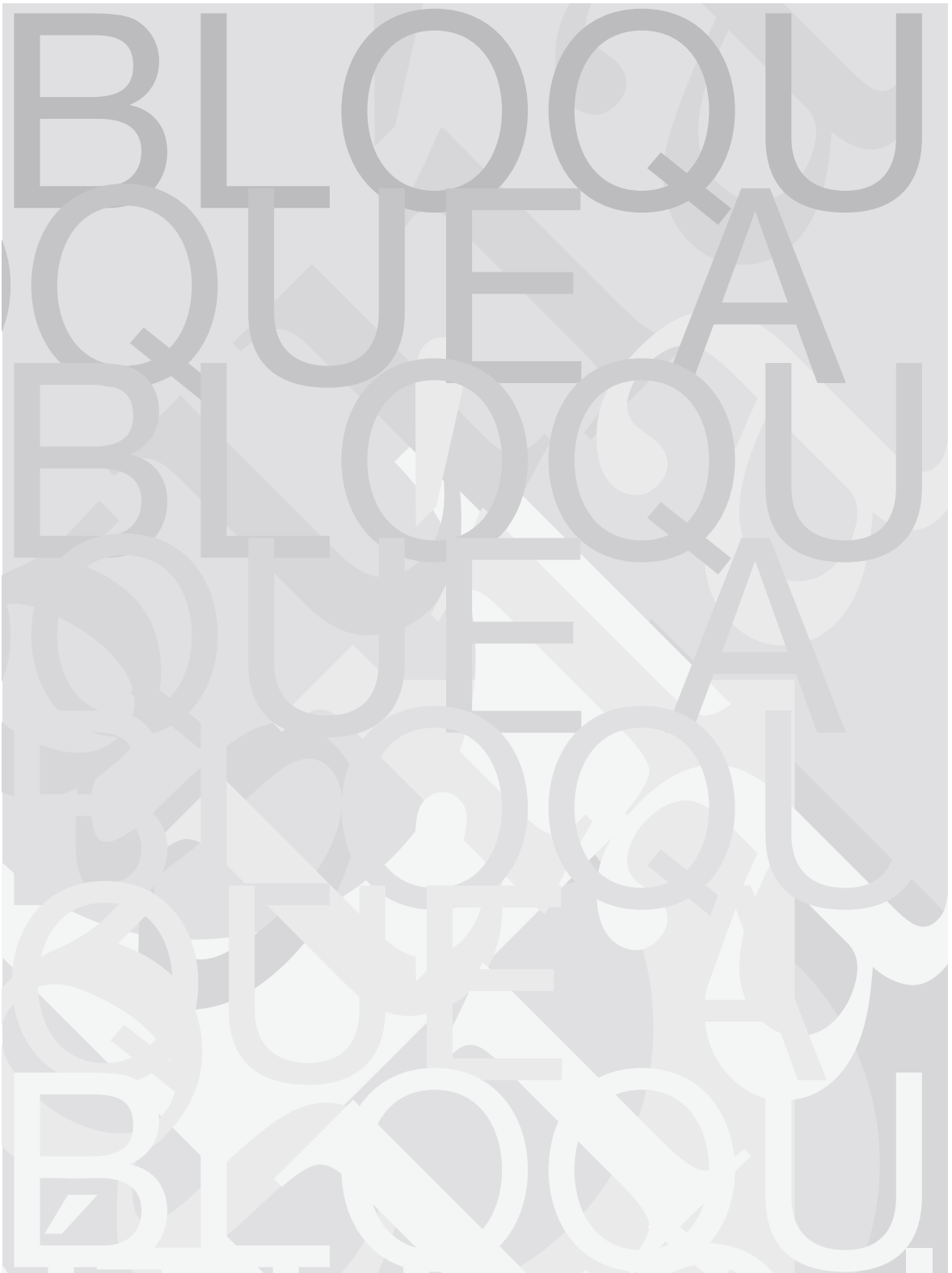
Se ha aprobado también la histórica Ley de Lengua de Signos y de Sistemas de Apoyo a la Comunicación Oral, que garantizará el acceso de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas a los servicios públicos básicos.

También es importante señalar el importante paso dado con relación al ejercicio del derecho de sufragio adaptado a las personas con deficiencias visuales.

### 7º Igualdad por razón de género

Los progresos en materia de género son indudables. La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres es la medida más paradigmática de las que se han adoptado. Sin duda, ha supuesto un paso importante en el desarrollo de las políticas de igualdad en España y sobre ella van a versar diversas intervenciones en este Foro, por lo que prescindiremos de añadir más comentarios acerca de la misma.





## SONSOLES MORALES

AV Consultores

### LA IMPLANTACIÓN DE POLÍTICAS DE IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES DENTRO DE LAS EMPRESAS, ¿SE TRATA DE UNA MODA “POLÍTICAMENTE CORRECTA” O REALMENTE LES APORTA VALOR? ¿CÓMO SE VERIFICA?

Seguramente conocen Uds. un poema, comúnmente atribuido a Bertolt Brecht pero que pertenece en realidad a Martin Niemöller (pastor de origen alemán que pasó por los campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial), que viene a decir:

*Primero vinieron a por los comunistas, pero yo no hablé porque no era comunista.  
Después vinieron a por los judíos, pero yo no hablé porque no era judío.  
Después vinieron a por los católicos, Pero yo no hablé porque era protestante.  
Hoy vienen a por mí, pero ya es tarde.*

Algo similar ocurre con las políticas de Igualdad de Oportunidades. Frecuentemente, los cambios en las estrategias empresariales y en la gestión de personas proceden de lo que percibimos como amenazas o presiones externas, más que de una reflexión serena o de profundas convicciones ético-morales. El ejemplo más reciente de ello lo tenemos en la Responsabilidad Social Corporativa, término que nos resultaba extraño hasta no hace mucho, pero cuyos ecos resuenan ahora en los despachos de cualquier empresa que se precie de serlo.

En España, no es casualidad que hayan sido las empresas de nuestro IBEX 35 -a quienes por su carácter accionarial tendemos a exigir una mayor transparencia en su gestión- precisamente las primeras en introducir Planes de Igualdad en su seno, como parte de su política global de RRHH.

Pero ¿qué **razones** concretas llevan a estas y otras empresas a implantar políticas de Igualdad de Trato y de Oportunidades?

- a) Al margen de razones prosaicas como la imagen o los cambios legislativos, la primera razón poderosa es la actual **escasez de talento**. La nueva sociedad de la información y del conocimiento demanda profesionales especializados, que no son precisamente numerosos ni sencillos de encontrar (hablen Uds. con cualquier *headhunter* hoy en día y se lo confirmará). Por lo tanto, debemos buscar ese talento en lugares donde hasta ahora no habíamos reparado.

- b) Pero es que, además de tener, debemos retener. Está demostrado que estas políticas contribuyen a **disminuir la tasa de rotación** de nuestro personal, **mejorando** las **relaciones** interpersonales, el ambiente de trabajo y el **clima laboral**, así como la **satisfacción** de nuestros empleados.
- c) Por último, y sin pretender ser exhaustivos en nuestra enumeración, hemos de plantearnos si las transformaciones que hoy vivimos son coyunturales o están aquí para quedarse. Según todos los expertos, los **cambios demográficos** (el envejecimiento de la población, las oleadas migratorias o el aumento de la diversidad étnica y cultural, por citar algunos) serán una constante en España y en los países de nuestro entorno. Por consiguiente, todo el tiempo y la energía que dediquemos, no sólo a prepararnos para afrontarlo, sino a extraer el mayor beneficio de ello como empresas que somos, estará más que bien empleado.

Y ¿qué **beneficios** nos aportan estas políticas?

- a) Todos los estudios que conozco coinciden en una cosa: la implantación de medidas que favorezcan la Igualdad de Trato y de Oportunidades incide directa y positivamente en los resultados financieros de la empresa. La Asociación de Mujeres Profesionales Europeas (*EPWN* en sus siglas en inglés) a la que pertenezco, ha publicado un estudio, realizado por la consultora *Catalyst*, donde analiza la relación entre la presencia de mujeres en los Consejos de Dirección de las 500 empresas más importantes del mundo (*Fortune 500*) y diferentes indicadores relativos a la buena marcha de una empresa (como el ROI o retorno sobre la inversión). De sus conclusiones se deduce que las empresas que cuentan con una mayor presencia de mujeres **superan** a las demás en un tanto por ciento más que significativo, que oscila entre el **42 y el 66%**. ¿Quiere esto decir que las mujeres somos *más listas* que nuestros compañeros varones, en igualdad de condiciones? No necesariamente. Lo que sí dice es que algo sucede dentro de estas empresas que permite alcanzar tales resultados, y que tiene que ver tanto con su cultura corporativa como con su manera de trabajar, es decir, con aquello que se valora y aquello que se rechaza en el seno de nuestra organización.
- b) Recientemente (2005) la Unión Europea realizó una encuesta entre 3000 empresas (EBTP o *European Business Test Panel*), para conocer si tenían implantada alguna política de Diversidad e Igualdad y su opinión al respecto. El **83%** respondió que dichas medidas son positivas para el negocio, aduciendo que **fortalecen aquellos activos** (tangibles e intangibles) que **generan valor a largo plazo**. Es decir, todo aquello que hace **más competitiva** a una empresa, genera **flujos de caja estables** en el tiempo y **aumenta la satisfacción de los accionistas**, a la par que **disminuye costes** (por ejemplo de selección), **ayuda a penetrar en nuevos mercados** y **fomenta la innovación**.

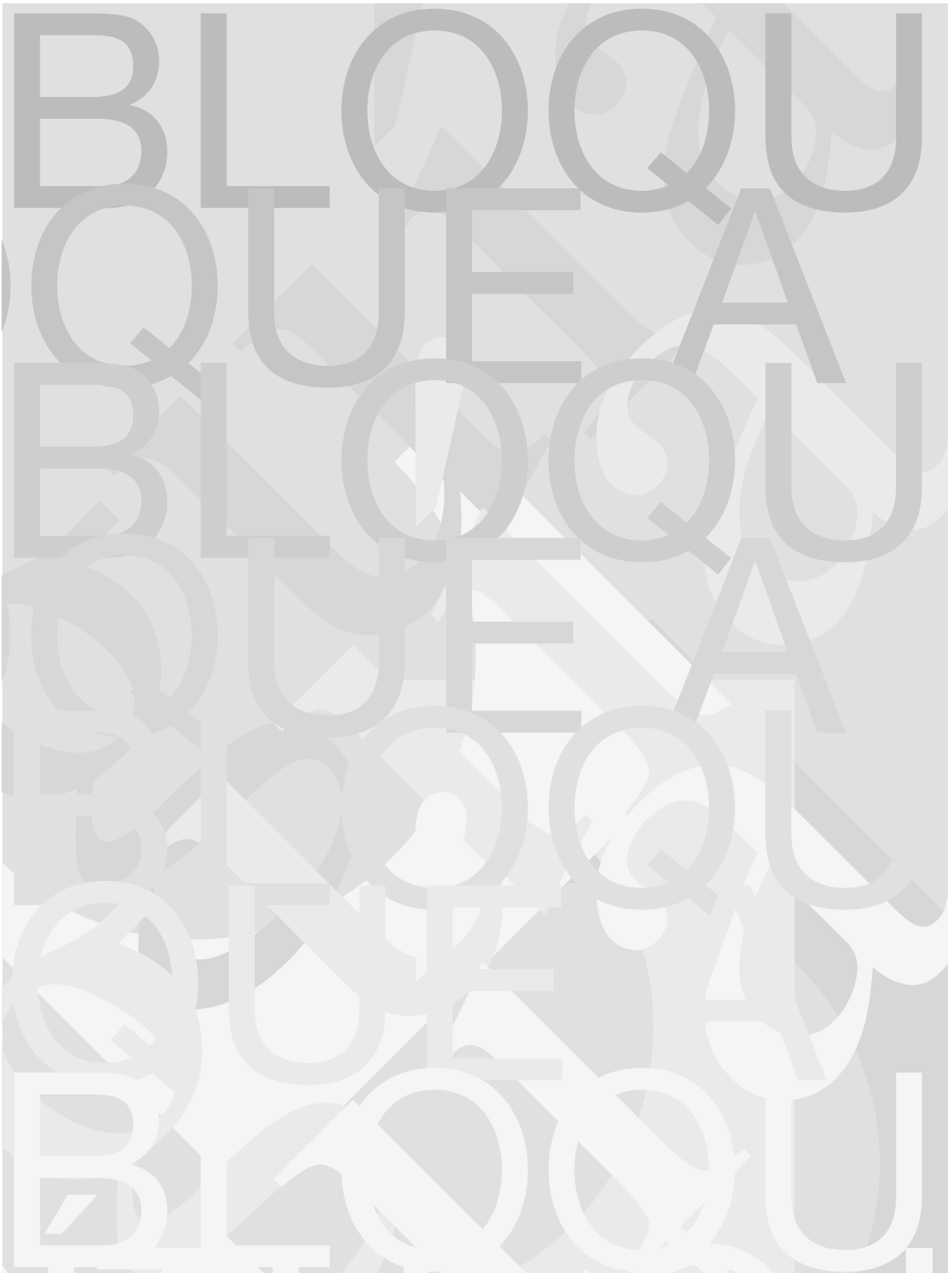
Por consiguiente, cuando nos preguntamos si las políticas de Igualdad y Diversidad **aportan valor** a la empresa, la respuesta no puede ser más contundente: sí -radical y rotundamente- sí.

En cuanto a cómo verificarlo, existen indicadores con un grado de fiabilidad significativo, desarrollados por expertos como Dña. Elena Carantoña, aquí presente, y que intervendrá como parte del Bloque B de estas jornadas. En cualquier caso, les adelanto uno que no suele fallar: la inclusión en la

parte variable de la remuneración de nuestros directivos de un componente que mida el avance de las minorías durante su mandato.

En resumen, para responder a la pregunta que Uds. me hacían al principio bastaría con utilizar el reclamo comercial de una conocida empresa española de óptica, que hace ya muchos años, cuando todavía no existía el “2 x 1” ni “el segundo par a un euro”, lanzó una campaña con el siguiente eslogan: “Tener dos gafas no es lujo, es una necesidad”. De igual manera, implantar políticas de Igualdad de Trato y de Oportunidades en nuestras empresas no es un privilegio de las empresas “pudientes”, un capricho o una moda pasajera. Es, sencillamente, una necesidad de negocio.





## ALFONSO CELOTTO

Universidad de Roma

### EN EL MARCO DEL DERECHO EUROPEO, ¿CUÁLES SON LAS DEBILIDADES Y FORTALEZAS FUNDAMENTALES RELACIONADAS CON LA IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES?, TANTO EN EL PLANO JURÍDICO COMO EN LA EFECTIVIDAD DE LAS NORMAS.

Il principio dell'eguaglianza tra i sessi è ormai elemento cardine della democrazia e del rispetto della persona, sebbene la sua applicazione concreta incontri spesso notevoli difficoltà a causa di pregiudizi e condizionamenti culturali ancora ben radicati nella società.

L'Unione Europea è da lungo tempo impegnata nella promozione del principio di eguaglianza e delle pari opportunità tra uomini e donne, contribuendo al raggiungimento di importanti traguardi, soprattutto in campo legislativo, tanto da poter individuare oggi un "modello europeo di parità".

Gli obiettivi dell'Unione europea in materia di uguaglianza tra le donne e gli uomini hanno lo scopo di assicurare le pari opportunità e l'uguaglianza di trattamento tra donne e uomini, nonché di lottare contro ogni discriminazione basata sul sesso. In questo settore, l'UE ha seguito un duplice approccio, associando **azioni specifiche e gender mainstreaming**. Questo tema presenta parimenti una forte dimensione internazionale in termini di lotta contro la povertà, di accesso all'istruzione e ai servizi sanitari, di partecipazione all'economia e al processo decisionale, nonché di diritti delle donne in quanto diritti dell'uomo.

*È indispensabile intervenire e rimuovere tali ostacoli per poter giungere all'eguaglianza sostanziale tra uomini e donne.*

La **base legale** dell'azione comunitaria si fonda sul Trattato CE, che all'art. 3 sancisce il duplice obiettivo di eliminare le ineguaglianze e di promuovere la parità tra uomini e donne. Inoltre, ai sensi dell'art 13 del Trattato, il Consiglio, all'unanimità, può adottare i provvedimenti opportuni per combattere le discriminazioni fondate sul sesso.

Dunque l'eguaglianza e le pari opportunità rappresentano la sfida che l'Unione Europea ha fatto propria attuando, a partire dagli **anni '80**, specifici **programmi di azione** che nonostante risorse di bilancio limitate hanno prodotto un effetto trainante per la realizzazione di ulteriori iniziative da parte dei singoli Stati membri.

A metà degli **anni '90** l'Unione Europea ha inoltre potenziato i suoi sforzi attuando un cambiamento di rotta delle politiche delle pari opportunità la cui promozione costituisce, ora, un **obiettivo prioritario e trasversale di tutte le politiche comunitarie**. È un approccio, questo, che ben può essere sintetizzato con il termine "*mainstreaming*", già menzionato nel Terzo Programma d'Azione per la Parità di Opportunità tra Uomini e Donne (1991/1995) e successivamente ampliato nel Quarto Programma (1996/2000) e nel Quinto Programma (2001/2005). Difatti non si vogliono più limitare le azioni di promozione della parità alla realizzazione di azioni specifiche a favore delle donne, anche se tali misure devono essere, comunque, portate avanti in parallelo alla strategia globale. È indispensabile tenere sistematicamente conto delle differenze esistenti tra le condizioni, le situazioni e le esigenze delle donne e degli uomini nell'insieme delle politiche e delle azioni comunitarie al momento della loro elaborazione, attuazione e valutazione.

In particolare, il **Quinto programma di azione comunitaria** costituisce uno degli strumenti necessari per l'attuazione della strategia-quadro globale comunitaria in materia di parità fra le donne e gli uomini, adottata dalla Commissione nel giugno del 2000.

Gli obiettivi del programma sono i seguenti:

- promuovere e diffondere i valori e le procedure sulle quali è basata la parità fra le donne e gli uomini;
- migliorare la comprensione delle questioni connesse alla parità fra le donne e gli uomini, compresa la discriminazione diretta e indiretta basata sul sesso e la discriminazione multipla nei confronti delle donne;
- sviluppare la capacità degli addetti a promuovere efficacemente la parità fra le donne e gli uomini, segnatamente sostenendo lo scambio di informazioni e di buone procedure ed il lavoro in rete a livello comunitario.

Per raggiungere gli obiettivi indicati, il programma fornisce il suo sostegno alla realizzazione delle azioni seguenti attraverso:

- la sensibilizzazione nei confronti della problematica della parità di opportunità, segnatamente diffondendo i risultati del programma attraverso manifestazioni, campagne e pubblicazioni;
- l'analisi dei fattori e delle politiche riguardanti la parità fra le donne e gli uomini tramite la raccolta di statistiche, la realizzazione di studi, la valutazione dell'impatto secondo il genere, l'utilizzazione di strumenti e meccanismi idonei, l'elaborazione di indicatori e la diffusione effettiva dei risultati. Tale azione comporta del pari il controllo della produzione e dell'applicazione del diritto comunitario in materia di parità fra le donne e gli uomini, in vista di determinarne l'impatto e l'efficacia;
- la cooperazione transnazionale fra gli operatori, tramite la promozione del lavoro in rete e degli scambi di esperienze a livello comunitario.



La Commissione e gli Stati membri sono altresì incaricati di garantire la coerenza e la complementarità fra le azioni svolte nel quadro del presente programma e le altre azioni dell'Unione europea (UE) e della Comunità, come quelle sostenute attraverso il Sesto programma quadro di ricerca e il programma di lotta contro l'emarginazione sociale e il programma d'azione per la lotta contro la discriminazione (2001-2006).

Con comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni è stata altresì predisposta una **tabella di marcia per la parità fra le donne e gli uomini 2006-2010** che definisce alcuni settori esistenti e propone settori di intervento interamente nuovi. Complessivamente vengono considerati sei settori prioritari: indipendenza economica uguale per le donne e gli uomini, conciliazione della vita privata e professionale, rappresentanza uguale nell'assunzione di decisioni, eliminazione di ogni forma di violenza basata sul genere, eliminazione degli stereotipi legati al genere e promozione della parità fra le donne e gli uomini nelle politiche esterne e di sviluppo e un'indipendenza economica uguale per le donne e gli uomini.

#### **L'indipendenza economica uguale per le donne e gli uomini.**

- Nonostante i progressi significativi compiuti tramite la normativa sulla parità di trattamento e grazie al dialogo sociale, l'Europa si trova tuttora a far fronte ad alcune sfide considerevoli. La Commissione, a tale proposito, stabilisce alcuni obiettivi in relazione a sei punti chiave.
- Alcuni obiettivi di Lisbona riguardano bensì l'aspetto legato al genere, tuttavia gli sforzi per realizzarli devono aumentare, in particolare per quanto riguarda il tasso di occupazione e di disoccupazione delle donne.
- Nonostante la normativa comunitaria esistente, si rileva tuttora uno scarto di retribuzione del 15% fra le donne e gli uomini, risultante da ineguaglianze strutturali come, ad esempio, la segregazione in settori di lavoro.
- Le donne costituiscono in media il 30% degli imprenditori nell'Unione europea (UE). Esse si trovano spesso a far fronte a maggiori difficoltà nell'accesso ai finanziamenti e alla formazione.
- Il rischio di povertà è maggiore per le donne rispetto agli uomini in quanto esse rischiano interruzioni di carriera con la conseguenza di accumulare meno diritti. I sistemi di protezione sociale dovrebbero consentire alle donne di accumulare adeguati diritti individuali pensionistici.
- Le donne e gli uomini sono esposti in maniera diversa ai rischi di natura sanitaria. La ricerca medica e molte norme in materia di sicurezza e sanità fanno infatti riferimento agli uomini, ovvero riguardano settori professionali a prevalenza maschile.
- Combattere la discriminazione multipla nei confronti delle donne immigrate e delle minoranze etniche.

### **La conciliazione della vita privata e professionale.**

- Le condizioni di lavoro elastiche presentano molti vantaggi. Peraltro, il fatto che per lo più siano le donne a utilizzare tali disposizioni determina un impatto negativo sulla loro posizione sul luogo di lavoro e sulla loro indipendenza economica.
- Il declino demografico in corso non consente all'UE alcuno spreco di capitale umano. Così, migliori strutture per la sorveglianza dei bambini possono consentire di realizzare un nuovo equilibrio fra il lavoro e la vita privata.
- Pochi uomini prendono un congedo parentale o lavorano a tempo parziale. Dovrebbero pertanto essere adottate misure volte ad esortarli ad assumere maggiori responsabilità familiari.

### **Una rappresentanza uguale nell'assunzione delle decisioni.**

- La minore rappresentanza persistente delle donne nella società civile, nella vita politica e nell'alta amministrazione pubblica, rappresenta un deficit democratico.
- Una partecipazione equilibrata può contribuire ad una cultura del lavoro più produttiva ed innovatrice. È essenziale a tal fine la trasparenza nei processi di promozione.
- Raggiungere l'obiettivo stabilito dagli Stati membri, 25% di donne nei posti di responsabilità nella ricerca pubblica, può migliorare l'innovazione, la qualità e la competitività della ricerca.

### **L'eliminazione di ogni forma di violenza basata sul genere.**

- Pratiche quali la mutilazione genitale femminile o i matrimoni precoci e forzati costituiscono violazioni del diritto fondamentale alla vita, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità e all'integrità fisica ed emotiva.
- Per combattere la "tratta" delle donne, la Commissione suggerisce di criminalizzare tale traffico tramite una normativa adeguata, scoraggiando nel contempo la domanda di esseri umani per sfruttamento sessuale. La nuova direttiva sui permessi di soggiorno per le vittime della "tratta" rappresenterà uno strumento utile per il loro reinserimento nel mercato del lavoro.

### **L'eliminazione degli stereotipi legati al genere.**

- Nell'insegnamento e nella cultura i giovani dovrebbero essere incoraggiati ad orientarsi verso studi non tradizionali, anche per evitare che le donne finiscano nelle professioni meno valorizzate e meno retribuite.
- Sul mercato del lavoro le donne continuano a dover far fronte ad una segregazione al tempo stesso orizzontale e verticale. Esse restano impiegate in settori meno valorizzati e occupano generalmente livelli inferiori nella gerarchia.

### **La promozione della parità nelle politiche esterne e di sviluppo.**

- Per la promozione della parità nelle politiche esterne e di sviluppo, è necessario distinguere i paesi aderenti, candidati e candidati potenziali, dagli altri paesi partecipanti eventualmente alla politica europea di buon vicinato.
- I primi sono tenuti a trasporre nel loro diritto interno l'acquis comunitario. Per quanto riguarda i secondi, invece, l'UE promuove principi internazionalmente riconosciuti, come la dichiarazione del millennio per lo sviluppo e la piattaforma di azione di Pechino. Inoltre, essa ha ribadito nel Consenso europeo sullo sviluppo che la parità fra donne e uomini è uno dei cinque principi chiave della politica di sviluppo.

Secondo quanto previsto in tale tabella, le "azioni chiave" di riferimento attengono soprattutto a:

### **Rivedere la normativa.**

- La Commissione esaminerà la normativa comunitaria esistente sulla parità fra i sessi, non oggetto dell'azione di rifondazione legislativa del 2005, al fine di modernizzarla.
- La Commissione si adopererà, giovandosi del sostegno del gruppo interservizi della Commissione sull'integrazione dell'aspetto riguardante il genere, al fine di integrare per quanto possibile l'aspetto della parità dei sessi in tutte le politiche, ad esempio nelle linee di orientamento integrate per la crescita e l'occupazione, e nel nuovo metodo aperto di coordinamento razionalizzato riguardante le pensioni, l'inserimento sociale, la salute e le cure di lunga durata.

**Sensibilizzazione**, ossia l'eliminazione degli stereotipi legati al genere passa essenzialmente attraverso la sensibilizzazione.

### **Migliori statistiche e più ricerca.**

- La necessità di migliori statistiche si è manifestata nella maggior parte dei settori. Nuovi indicatori e un nuovo indice composito riguardante la parità fra i sessi dovrebbero consentire di comparare più agevolmente i dati a livello dell'UE. La suddivisione delle statistiche in base al sesso è del pari importante.
- Più ricerca viene richiesta per quanto riguarda l'aspetto legato al genere nel settore della salute e per le professioni del settore sociale e sanitario. Verrà inoltre sviluppata la base di dati europei sulle donne e sugli uomini nell'assunzione delle decisioni. Il 7° programma quadro per la ricerca e lo sviluppo tecnologico può servire come strumento per il finanziamento di ricerche ad hoc.
- A livello internazionale, la piattaforma di Pechino, appoggiata dalla Commissione, prevede migliori strutture per la raccolta dei dati riguardanti gli aspetti legati al genere nei paesi in via di sviluppo.

La Commissione terrà inoltre conto dell'aspetto legato al genere in varie comunicazioni future, in particolare sulla demografia, sull'attuazione di un sistema di statistiche comparabili sulla criminalità, sulle vittime e sulla giustizia sociale.

Essa elaborerà una guida europea delle migliori prassi seguite, con riferimento alle differenze numeriche fra i sessi e, nel 2006, alcune linee di orientamento sull'integrazione degli aspetti legati al genere nelle attività di formazione per la gestione delle crisi internazionali, nonché manuali che prevedano l'integrazione del *genere* da parte degli operatori che intervengono nelle linee di orientamento integrate per la crescita e l'occupazione e nel nuovo metodo aperto di coordinamento razionalizzato riguardante le pensioni, l'inserimento sociale, la salute e le cure di lunga durata. La Commissione presenterà nel 2007 una comunicazione sulla differenza di retribuzioni fra gli uomini e le donne.

Diversi avvenimenti costituiranno l'occasione per far progredire la causa della parità fra i sessi: l'Anno europeo per le pari opportunità per tutti nel 2007, l'Anno europeo della lotta contro l'emarginazione e la povertà nel 2010 e una conferenza ministeriale Euromed sulla parità fra le donne e gli uomini nel 2006.

La Commissione creerà una rete comunitaria di donne occupanti posti di responsabilità nell'economia e nella politica, nonché una rete di organismi che si interessano della parità fra le donne e gli uomini. Essa opererà in stretto contatto con le ONG e con le parti sociali.

Si tenga altresì presente che la Commissione Europea ha creato al suo interno, e sotto l'autorità del suo Presidente, un **Gruppo di Commissari con funzioni di consultazione e coordinamento**; si è inoltre impegnata a presentare una relazione annuale sulla parità di opportunità tra donne e uomini in Europa che permetta di esaminare i progressi compiuti sia a livello di singoli Stati membri sia a livello di Unione fornendo, così, uno strumento di monitoraggio delle politiche di parità.

Nel marzo 2006 è stato pubblicato il **Rapporto 2005**, il primo sull'Unione allargata a 25 Stati membri. Tra le evoluzioni più significative indicate nel Rapporto troviamo:

- il riferimento alla **Costituzione Europea**, firmata a Roma dai 25 Stati membri il 29 ottobre 2004 che rafforza il principio di uguaglianza tra uomini e donne, quale valore fondamentale dell'Unione che va promosso non solo all'interno dell'Europa, ma anche nel resto del mondo;
- la **Direttiva 2004/113/CE** sul principio di parità di trattamento tra uomini e donne in materia di accesso a beni e servizi, nonché di fornitura di beni e servizi adottata dal Consiglio nel dicembre 2004;
- la proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio per un'ulteriore chiarificazione del principio di pari opportunità e pari trattamento tra uomini e donne in materia di impiego e di lavoro (2004/0084/COD), che faccia confluire le già esistenti 5 direttive in materia in un Testo Unico.

Nonostante il rallentamento della crescita economica degli ultimi anni e le problematiche relative all'occupazione, si registra una tendenza positiva verso una riduzione della disparità tra uomini e donne **nel campo dell'istruzione e dell'occupazione** nell'Europa dei 25.

## 1. ISTRUZIONE

Al riguardo, l'Unione Europea dà ampio rilievo all'istruzione e alla formazione ritenute importanti strumenti di emancipazione delle donne. Il miglioramento delle qualifiche femminili arricchisce il potenziale di risorse umane foriero di competitività e di crescita e contribuisce inoltre al cambiamento della mentalità, dei rapporti sociali e professionali tra donne e uomini. Secondo Eurostat le donne sono nettamente in testa rispetto agli uomini nel proseguire i loro studi. Nel 2003 la percentuale di donne diplomate ha raggiunto il 58%, quella di donne laureate il 41%.

## 2. OCCUPAZIONE

L'occupazione è uno dei settori in cui l'Unione Europea ha svolto maggiormente un ruolo trainante mediante le direttive sulla parità di trattamento nella vita professionale e sulla sicurezza sociale e le politiche più favorevoli alla promozione della parità quali lo sviluppo di azioni positive, la conciliazione tra la vita familiare e quella professionale, l'imprenditoria femminile, lo sviluppo locale. Attualmente il tasso di impiego delle donne è pari al 55,1%, con uno scarto rispetto agli uomini del 15,8%, diminuito in un anno dello 0,5%. Per quanto riguarda il *part-time*, mentre le donne vi ricorrono per il 30,4%, gli uomini solo per il 6,6%. Il tasso di disoccupazione è del 10% per le donne e dell'8,3% per gli uomini. La differenza di remunerazione tra i sessi resta un problema irrisolto con uno scarto pari al 15%. La conciliazione della vita professionale e familiare tanto per le donne quanto per gli uomini è fortemente auspicata dall'Unione Europea: mentre le donne con figli piccoli risultano avere un tasso di occupazione inferiore di 13,6 punti percentuali rispetto alle donne senza figli, gli uomini con figli piccoli superano di 10 punti percentuali gli uomini senza figli. Ciò è dovuto sia all'accesso limitato a strutture di accoglienza per l'infanzia, sia al persistere degli stereotipi di genere in ambito familiare che vedono la cura della famiglia affidata alla donna e il mantenimento della famiglia affidato all'uomo. Tuttavia, negli ultimi tempi si è assistito ad una riscoperta della paternità, ad un cambiamento del ruolo del padre, anche grazie alla ridefinizione dei ruoli familiari; sono sempre più frequenti le notizie di uomini che rinunciano ad impegni professionali per essere più presenti accanto ai loro figli.

La consapevolezza di questa cambiata concezione sociale della famiglia è stata segnata anche da diversi provvedimenti legislativi, che hanno in qualche modo "ufficializzato" la maggiore responsabilità del padre nella gestione della crescita dei propri figli. A questo proposito va ricordata la Direttiva 96/34/CE del Consiglio, del 19.6.1996 sul congedo parentale, nonché la Risoluzione del Consiglio e dei Ministri del Lavoro e degli Affari Sociali di Lisbona del 29 giugno 2000, che esorta gli Stati membri ad introdurre il congedo di paternità.

A quest'ultimo proposito, è opportuno rammentare che il **Vertice europeo di Lisbona (2000)** aveva delineato la strategia europea per l'impiego e, per la tutela delle pari opportunità, aveva individuato i seguenti obiettivi:

- aumento della partecipazione e tasso di impiego delle donne (al 60% per il 2010);
- promozione dell'uguaglianza delle condizioni di lavoro e della parità salariale.

La strategia di Lisbona, tuttavia, non sta producendo gli effetti sperati e la Commissione europea ne sta ridiscutendo le linee guida. Per quanto riguarda la tematica delle pari opportunità, si sta valutando la possibilità di fissare alcuni indicatori comuni e di promuovere una strategia perché l'impatto di genere sia effettivamente contemplato in ogni politica comunitaria.

I problemi individuati nell'ambito delle pari opportunità sono i seguenti:

- Disoccupazione femminile più accentuata di quella maschile;
- Disparità nelle condizioni di lavoro;
- Disparità salariale a parità di lavoro;
- Segregazione nel mercato del lavoro: a parità di titolo di studio con un uomo, una donna, fin dall'inizio della sua carriera professionale, difficilmente verrà inquadrata in posti che potrebbero in futuro implicare un coinvolgimento nei vertici decisionali;
- Organizzazione del lavoro e dei processi di carriera e di promozione ponderati sull'uomo e non sulla donna né sulle esigenze familiari.

Gli interventi promossi per dare risposte ai citati problemi sono di tre diverse tipologie:

- **strumenti legislativi:** sono già in vigore 9 direttive per tutelare la parità tra i generi e la più importante è quella sulla parità di retribuzione a parità di lavoro. Tra le altre direttive, si segnalano quella che promuove la parità di trattamento sul posto di lavoro e quella che tutela le lavoratrici madri, i cui principi sono stati rafforzati dalla previsione del congedo parentale. Una recente direttiva a tutela delle donne è quella volta ad individuare e sanzionare le molestie sul luogo del lavoro;
- **strategia del *gender mainstreaming*:** attraverso questa strategia si intende far sì che tutte le politiche di competenza comunitaria prendano in considerazione la promozione delle pari opportunità;
- **sostegno ad azioni specifiche:** il programma di co-finanziamento per azioni di promozione delle pari opportunità resterà in vigore fino al 2005 e ogni anno la Commissione europea individua una specifica priorità. Nel 2001 era quella della parità salariale, nel 2002 la conciliazione della vita lavorativa con quella familiare, nel 2004 sarà il superamento dei luoghi comuni e degli stereotipi legati al genere e, per l'anno in corso, la partecipazione della donna ai processi decisionali. Infatti, man mano che ci si avvicina ai vertici decisionali, soprattutto nel settore privato, le donne tendono a scomparire e la stessa situazione si riflette nei processi economici. Le donne, inoltre, hanno migliori risultati formativi (tanto nella qualità dei risultati stessi, quanto nella per-

centuale delle donne che conseguono titoli accademici), ma questi dati non trovano un seguito nel mondo del lavoro.

Il Parlamento europeo è attento alla promozione della parità dei generi e, nel 1994, è stata istituita la **Commissione parlamentare per i diritti della donna e le pari opportunità** al fine di focalizzare su tutte le disuguaglianze di genere che esistevano a livello nazionale e farvi poi fronte con una strategia europea. L'attività di tale Commissione è finalizzata all'applicazione del principio delle pari opportunità in tutti i processi politici e, nella fase attuale, si focalizza principalmente sulla tratta delle donne e la prostituzione.

Per quanto concerne i più recenti sviluppi:

- il 5 marzo 2003 la Commissione europea ha adottato il **7° Rapporto sulle pari opportunità**, presentando i principali traguardi raggiunti in questo settore nel corso del 2002. Se si sono fatti dei progressi in tema di parità di retribuzione e di conciliazione della vita familiare con quella lavorativa e se si registra un ampio consenso sulla nuova direttiva volta a combattere le molestie sul lavoro, c'è ancora molto da fare per quanto concerne la partecipazione delle donne ai processi decisionali, soprattutto nel settore privato. La Commissaria Anna Diamantopoulou, responsabile dei settori Occupazione e Affari sociali, ha dichiarato che "la legislazione, da sola, non basta. È necessario che Governi, imprese, amministrazioni, partiti politici, contribuiscano più attivamente per trasformare la parità in una realtà concreta. Sinora gli Stati membri si sono limitati a un consenso formale sulla parità. Questa situazione deve cambiare, sia per le donne, sia globalmente nell'interesse dell'Europa politica ed economica".
- Il Consiglio Europeo della primavera del 2004 ha riconosciuto che le politiche di parità tra i sessi sono strumenti indispensabili quanto le politiche di coesione sociale e di crescita economica. Tra gli orientamenti politici contenuti nel Rapporto, si evidenzia la necessità per l'Europa di rafforzare la posizione delle donne nel mercato del lavoro, con particolare attenzione alle donne mature e alle immigrate; di ridurre lo scarto di remunerazione tra i sessi e di facilitare la conciliazione tra vita professionale e vita familiare, tanto per le donne che per gli uomini.
- Il decimo anniversario della Piattaforma di Azione di Pechin, ha rappresentato l'occasione per l'Unione Europea di riaffermare l'impegno preso nel 1995 e di presentare i risultati ottenuti in materia di parità tra i sessi.

Dunque i principi della parità di trattamento e della non discriminazione costituiscono uno dei capisaldi dei diritti e dei valori fondamentali che sono alla base dell'ordinamento dell'Unione Europea.

Il **Libro Verde** pubblicato dalla Commissione europea il 28 maggio 2004 rappresenta un documento ufficiale di grande rilievo nel quale viene illustrata dettagliatamente un'analisi condotta in ambito comunitario sui progressi compiuti dall'UE nel combattere le discriminazioni negli ultimi cinque anni. Soprattutto in questo arco temporale, la legislazione europea ha compiuto enormi progressi nell'ambito di un quadro politico e giuridico teso a rimuovere efficacemente ogni discriminazione ed a promuovere la parità di trattamento. Ciò nonostante, la discriminazione continua a costituire per molte persone che vivono e lavorano nell'Unione Europea una realtà quotidiana. Per questo motivo, la legislazione rappresenta solo uno strumento nella lotta alla discriminazione che va adeguatamente supportato ed

accompagnato da un fattivo cambiamento degli atteggiamenti e dei comportamenti finalizzato a sostenere la legislazione con azioni concrete di attuazione.

Il Libro Verde, presentato dalla Commissione delle Comunità Europee, nella prima parte illustra le principali innovazioni normative realizzate nell'ambito della parità di trattamento, il sostegno dell'UE alle misure antidiscriminatorie, nonché l'agenda dell'UE per la crescita economica, la piena occupazione e la coesione sociale. La seconda parte del Libro Verde, invece, fa il punto sui programmi operativi attuati dall'UE per rafforzare il rispetto del principio di non discriminazione, analizzando come tali iniziative si collocano nel più ampio contesto politico, europeo ed internazionale. La terza parte esamina, infine, alla luce dei rilevanti mutamenti conseguenti all'allargamento dell'UE, lo stato di attuazione del quadro giuridico delineato per la lotta alle discriminazioni, il programma di azione comunitario 2001-2006, stabilendo le priorità strategiche dell'UE, nonché il livello di integrazione del principio di non discriminazione in altre aree politiche.

La pubblicazione del Libro Verde ha avviato un periodo di consultazione pubblica (dal 1 giugno al 31 agosto 2004) attraverso la distribuzione *on line* a tutti gli *stakeholders* e a chiunque interessato di un questionario finalizzato alla raccolta di proposte ed opinioni sulle politiche europee di non discriminazione e sull'attuazione del principio di parità di trattamento. I risultati della consultazione sono stati discussi nel corso di una Conferenza intergovernativa organizzata dalla Presidenza olandese il 22 e 23 novembre a Scheveningen, durante la quale sono stati ribaditi i principi di uguaglianza e di lotta alle discriminazioni, nonché delineato il ruolo dell'Unione Europea nella realizzazione del programma di azione 2005.

In esito al libro verde "impennato su uguaglianza e non discriminazione in un'Europa allargata", **la Commissione ha proposto** (con Comunicazione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 1° giugno 2005) una **strategia volta a promuovere in maniera positiva ed attiva la non discriminazione e la parità di opportunità per tutti**. Uno degli obiettivi principali di tale strategia consiste nella garanzia di una protezione giuridica efficace contro la discriminazione sul territorio dell'Unione, grazie alla trasposizione da parte di tutti gli Stati membri, dell'integralità della normativa comunitaria vigente in materia. Tale testo sostiene del pari l'adozione di misure complementari riguardanti temi quali la diffusione di informazioni, la sensibilizzazione, la condivisione di esperienze, la formazione e l'accesso alla giustizia.

Già nel 2000 l'Unione europea ha adottato **due direttive (direttiva 2000/43/CE e 2000/78/CE) che vietano le discriminazioni dirette o indirette basate sulla razza o sull'origine etnica, sulla religione o sulle convinzioni, sull'handicap, sull'età ovvero sull'orientamento sessuale**. Tali testi contengono definizioni precise della discriminazione diretta e indiretta, nonché delle molestie. Essi ammettono del pari talune eccezioni al principio di parità di trattamento, definite come legittime in un numero limitato di circostanze.

Per quanto concerne le **misure eventuali volte a completare l'attuale quadro legislativo**, attualmente quest'ultimo vieta la discriminazione razziale nei settori del lavoro, della formazione, dell'insegnamento, della protezione sociale, dei vantaggi sociali e dell'accesso ai beni e ai servizi (direttiva 2000/43/CE). L'ambito della protezione contro le discriminazioni basate sulla religione o sulle convinzioni, sull'età, su *handicap* o sull'orientamento sessuale è limitato al lavoro, all'occupazione e alla formazione professionale (direttiva 2000/78/CE). La direttiva 2004/113/CE estende la protezione contro le dis-



criminzioni basate sul sesso al settore dei beni e servizi, ma non a tutti i settori oggetto della direttiva 2000/43/CE.

La Commissione ha avviato uno studio di fattibilità riguardante nuove iniziative destinate a completare il quadro legislativo attuale. Essa esaminerà inoltre le disposizioni nazionali che vanno oltre le esigenze comunitarie e redigerà un bilancio dei vantaggi e degli inconvenienti di tali misure. I risultati di tale studio saranno disponibili per l'autunno del 2007.

Al fine di garantire un approccio più positivo in materia di uguaglianza, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno dichiarato **il 2007 "Anno europeo della parità di opportunità per tutti"**. Tale anno sarà articolato su quattro grandi obiettivi prioritari: i diritti, il riconoscimento, la rappresentanza e il rispetto. L'anno 2007 dovrà essere articolato con il 2008, che sarà quello del dialogo interculturale.

La Commissione propone di organizzare anche un vertice dell'uguaglianza che avrebbe luogo una volta l'anno con la partecipazione di ministri, capi di organismi nazionali che si occupano dei problemi di uguaglianza, presidenti di organizzazioni non governative europee, parti sociali europee e rappresentanti di organismi internazionali. Il primo vertice sulle pari opportunità si è svolto il 30 e il 31 gennaio 2007 in occasione della conferenza inaugurale dell'Anno europeo dell'uguaglianza per tutti. Infine, la Commissione persegue in maniera particolare la cooperazione con i datori di lavoro per promuovere e sostenere il processo di non discriminazione sul luogo di lavoro.





## ANA TORME

Diputada del Partido Popular

### ¿POR QUÉ EL PARLAMENTO NO DIO RELEVANCIA A LA TRANSPOSICIÓN DE LAS DIRECTIVAS EUROPEAS 2000/43 Y 2000/78, NI SE LA SIGUE DANDO?

Ante todo quiero agradecer a la FLV la invitación a participar en este foro. Como ha dicho Fernando en su momento asumí el reto de participar en la creación del Organismo de Igualdad de Castilla y León y es cierto que a veces, afortunadamente y así aparece en el papel que ha hecho Fernando, la política de igualdad de trato e igualdad de oportunidades para la mujer está plenamente consolidada en España pero, claro se ha ido dando pasos a veces dubitativos, a veces sin demasiado apoyo por parte de las Instituciones, pero la verdad es que poner en marcha un organismo es un reto y para mí una etapa muy ilusionante. Ahora estoy más dedicada a otras materias y leerme este documento marco para mí ha sido muy interesante.

Respecto a la pregunta que se me hace casi más que una pregunta es una acusación porque es **¿Por qué el Parlamento no dio relevancia a la trasposición de las Directivas Europeas 43 y 78 del año 2000 y por qué no se la sigue dando ahora?**

Al hilo de esta pregunta hacía unas reflexiones. Por una parte, tendría que entonar el *mea culpa* y por otra parte una serie de excusas para tratar de explicar que no es exactamente así. Aquí en este documento cuando se habla de las dos Directivas en relación a las que se me pregunta, que son dos directivas que tienen que ver con el segundo de los rasgos a los que se considera sospechosos, la discriminación por razones de origen étnico o racial, porque la directiva 43 es de junio y es referente a la aplicación del principio de igualdad de trato a las personas, independientemente de su origen racial o étnico y la otra directiva la 78 lo que hace es establecer un marco general para la igualdad de trato en el ámbito del empleo y la ocupación y se refiere, como señala en su artículo 1º a cuatro colectivos que pueden ser discriminados por los cuatro factores restantes, es decir ni por sexo, ni por discriminación racial sino por motivos religiosos, discapacidad, edad u orientación sexual.

Son Directivas que tratan de luchar o de imponer políticas de igualdad de trato y de oportunidades en estos colectivos como el de raza y en los otros en los que, como ha dicho Fernando, no está muy consolidada la política en la Unión Europea ni por supuesto en España.

Por tanto, en parte el que esta trasposición se haga de una forma que puede pasar desapercibida puede ser también porque no era hasta ahora nuestro derecho anti discriminatorio objetivo priori-

tario. Pero, en todo caso lo que se utiliza para la trasposición de las directivas es la Ley de Acompañamiento a los Presupuestos Generales del Estado. Se hace la trasposición a través de la Ley 62 de 2003 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del Orden Social.

La verdad es que había una tradición parlamentaria en España muy consolidada de que en estas leyes de acompañamiento a los Presupuestos se incorporaran muchísimas modificaciones de distintos textos legislativos pero no porque se les quisiera dar poca relevancia. En algunos casos, incluso en esta misma Ley que acomete la trasposición de estas dos directivas se introducen iniciativas de mucha envergadura como puede ser, por ejemplo, un programa de fomento del empleo para el año 2004 cuando el empleo era un objetivo prioritario se está hablando del objetivo de conseguir el pleno empleo de manera que no se pretende tapar un objetivo y plan para el empleo para el año 2004 y sin embargo se introduce en esta Ley de acompañamiento al Presupuesto.

Así mismo aparecen otras medidas como la modificación de la Ley de Solidaridad con las Víctimas de Terrorismo o medidas que modifican la Administración General del Estado para introducir también otros principios de conciliación de vida laboral y familiar, por ejemplo en materia de reducción de la jornada.

Fernando habla en el documento de que la trasposición se hace de noche, despoblado y a escondidas, como si se quisiera ocultar. Yo no creo que sea así. Es cierto que hay un retraso porque estas Directivas se aprueban una en junio y otra en noviembre del año 2000 y la trasposición no tiene lugar hasta finales del año 2003. Aquí hay que tener en cuenta cuales son los programas de gobierno, cuál es el calendario legislativo y en esta última ley de final de la legislatura cuando se acomete esa trasposición.

Como digo en esta misma Ley se introducen reformas que en este momento el Gobierno de turno consideraba que eran importantes, y por lo tanto no hay una voluntad de ocultamiento. Es cierto que no se hace con una Ley específica, entonces lo que haces es evitar el que pueda haber un debate específico sobre esta materia, sobre el contenido de estas Directivas, el que no puedas abordar, a lo mejor, la ampliación de los objetivos que ellas plantean porque como señalan las Directivas es un mínimo común denominador que deben cumplir los Estados miembros pero, desde luego si quieres ir más allá o ampliar esos mínimos los Estados lo pueden hacer.

De lo que se queja Fernando en su documento y que tiene que ver con este foro orientado al Tercer Sector es que estas Directivas dan una relevancia enorme al papel del Tercer Sector. Así, habla de la importancia y de la obligación que tienen los Estado de entablar un diálogo fructífero con todas aquellas organizaciones no gubernamentales que tienen entre sus objetivos la lucha contra la discriminación de las personas por cualquier motivo. Aquí creo que si que se pierde esta oportunidad de haber hecho una tramitación más pausada donde puedes establecer un mecanismo de comparencias al que puedan acudir muchas de estas organizaciones no gubernamentales que también tienen que decir, y tienen propuestas que hacer para que los legisladores las puedan tener en cuenta y que esta trasposición pueda ser más ambiciosa en los distintos objetivos.

De todas formas, hay que tener en cuenta que mucha labor legislativa de la que se hace a veces pasa sin pena ni gloria, y se entera un colectivo muy concreto al que le afecta o los ponentes que se han estado estudiando la normativa en derecho comparado y a lo mejor no tiene ninguna repercusión.

Esta semana por ejemplo se produce el caso contrario. Mañana se va a debatir la llamada Ley de la Memoria Histórica, a la que hacía referencia Carmen, porque se ha pasado una modificación que iba a haber en el tema de nacionalidad en el Código Civil sobre la adquisición de la nacionalidad española; iba a ir incorporada en la Ley de Adopción Internacional y al final se ha decidido que pase a la Ley de la Memoria Histórica y no se tramitaba como una reforma del Código Civil, que yo entiendo que debería ser así porque es donde se regula la adquisición de la nacionalidad, sino como un periodo transitorio para la adquisición de la nacionalidad en personas descendientes de exiliados. Esto es un comentario al margen que no tiene que ver con esta cuestión.

A lo que voy es que, para una ley en la que los objetivos son, fundamentalmente, incrementar o reconocer algunas indemnizaciones que no tenían determinados colectivos muy reducidos, en cuanto al incremento de prestaciones económicas, no era necesario una ley que generara un debate y sin embargo tiene gran protagonismo en los medios de comunicación y en el debate parlamentario, aunque son cuestiones que pasan y a veces, la confrontación política en una determinada materia hace que se le de muchísima más repercusión en los textos legislativos pero no van a afectar a la gran mayoría de la población. En cambio en la trasposición de Directivas como éstas que afectan a un principio de igualdad, que como ha dicho Sonsoles, que por cierto me ha encantado tu aportación y el destacar que como desde una óptica puramente de eficiencia económica es bueno que se incorpore la diversidad y que se de plena participación a todos los colectivos y fundamentalmente a los que han estado tradicionalmente discriminados por las aportaciones. Y me ha gustado esa unión con el mundo globalizado, con un mundo tan cambiante, tan diverso que hace necesario que también esa diversidad esté reconocida en el seno de las propias empresas. Bueno pues a veces, cuestiones tan importantes como estas para la cohesión de nuestra sociedad, para que sea una sociedad plenamente democrática, donde se reconocen realmente todos los derechos para todas las personas, bueno pues pasan desapercibidas.

Aquí y es un poco el pliego de descargos, yo creo que no había una voluntad de ocultamiento porque ya digo que se incorporan otras reformas que son importantes y eran objetivos prioritarios para el Gobierno pero si que tiene que ver el que se haya hecho así o que no se hayan dado debates parlamentarios sobre estas cuestiones y sobre la discriminación por alguno de los otros cinco motivos o también de género que si que ha tenido o ha sido parte del centro del debate político en la legislatura anterior y en esta legislatura bueno pues tiene que ver con lo que se señala en el documento marco, tiene que ver con que en Europa ya si que se está consolidando, bueno y en derecho americano fue lo contrario que empezó con la discriminación racial y en concreto con todas las medidas a favor de la población negra en Estados Unidos. Bueno lo que está claro es que en Europa las medidas de actuación para luchar contra la discriminación racial van a una velocidad más lenta que las que luchan para lograr la igualdad de género y en España muchísimo más. Así aparece en el documento, que no tenemos una estrategia definida para luchar contra la discriminación racial y un ejemplo que podemos tener en esta legislatura y supongo que por ahí se enfoca la pregunta cuando se dice que por qué se ha seguido sin dar importancia a la trasposición de las directivas es, por ejemplo, que lo que se establece en la Ley de trasposición es la creación del Consejo de Promoción de Igualdad de Trato y no Discriminación por origen Racial o Étnico, contemplado en esa ley del 2003 y se tarda cuatro años en dictar ese Decreto. Ha sido el mes pasado cuando se promulga ese Real Decreto que regula la composición y funcionamiento de este Consejo de promoción de la igualdad. Como parlamentaria y como parlamentaria representante de todos los grupos, entono el *mea culpa* porque desde luego es neces-

rio que nosotros le demos importancia a lo que la tiene y desde luego tendremos que contribuir junto con el Tercer Sector que es fundamental y muchas veces desde el movimiento asociativo vienen estas reivindicaciones que hacen que también los legisladores nos pongamos las pilas.

A veces tenemos un programa de gobierno que es a lo que se ha comprometido un partido que ha alcanzado la mayoría con los ciudadanos, pero está claro que los programas de gobierno, ahora mismo nos enfrentamos con unas próximas elecciones, pueden recoger lo que está sucediendo en la sociedad. Está claro que los políticos tienen que resolver los problemas, tienen que responder a la demanda de la sociedad, y que todo el peso que tiene el Tercer Sector se pueden introducir en los programas con los que podamos concurrir a las próximas elecciones con los objetivos, propuestas y desafíos que queremos afrontar. Y, desde luego, creo que los parlamentarios tenemos que tener dentro de nuestras prioridades las medidas en este campo que están tan poco trabajados.



MONTSE TARRERO

UGT

## ¿CUÁLES SON LAS DISCRIMINACIONES FUNDAMENTALES QUE SE PRODUCEN EN EL PLANO LABORAL?

Algunos datos para centrar la respuesta:

Esta claro que la sociedad española ha sufrido grandes transformaciones económicas y sociales en los últimos treinta años. Dentro de estos cambios la incorporación de la mujer al mercado laboral es uno los cambios más importantes.

La incorporación laboral de la mujer es un hecho indiscutible. En 1993 la tasa de actividad laboral femenina estaba en un 34% y en 2006 esta tasa había aumentado a un 59%. Son datos a nivel del Estado.

Algunos datos de la Comunidad de Madrid. Según fuente de elaboración del Instituto de la Mujer, a partir de la Encuesta de Población Activa del INE. Son datos que se refieren al segundo trimestre de 2007 sobre tasa de actividad, ocupación y paro.

La tasa de actividad en hombres era de un 69,33% y en mujeres de un 48,78%.

La tasa de ocupación en hombres era de un 65,09% y en mujeres de un 43,66%.

Y respecto a la tasa de paro en hombres era de un 6,10% y en mujeres de un 10,49%.

También podríamos hablar y destacar el mayor nivel de cualificación de las mujeres respecto a los hombres, mayor tasa de temporalidad y mayor tasa de desempleo de larga duración.

En la Comunidad de Madrid, las paradas de larga duración representan un 23,3% por encima de la cifra masculina. Son cifras de proyectos Equal del Fondo Social Europeo.

Es indiscutible que la mujer se ha incorporado al mercado laboral, pero también está claro que no se ha producido en una situación de igualdad respecto a los hombres. Según datos de la OIT, la discriminación por género sigue siendo la más extendida en todo el mundo.

La división social del mercado de trabajo se ha constituido sobre la base del sistema de sexo-género que está en todas las sociedades. Está claro que el mercado de trabajo no es neutro, y su funcionamiento y características están totalmente estructurados en torno al género.

Pasamos a nombrar los distintos aspectos de discriminación que desde nuestro punto de vista son los más importantes que se producen en el mercado laboral, centrándonos en los que se producen por razón de género.

Empezaríamos con la misma integración que es ya discriminatoria. La incorporación al mercado laboral se produce en términos de “no igualdad”, es decir, se produce de entrada una discriminación horizontal y vertical. Esto tiene una explicación: la integración no se produce en condiciones de igualdad, se produce una segregación horizontal al trabajar las mujeres en sectores mayoritariamente feminizados. En la Comunidad de Madrid, el 97% de las mujeres trabajan en el sector servicios, frente a un 64% de los hombres.

El trabajo a tiempo parcial es otro hecho a tener en cuenta. Recordad, que de los contratos a tiempo parcial, el 80% está realizado por mujeres. También la discriminación horizontal se debe a que el trabajo de las mujeres tiende a reproducir los roles tradicionales dedicados al cuidado de las personas.

Y podemos plantearnos ¿por qué las mujeres trabajan en estos sectores –sector servicios mayoritariamente? ¿Por qué acumulan la mayoría de los contratos a tiempo parcial? ¿Por qué teniendo un nivel de formación superior al de los hombres su inserción en el mercado laboral se hace en unas condiciones inferiores?

Desde UGT Madrid pensamos que puede ser por una discriminación directa y clara y por otra discriminación indirecta y sutil bastante más difícil de contrastar. Puede ser por un planteamiento generalizado de que al trabajar en un sector feminizado, a las mujeres les es suficiente con un contrato a tiempo parcial porque, después tienen que dedicarse a tareas del hogar. Todavía esto es un punto que no se ha superado.

Las mujeres en esta segregación horizontal se encuentran en lo que llamamos “suelo pegajoso”, se encuentran en un sector en el que es muy difícil avanzar. Estamos hablando de un avance horizontal, no pueden moverse hacia ningún lado.

En la segregación vertical hace referencia a las categorías profesionales. Las mujeres suelen encontrarse en los niveles más bajos de cada sector. La mayoría de los mandos en el sector son varones. A las mujeres les es muy difícil ascender, llegar a mandos, jefes, por no hablar de los puestos directivos. El fenómeno que dificulta el ascenso profesional de las mujeres es conocido como “techo de cristal”.

Después de esto que era la propia integración, pasamos a hablar de la discriminación salarial. Creo que queda bastante explicado con lo expuesto anteriormente. Se produce una brecha salarial con las mujeres en la Comunidad de Madrid, de en torno a un 32%. Existe una concentración de mujeres trabajadoras en los escalones inferiores de la jerarquía profesional, lo que produce un efecto depresivo sobre los salarios de las mujeres. Está claro que los trabajos feminizados están menos retribuidos (segregación horizontal) y hay menos responsabilidad, menos salario (segregación vertical).



Esto es otro tema muy importante. La valoración real de los puestos de trabajo. Una de las mayores dificultades de la aplicación práctica del principio de igualdad retributiva por trabajos de igual valor la constituye la ausencia de un acuerdo general sobre que es lo que se entiende por “valor del trabajo”. No se hace una valoración analizando las tareas que se realizan. Sobre este asunto existe jurisprudencia. Un caso en el que queda muy clara esta discriminación indirecta es una sentencia con el Hospital Gregorio Marañón, donde a igual trabajo estaban catalogadas en diferentes categorías profesional: limpiadoras/peones, teniendo estos un salario considerablemente mayor.

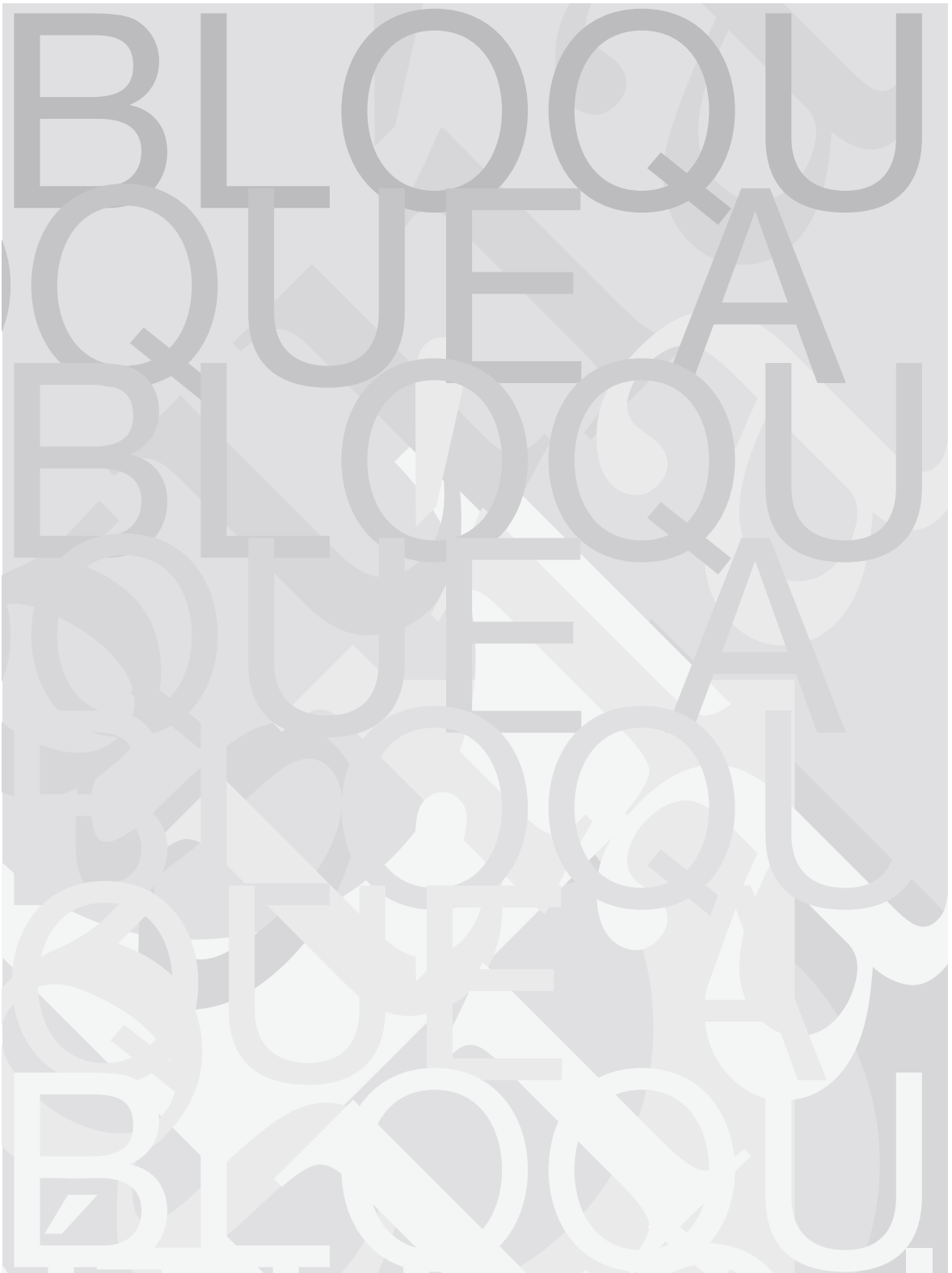
El establecimiento de un procedimiento de valoración de puestos de trabajo, si bien no es suficiente por si solo, resulta necesario para eliminar la discriminación salarial. Pero para ello, es a su vez imprescindible, que el procedimiento de valoración utilizado no sea discriminatorio y que sea neutral.

Existen más hechos discriminatorios pero hemos señalado estos. Creemos que queda mucho trabajo a realizar entre todas y todos y que estamos y esperamos que con la herramienta que nos ha sido dada con la nueva Ley de Igualdad podamos seguir avanzando en esto y más concretamente con la elaboración y puesta en práctica de planes de igualdad.

Pensamos que la adopción de una política de igualdad de oportunidades en el terreno del empleo no obedece sólo a una cuestión de justicia social, sino que además es un factor de desarrollo económico, y ya hay empresas que lo tienen claro.

Y en cuanto a si se producen discriminaciones laborales dentro de los sindicatos, éstos están inmersos en la sociedad y como tal, evidentemente, se reproducen elementos discriminatorios. Desde las secretarías de igualdad se ha conseguido mucho y estamos avanzando y formando a nuestros delegados, pero todavía queda mucho por hacer.





JUAN M<sup>a</sup> BILBAO

Universidad de Valladolid

## ¿CÓMO JUEGA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES (NO LABORALES)?

De entrada, tengo que confesar que no sé muy bien qué pinto yo en esta sesión destinada a formar a operadores prácticos comprometidos con la promoción de la igualdad en todos los campos. Por un lado, dudo mucho que lo que yo pueda decir tenga algún interés fuera del ámbito estrictamente académico. Y por otro, tengo la sensación que comparezco como una especie de abogado del diablo, de aguafiestas que lejos de alentar la cruzada igualitaria, intenta poner pegas y trasladar conscientemente un mensaje de cautela, poniendo el acento en los límites a la operatividad de este principio constitucional en el ámbito del Derecho privado, de las relaciones entre particulares. Que conste que la culpa la tiene Fernando Rey, que se empeñó en que yo asumiera ese papel o papelón más bien, porque es una postura incómoda, “políticamente incorrecta” diría yo.

### 1. Principio de igualdad y prohibición de discriminación

Es indudable que el principio general de igualdad “*es un principio básico de nuestro ordenamiento jurídico en todas sus ramas*” (lo ha dicho el TC en su Sentencia 38/1986) y como tal vincula al legislador (en cualquier sector del ordenamiento) y a quienes ejercen la potestad reglamentaria. Este principio constitucional opera, además, directamente, como criterio de valoración de la licitud de la actuación de los poderes públicos. La cuestión es si su vigencia se extiende *ex Constitutione*, sin necesidad de una previa mediación legislativa, al ámbito de las decisiones o normas emanadas de la voluntad de uno o varios sujetos privados. En otras palabras, si puede concebirse como un principio regulador de las relaciones sociales que podría invocar cualquier afectado por comportamientos supuestamente arbitrarios de un particular o una entidad privada.

La autorizada respuesta del Tribunal Constitucional a este interrogante se puede resumir en la siguiente fórmula: como regla general, la Constitución no impone en las relaciones entre particulares la igualdad de trato, porque en esa esfera es la autonomía privada, como expresión de la libertad personal, el valor que primordialmente hay que proteger. Esa regla admite algunas excepciones en el campo de las relaciones laborales, un terreno en el que la presencia del interés público es mayor. Por eso, el Tribunal no ha dudado a la hora de anular determinadas cláusulas incluidas en convenios colectivos por considerarlas incompatibles con el art. 14 CE, con el derecho a un tratamiento igual.

Vemos, pues, cómo el imperativo constitucional de igualdad tiene una eficacia muy limitada (o muy matizada) en el ámbito de las relaciones regidas por el Derecho privado, debido al amplio juego que en este contexto se reconoce al principio de autonomía de la voluntad, un principio que cuenta también con respaldo constitucional (arts. 1.1, 10.1, 38, entre otros) y en cuya virtud las partes implicadas son libres para gestionar sus propios intereses y regular sus relaciones, sin injerencias externas, dentro siempre de los límites que marca el art. 1255 del CC. Y ello porque, como ha explicado R. Bercovitz, “*es inherente al propio concepto de autonomía privada el predominio de la voluntad individual sobre la igualdad: se contrata con quien se quiera y como se quiera, se dispone en testamento a favor de quien uno quiera y como se quiera, se dona a quien se quiera y como se quiera,... se ejercen los derechos frente a quien uno quiera*”.

El particular puede comportarse en sus relaciones con los demás de una forma arbitraria. La libertad individual (en su vertiente negocial o asociativa) incluye necesariamente un margen de arbitrio y no puede limitarse injustificadamente. Puede ejercerse de forma irracional o incongruente. En lugar de imponer rígidamente a cada individuo que trate a los demás con exquisita igualdad en sus relaciones recíprocas, obligándole a justificar de forma objetiva cualquier desviación de esa regla (su decisión, por ejemplo, de no contratar a una persona cuando lo ha hecho con otras en idénticas circunstancias), se debe permitir un espacio de espontaneidad y hasta de arbitrariedad. Porque existe una esfera de actuación puramente privada, un reducto de vida auténticamente privada, que queda fuera del alcance de las normas constitucionales, en el que los individuos son libres de discriminar (tienen licencia para discriminar) a la hora de seleccionar las personas con las que van a relacionarse (pueden invitar a su casa o a una fiesta a quien crean conveniente, asociarse con quienes deseen y negarse a entrar en un determinado establecimiento, por los motivos que sean), de regular esas relaciones (determinando el contenido de los contratos, de los estatutos sociales o de las disposiciones testamentarias) y de comportarse, en general, de una manera que le está vedada al Estado.

Ni siquiera los que abogan por la máxima eficacia de los preceptos constitucionales niegan que esas áreas de inmunidad o autonomía existen. Al fin y al cabo, la abolición de esa esfera privada es una de las señas de identidad del totalitarismo. La existencia de estas válvulas de escape, de esos espacios de vida privada en los que uno actúa sin tener que dar explicaciones, marca la diferencia entre una sociedad libre y una sociedad ocupada por el Estado. He defendido en varios trabajos la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, de manera que no soy sospechoso en ese sentido. Pero lo he hecho siempre con matices: según y cómo, no indiscriminadamente, en función de los derechos en liza, del tipo de relación, de la presencia de un poder privado. Esa vigencia no puede afirmarse a costa de la autonomía privada. Es evidente, por ejemplo, que las cargas familiares y las labores domésticas están muy mal repartidas, pero la solución no está en colocar un inspector en cada hogar para que vigile y sancione

Pero además de la cláusula general de igualdad, el art. 14 de la Constitución contiene un mandato tajante de no discriminación por razones específicas: “*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*”.

¿Cuál es el alcance de esta prohibición constitucional?. Si se parte del convencimiento de que la discriminación es un fenómeno social antes que jurídico, es evidente que no basta con desterrar la

discriminación *legal*, eliminando cualquier vestigio de discriminación en las normas del ordenamiento estatal. Hay que combatir también la discriminación *social*, los usos o conductas discriminatorias privadas que tengan una proyección social, y resulten, por ello, intolerables. De poco sirve acabar con la discriminación ante la ley o con la imputable en general a los poderes públicos si no se consiguen erradicar las diversas formas de segregación social, si no se ataca la raíz del problema, que es el prejuicio social, el arraigo de estereotipos como el de la inferioridad de la mujer o de ciertas etnias

En la noción de discriminación (toda distinción, exclusión o restricción *contra* determinados sujetos que la sufren como víctimas) encontramos un plus que se añade a la simple diferencia de trato no razonable. Y ese plus es su carácter peyorativo y vejatorio y el trasfondo del rechazo y la estigmatización de un grupo social, generalmente marginado o vulnerable, al que se impide o dificulta de hecho el pleno ejercicio de sus derechos por sus características innatas o adquiridas, al margen de los méritos o comportamientos individuales. Es la propia dignidad del ser humano la que se ve afectada, porque quienes integran estos grupos son tratados no como personas diferentes sino como seres inferiores, que no merecen el mismo respeto. Se les relega a la condición de ciudadanos de segunda. El motivo de la distinción es algo más que irrazonable, es odioso, y de ningún modo puede aceptarse porque resulta humillante para quienes sufren esa marginación.

De ahí que el Tribunal Constitucional admitiera en su Sentencia 108/1989 que la autonomía de los sujetos privados sí está limitada "*por la prohibición de incurrir en discriminaciones contrarias al orden público constitucional, como son, entre otras, las que expresamente se indican en el art. 14 CE*". Lo cierto es que la contundencia de la fórmula constitucional ("*sin que pueda prevalecer...*") no autoriza a excluir sin más de su ámbito de aplicación las prácticas discriminatorias privadas.

Si aceptamos que la expresa prohibición del art. 14 puede operar, en mayor o menor medida, con todas las modulaciones que se quiera (no de forma mecánica o automática), como un límite externo de la libertad negocial que puede determinar la invalidez de las normas, actos o negocios jurídicos (contratos, estatutos de asociaciones, testamentos...) que infrinjan dicha prohibición, cualquier pretensión fundada directamente en el art. 14 CE y dirigida contra un particular tendría que ser examinada por nuestros tribunales en clave constitucional. El órgano judicial se enfrenta en estos casos a un problema de difícil resolución: el conflicto entre el principio de no discriminación y la exigencia de respeto a la autonomía privada. Si ante ese dilema el órgano judicial llega a la conclusión de que en ese supuesto debe prevalecer la regla del art. 14, nada le impedirá proteger a la víctima, ordenando el cese de la conducta discriminatoria y la correspondiente reparación, en su caso.

¿Cuáles son los factores que ha de tener en cuenta el juez al hacer esa ponderación?. Fundamentalmente, tres. En primer lugar, la repercusión social de la discriminación, la existencia de un patrón de conducta generalizado o bastante extendido, desde un punto de vista sociológico. No es lo mismo un acto o negocio jurídico aislado, como la decisión de arrendar una vivienda, que la aplicación sistemática de unos códigos discriminatorios por parte de colegios o guarderías privadas, de agencias inmobiliarias, de entidades aseguradoras, de la banca privada (a la hora de conceder créditos, por ejemplo), o de los empresarios a la hora de contratar trabajadores. Cuando concurre esta circunstancia, la decisión discriminatoria deja de ser un asunto estrictamente privado y pasa a ser un asunto de relevancia pública.

En este sentido, podría resultar útil la solución adoptada en el ordenamiento norteamericano, que siempre ha distinguido dos esferas dentro del sector privado: una relacionada con el acceso a bienes y servicios de interés público, socialmente relevantes, y otra que comprende las actividades propiamente privadas, carentes de esa proyección pública. En la primera de ellas, se admite la operatividad de las disposiciones legales antidiscriminatorias y así, los poderes públicos pueden prohibir (y han prohibido de hecho) la discriminación en el ámbito de la vivienda, la educación, el empleo o los establecimientos públicos. En la esfera estrictamente privada, en cambio, no se permite al Estado legislar al amparo de la decimocuarta Enmienda. Así, la Ley de Derechos Civiles de 1964, que dedica su Título II a garantizar la no discriminación o segregación en el disfrute de los bienes y servicios públicos (y muy particularmente, en el acceso a los establecimientos públicos), exceptúa expresamente del ámbito de aplicación de la ley el caso de los clubes privados u otros establecimientos no abiertos al público.

En segundo lugar, es un dato decisivo la posición dominante o monopolística de la entidad discriminadora en el mercado o la sociedad. Con arreglo a este criterio, el único club recreativo, la única sala de cine o la única piscina abierta al público en una determinada localidad no podría excluir a determinadas categorías de personas por motivos de raza, sexo o creencias religiosas. Una cosa es acotar un espacio de libertad en el que priman las preferencias y simpatías personales y otra abusar de una posición de virtual monopolio para discriminar a quienes no tienen otra alternativa y no pueden acudir a otro establecimiento en la zona que ofrezca ese mismo servicio.

Y el tercer factor a valorar es el de la posible afectación del núcleo esencial de la dignidad o integridad moral de la persona discriminada. Y una de las circunstancias que hacen más probable la existencia de una vejación es precisamente el carácter público y notorio de la misma.

De todos modos, es al legislador y no al juez al que incumbe en primer término la tarea de concretar el alcance del mandato constitucional de no discriminación. Un buen ejemplo de la proyección en las relaciones entre particulares de la prohibición de discriminación y las políticas de igualdad es la reciente Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que no compromete sólo a los poderes públicos, sino que promueve también la igualdad en la órbita de las relaciones privadas. La Ley regula el acceso a bienes y servicios<sup>59</sup> e incluye asimismo medidas de promoción de la igualdad efectiva en las empresas privadas, como las que se recogen en materia de contratación (preferencia en la adjudicación de contratos por parte de las Administraciones Públicas) o en relación a los consejos de administración<sup>60</sup>.

<sup>59</sup> El artículo 64 precisa el alcance del principio de igualdad en este terreno: "1. Todas las personas físicas o jurídicas que, en el sector público o en el privado, suministren bienes o servicios disponibles para el público, ofrecidos fuera del ámbito de la vida privada y familiar, estarán obligadas, en sus actividades y en las transacciones consiguientes, al cumplimiento del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres, evitando discriminaciones, directas o indirectas, por razón de sexo. 2. Lo previsto en el apartado anterior no afecta a la libertad de contratación, incluida la libertad de la persona de elegir a la otra parte contratante, siempre y cuando dicha elección no venga determinada por su sexo".

<sup>60</sup> Se fomenta, en efecto, la participación de las mujeres en los consejos de administración de las sociedades mercantiles, incentivando una composición equilibrada de estos órganos, que se ha de alcanzar de forma progresiva: "Las sociedades obligadas a presentar cuenta de pérdidas y ganancias no abreviada procurarán incluir en su Consejo de administración un número de mujeres que permita alcanzar una composición equilibrada entre mujeres y hombres en un plazo de cuatro años a partir de la entrada en vigor de esta Ley, incorporando, al menos, un diez por ciento anual de mujeres. Estos nombramientos se producirán a medida que venza el mandato de los consejeros designados antes de la entrada en vigor de esta Ley" (art. 70.1). A los efectos de esta Ley, "se entenderá por representación o composición equilibrada aquella situación que garantice la presencia de mujeres y hombres de forma que, en el conjunto a que se refiera, las personas de cada sexo ni superen el sesenta por ciento ni sean menos del cuarenta por ciento" (Disposición Adicional Primera).

Como era de esperar, el anteproyecto presta una especial atención a la corrección de las desigualdades en el ámbito de las relaciones laborales. Se reconoce el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y se promueve la adopción de medidas concretas a favor de la igualdad (de acción positiva incluso) en el marco de la negociación colectiva. Se establece, en concreto, la obligación de negociar planes de igualdad en las empresas de más de 250 trabajadores. La propia Ley incorpora algunas medidas para garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso al empleo, en la formación y promoción profesionales, y en las condiciones de trabajo (incluidas las retributivas). Entre ellas, la modificación del Estatuto de los Trabajadores (en concreto su art. 2.4) para incluir expresamente, dentro de la garantía de la dignidad e intimidad del trabajador, la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo.

En cuanto a las consecuencias jurídicas de las conductas discriminatorias, el anteproyecto no hace distinciones: “Los actos y negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de sexo se considerarán nulos y sin efecto, y darán lugar a la responsabilidad de sus autores a través de un sistema de reparaciones o indemnizaciones que sean reales, efectivas y proporcionadas al perjuicio sufrido” (art. 9). Son nulas, por tanto, las decisiones discriminatorias de los empresarios.

## 2. La proyección en el ámbito civil

La incidencia de la Constitución de 1978, en general, y del principio de igualdad y no discriminación, en particular, en el Derecho Civil es indiscutible. En el texto constitucional se establecen ya algunos principios que son susceptibles de aplicación directa. En materia de filiación, por ejemplo, el artículo 39.2 CE consagra el principio de igualdad entre hijos legítimos e ilegítimos, una especificación de la regla general del artículo 14 CE en el campo del Derecho de familia.

En este ámbito, la jurisprudencia relativa a la sucesión en los títulos nobiliarios puede servir como piedra de toque a la hora de medir el impacto de la regla constitucional de igualdad y no discriminación. En relación con las reglas que rigen esta sucesión *mortis causa* se ha planteado la cuestión de la posible incidencia del principio constitucional que prohíbe la discriminación por razón de sexo. En varias Sentencias del Tribunal Supremo (Sala 1ª) se consideró inconstitucional (inconstitucionalidad sobrevenida) el tradicional criterio de preferencia de los varones, a identidad de línea y grado, en el orden sucesorio esta regla tradicional no es otra que la establecida para la sucesión en los mayorazgos por las Leyes de Toro (1505), que regulan por primera vez esta institución. Desde entonces se sucede en los títulos nobiliarios con arreglo a los principios clásicos de primogenitura y masculinidad. Tanto la Diputación de la Grandeza como el Ministerio de Justicia (con competencias en materia de sucesiones y rehabilitaciones nobiliarias) han venido manteniendo la vigencia del orden sucesorio tradicional.

La doctrina no ha sido unánime a la hora de enjuiciar esta solución jurisprudencial. Para algunos autores, el Derecho nobiliario no puede sustraerse a la influencia de los principios constitucionales y no puede admitirse, por tanto, la postergación de la mujer en este terreno. Otros piensan, en cambio, que tratándose de títulos otorgados antes de la Constitución, debe respetarse la ley fundacional del mismo, que suele reconocer expresamente la preeminencia del varón [es la posición que mantiene, por ejemplo, Jesús García Torres en su trabajo “*Sint ut sunt aut non sint...*”]; para este autor, carece de sentido el empeño por modernizar o actualizar determinadas instituciones seculares.

La cuestión acabó recalando en el Tribunal Constitucional, que en la controvertida Sentencia 126/1997, de 3 de julio, desestimó una cuestión de inconstitucionalidad sobre la vigencia del principio de preferencia del varón establecido en las normas preconstitucionales que regulan el orden de sucesión en los títulos nobiliarios. Para la mayoría del Tribunal, la regla de la preferencia del varón sobre la mujer en igualdad de línea y grado no es contraria al art. 14 CE. La Sentencia considera que el título de nobleza es hoy un símbolo desprovisto de cualquier contenido jurídico-material: “el ostentar un título nobiliario no supone en modo alguno un status o condición estamental y privilegiada, ni tampoco conlleva el ejercicio de función pública alguna”. Su significado es meramente simbólico, lo que excluye la existencia de una posible discriminación al adquirirlo.

Los títulos nobiliarios se adquieren hoy por vía sucesoria tal y como son (“tal y como han sido configurados en el pasado histórico al que precisamente hacen hoy referencia”). En realidad, se han adquirido siempre con arreglo al mismo orden sucesorio, de modo que el régimen legal de transmisión *post mortem* “ha constituido, a lo largo del tiempo, un elemento inherente al propio título de nobleza”. Resultaría “paradójico” que pudiera adquirirse ahora por vía sucesoria no tal como es y ha sido históricamente, sino al amparo de criterios distintos. La mayoría de los Magistrados llega a la conclusión de que “admitida la constitucionalidad de los títulos nobiliarios por su naturaleza meramente honorífica y la finalidad de mantener vivo el recuerdo histórico al que deben su otorgamiento, no cabe entender que un determinado elemento de dicha institución -el régimen de su transmisión *mortis causa*- haya de apartarse de las determinaciones establecidas en la Real carta de concesión”.

De la tesis sostenida en la STC 126/1997 discreparon los Magistrados Viver Pi-Sunyer y Vives Antón, por un lado, y Cruz Villalón, por otro. En el Voto Particular formulado por éste último, se constata que los títulos nobiliarios son hoy “una institución viva, por no decir pujante”, que encuentra su asiento en una facultad del monarca prevista en una Constitución que no quiso abolirlos. Desde 1978, se vienen concediendo, por medio de Reales Decretos debidamente refrendados, se viene sucediendo en la posesión de los mismos con la correspondiente intervención pública, se vienen rehabilitando y cediendo en vida, y sobre los mismos se viene pleiteando abundantemente. Todo esto es “derecho vigente, *ius cogens* en su inmensa mayoría, en absoluto derecho histórico”. Es verdad, explica Cruz Villalón, que la posesión de un título nobiliario no determina una diferencia de status, pero es preciso reconocer que el título nobiliario es hoy un bien inmaterial, que se integra en el patrimonio de ciertos individuos y familias. Y el argumento de que una institución histórica no puede ser tocada en uno de sus elementos sin inmediatamente desnaturalizarla, sin hacerla irreconocible, no se sostiene. Con ello, “se postula para la institución una impermeabilidad a la historia absolutamente privilegiada”. Para empezar, la preferencia del varón en el orden sucesorio no es “un elemento basilar de la institución”, es un elemento “secundario” del sistema. Además, los títulos nobiliarios, como otras instituciones con raíces preconstitucionales, tienen que adaptarse también a la Constitución, al Estado de los derechos fundamentales. La cuestión no puede resolverse en nuestro ordenamiento como si se tratase de simples relaciones entre particulares. Entre nosotros, los títulos nobiliarios tienen “carácter oficial”, en su ordenación participan los poderes públicos.

La postura adoptada por el Tribunal Constitucional significó un jarro de agua fría para los partidarios de una actualización en clave constitucional de las reglas que rigen la sucesión en los títulos nobiliarios. Ocho años después, los grupos parlamentarios tomaron la iniciativa. En julio de 2005 se registró una Proposición de Ley, presentada por los Grupos Socialista, Popular y Coalición Canaria, que



daría lugar a la vigente Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1, “el hombre y la mujer tienen igual derecho a suceder en las Grandezas de España y títulos nobiliarios, sin que pueda preferirse a las personas por razón de su sexo en el orden regular de llamamientos”. En consecuencia, “dejarán de surtir efectos jurídicos aquellas previsiones de la Real Carta de concesión del título que excluyan a la mujer de los llamamientos o que prefieran al varón en igualdad de línea y de grado o sólo de grado en ausencia de preferencia de línea o que contradigan de cualquier modo el igual derecho a suceder del hombre y de la mujer” (art. 2)<sup>61</sup>.

### 3. La prohibición de discriminación en el acceso a los establecimientos abiertos al público El derecho de admisión de los titulares de establecimientos abiertos al público

De forma recurrente, los medios de comunicación se hacen eco de la existencia de prácticas discriminatorias en el acceso a determinados establecimientos abiertos al público. Los propietarios de estos locales suelen invocar para justificar este tipo de comportamientos el derecho de admisión que les asiste. Pero los juristas no hemos prestado demasiada atención a esta cuestión (que cobra especial relevancia en relación con la discriminación racial) y son muchas las dudas que nos asaltan en relación con el contenido y los límites de esta facultad, que anularía lógicamente el supuesto derecho a ser admitido del potencial cliente. Lo que late en el fondo de este debate es la creciente dificultad para trazar una línea divisoria nítida entre la esfera pública y la esfera privada. No son pocas las actividades que se sitúan en una zona gris, fronteriza, las conductas aparentemente privadas que tienen una trascendencia social.

El Tribunal Constitucional reconoció implícitamente el derecho de admisión en su Sentencia 73/1985, de 14 de junio. En esta resolución, denegó el amparo solicitado por una persona a la que se le había impedido el acceso a un Casino de Juego, en aplicación del art. 31.1 del Reglamento de Casinos de Juego de 1979, que otorgaba al Director la facultad de prohibir la entrada a las salas de juego “a aquellas personas de las que consten datos que permitan suponer fundadamente que habrán de observar una conducta desordenada o cometer irregularidades en la práctica de los juegos”, sin que el Casino esté obligado a declarar al visitante los motivos de la no admisión. Para el Tribunal, de este tipo de decisiones adoptadas por particulares, sobre la base de suposiciones fundadas, no cabe deducir una vulneración del principio constitucional de igualdad, ya que constituye una actividad protectora de los intereses de la propia entidad privada. Y afirma, además, que “no puede predicarse de los ciudadanos un derecho ilimitado de libre acceso” a los casinos o establecimientos de análogas características. En la misma dirección apuntan algunas Sentencias del Tribunal Supremo.

¿Significa esto que, entre nosotros, se acepta de forma incondicional el derecho de admisión? ¿Y si la persona afectada es de raza negra o un gitano?. La cuestión puede parecer irrelevante a primera vista, pero ha adquirido una dimensión que va más allá de lo meramente anecdótico, a la vista del resurgimiento del racismo y la xenofobia en las sociedades europeas. Se multiplican las denuncias rela-

<sup>61</sup> Quedan exceptuados de las previsiones de esta Ley los títulos de la Corona, los títulos vinculados tradicionalmente al sucesor de la Corona de España, y los títulos de la Casa Real, que se registrarán por su normativa propia (Disposición final primera).

tivas a discriminaciones, más o menos encubiertas, en el control de acceso a las discotecas u otros lugares de esparcimiento y las dirigidas contra los propietarios o empleados de algunos bares que tienen por norma no atender ni servir a clientes pertenecientes a determinadas minorías raciales (inmigrantes de color o norteafricanos, casi siempre) o expulsar a personas de una determinada orientación sexual (homosexuales, lesbianas).

En muchos de estos supuestos la discriminación se funda en un motivo, la raza, expresamente vedado por el art. 14 de la Constitución, que prohíbe de manera rotunda, sometiénolas a un estricto escrutinio judicial, las diferencias de trato fundadas en una serie de criterios, que se consideran sospechosos o especialmente odiosos. Este es un dato que hay que tener muy presente, porque el derecho de admisión no puede amparar, a nuestro juicio, una política sistemática de discriminación racial por parte de establecimientos abiertos al público, que deben cumplimentar una serie de requisitos para obtener la correspondiente licencia o autorización administrativa y están sometidos en muchos aspectos de su actividad a una detallada reglamentación. A diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con un club o una sociedad recreativa privada, existe aquí una implicación, una responsabilidad de la Administración que impide la caracterización de estos establecimientos regentados por particulares como espacios estrictamente privados, aunque no exista una situación de monopolio o una posición dominante en el mercado. Apoyándose precisamente en la previa concesión de una licencia estatal para dispensar bebidas alcohólicas, los jueces norteamericanos han combatido eficazmente la segregación racial en este tipo de negocios [al otorgar permisos o licencias, los poderes públicos asumen, de algún modo, una función de supervisión de la actividad privada. Esa licencia administrativa sería una prueba de la complicidad del Estado, que aparece así involucrado en esas concretas prácticas discriminatorias.]

Es evidente que cuando la negativa a prestar un servicio obedece a motivos raciales, la exclusión constituye una afrenta vejatoria, un agravio para todos los integrantes del colectivo discriminado, que hiere en lo más profundo su orgullo y su dignidad. No es fácil, sin embargo, probar la existencia de esas prácticas, porque la motivación discriminatoria no suele explicitarse. El portero de una discoteca aducirá normalmente como excusa que el local está ya abarrotado, que se celebra una fiesta privada o que es necesario ser socio.

La cuestión se complica cuando la diferencia de trato obedece a motivos distintos de los expresamente prohibidos por el art. 14 CE. En la selección que se efectúa a la entrada de algunos locales de moda, el factor determinante suele ser la apariencia física, el aspecto exterior (la forma de vestir, por ejemplo). Aunque la cuestión carezca de relevancia constitucional, es lícito preguntarse si puede ejercerse el derecho de admisión de una manera tan arbitraria o abusiva. Si lo que pretende el propietario es asegurar un ambiente "selecto", puede lograr ese objetivo incrementando el precio de la entrada (un criterio de selección objetivo, inobjetable en un sistema de libre mercado) o expulsando del local a quienes no se comporten debidamente, sin necesidad de recurrir a fórmulas humillantes de segregación social. Es más, para conseguir ese mismo resultado no hace falta rechazar abiertamente la presencia de estos clientes: basta con atenderles peor y más tarde, deliberadamente.

No hay que olvidar que quienes explotan este tipo de establecimientos (cafeterías, restaurantes, hoteles, etc.) dirigen su oferta al público en general, manifiestan su voluntad de contratar, en principio, con cualquiera que acepte sus precios y condiciones de venta. Aunque no exista propiamente una obli-

gación de contratar, la apertura del local implica, al menos, la renuncia a seleccionar con criterios individuales su clientela.

¿Cómo se regula esta cuestión en el ordenamiento español?. El Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, aprobado por R.D. 2816/1982, aplicable a todos los establecimientos abiertos al público, dispone en su art. 59.1.e) que el público no podrá *entrar en el recinto o local sin cumplir los requisitos a los que la Empresa tuviese condicionado el derecho de admisión, a través de su publicidad o mediante carteles, bien visibles, colocados en los lugares de acceso, haciendo constar claramente tales requisitos*. No se establece, pues, ninguna limitación a la hora de fijar las condiciones de admisión. Lo único que se exige es la publicidad de las mismas, un requisito no se suele cumplir. La mayoría de estos establecimientos se limita a indicar simplemente que la empresa se reserva el derecho de admisión, sin especificar los criterios de selección.

En los últimos años, algunas leyes autonómicas han regulado el derecho de admisión de una forma más restrictiva (prohibiendo su ejercicio con un propósito discriminatorio). La Ley 17/1997 de la Comunidad de Madrid hace un especial hincapié en las condiciones de ejercicio del derecho de admisión. En el art. 24.2 de este texto se lee lo siguiente: *Este derecho no podrá utilizarse para restringir el acceso de manera arbitraria o discriminatoria, ni situar al usuario en condiciones de inferioridad, indefensión o agravio comparativo. El derecho de admisión deberá tener por finalidad impedir el acceso de personas que se comporten de manera violenta, que pueden producir molestias al público o usuarios o puedan alterar el normal desarrollo del espectáculo o actividad*.

### 3.2 La tutela penal: los artículos 511 y 512 del CP.

El art. 511 del vigente Código Penal castiga con una pena de prisión y multa e inhabilitación especial para empleo o cargo público al *“particular encargado de un servicio público que deniegue a una persona una prestación a la que tenga derecho por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual...”*. La conducta que se tipifica como delictiva no difiere tanto de la del dueño o encargado de un establecimiento público que se niega a servir a un cliente por esos mismos motivos.

En efecto, el art. 511 castiga el comportamiento de un particular (no funcionario) encargado de un servicio público que de forma expresa o encubierta deniega la prestación a la que se tiene derecho por algún motivo discriminatorio. Se está pensando, naturalmente, en los empleados de una empresa de transporte público a la que se ha adjudicado una línea regular en virtud de una concesión administrativa, de una empresa de suministro de gas, agua o electricidad, de una compañía de servicios telefónicos o de telecomunicaciones, o de una gasolinera.

Más dudas suscita la inclusión dentro de este tipo penal de las actividades privadas de interés público (que no son servicios públicos en sentido estricto) sometidas a un régimen especial de autorización o licencia administrativa. Me refiero a sectores intensamente regulados por la Administración, como el de las oficinas de farmacia, las entidades financieras o de seguros, los hoteles o el de quienes prestan el servicio de taxi.

En cualquier caso, muchas de estas conductas discriminatorias pueden quedar comprendidas dentro del ámbito de aplicación del art. 512 CP, que castiga con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio por un periodo de uno a cuatro años a *“los que en el ejercicio de sus actividades profesionales o empresariales denegaren a una persona una prestación a la que tenga derecho por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual ...”*. Es una de las novedades del Código Penal de 1995. Hasta entonces, este tipo de discriminaciones, practicadas por particulares, o quedaban impunes o se castigaban en ocasiones como una falta de coacciones. Un elemento esencial de esta figura delictiva es la existencia de un derecho del particular a una prestación, un derecho que no puede confundirse con la genérica libertad para adquirir un producto o contratar un servicio.

Para M<sup>a</sup> Dolores Machado<sup>62</sup>, no sería punible la negativa de un particular a alquilar o vender un inmueble o la negativa a atender a un cliente en un bar o en un establecimiento comercial, porque no existe, en rigor, un derecho a la prestación que se deniega (como mucho, una expectativa), pudiendo seleccionar su clientela de acuerdo con las reglas del libre mercado siempre que no se atente contra la dignidad del agraviado. Sí lo sería, en cambio, la denegación de cualquier prestación por parte de quien desarrolla una actividad profesional o empresarial destinada al público en general, porque en ese caso la prestación sí constituye un derecho. Así, no sería una conducta típica la denegación de servicios por parte de un abogado que se niega a aceptar como cliente a alguien (salvo en el turno de oficio), pero sí la negativa de un taxista a prestar un servicio de transporte o de una farmacia a servir a un gitano.

Si pasamos revista, sin ánimo de exhaustividad, a los repertorios jurisprudenciales correspondientes a los últimos años, nos encontramos con unas cuantas decisiones judiciales en las que se califica como falta de coacciones la negativa del dueño de un bar a servir a un inmigrante (la dictada en 1997 por el Juzgado de la localidad granadina de Iznallor, por ejemplo), o la expulsión de un árabe (Almería) o de una pareja de homosexuales (Gerona) de un bar.

El tipo del art. 512 CP se aplicó por primera vez al dueño de un establecimiento de compraventa de coches de Murcia que se negó expresamente a atender a una persona de color (*“yo no vendo a morenos como tú, ni a gitanos ni a moros”*). En su Sentencia de 29 de septiembre de 1998, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo considera probado tanto el hecho de que el acusado se negó a tratar con el denunciante la venta de un vehículo de los que ofrecía en venta en su local, como el dato subjetivo de que la negativa vino determinada por el deseo de discriminarle a causa de su pertenencia a una determinada etnia. Es justamente la concurrencia de este ánimo discriminatorio (dolo específico) lo que resulta difícil de acreditar en la mayoría de las ocasiones. La sentencia, que confirma la dictada en primera instancia por la Audiencia Provincial de Murcia, aclara que no se le condena por ser racista (porque el 512 no es un tipo penal de autor), sino por haber denegado en esa ocasión una determinada prestación a una persona que tenía derecho a ella.

Otra de las contadas resoluciones en las que se ha hecho aplicación del art. 512 CP es la Sentencia de 11 de junio de 1999 de la Sección primera de la Audiencia Provincial de Alicante, por la que se condena, como autor del delito previsto en dicho precepto, al portero de un pub que en junio de 1996 impidió el acceso al local a dos personas de color y se le impone la pena de un año de inha-

<sup>62</sup> *La discriminación en el ámbito de los servicios públicos. Análisis del art. 511 CP*. Tirant lo Blanch. Valencia. 2002, p. 298 y ss.

bilitación especial para el ejercicio del oficio de portero en establecimientos públicos. En relación con los hechos, la Sentencia considera probado que el acusado impidió la entrada en el pub a dos ciudadanos de raza negra, precisamente por tal motivo, denegándoles así un derecho concreto como es el acceso a un establecimiento público de esparcimiento.

La comunidad gitana también es víctima de este tipo de prácticas discriminatorias<sup>63</sup>. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 3 de junio de 2003 confirmó íntegramente la condena impuesta por el Juzgado de lo Penal nº 3 de esa misma ciudad al portero y el jefe de camareros de una discoteca por denegar a una persona de etnia gitana el acceso al local. La sentencia considera probado que la negativa no estuvo motivada por la indumentaria o el aspecto descuidado del denunciante o de sus amigos, ni por un supuesto estado de ebriedad. Todos ellos, de acuerdo con el testimonio de un policía que acudió al lugar de los hechos, iban correctamente vestidos y aseados y no estaban borrachos. La causa por la que no se le permitió la entrada fue única y exclusivamente su condición de gitano<sup>64</sup>.

En otras ocasiones, los particulares que deniegan la prestación son condenados como autores de una falta de vejaciones injustas (art. 620.2 CP). Así, en el asunto resuelto en apelación por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares de 30 de diciembre de 2000, los acusados, un camarero y el propietario del bar que se habían negado a servir a un grupo de discapacitados, fueron absueltos del delito tipificado en el art. 512 CP y condenados en su lugar por la comisión de la falta prevista en el art. 620.2 CP. Más recientemente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 2 marzo de 2002 condenó como responsable de una falta de vejaciones injustas a la propietaria de un bar de Alcalá de Xivert que se negaba a servir bebidas a magrebíes. La causa tuvo su origen en la denuncia de un súbdito marroquí al que la acusada había invitado a abandonar el establecimiento.

#### 4. Prohibición de discriminación y autonomía asociativa.

En consonancia con principio de libertad de asociación, la fuente primaria de regulación de la estructura, organización y actividad asociativas son las normas acordadas por los socios y, en primer lugar, los estatutos, un pacto “constituyente” que éstos aprueban o aceptan voluntariamente en el momento en que ingresan en una asociación ya constituida. La cuestión que me propongo abordar puede resumirse en la siguiente pregunta: ¿cabe oponer un derecho constitucional a ser admitido en una asociación privada frente a las disposiciones estatutarias que excluyen el ingreso de determinadas categorías de personas?

En el ordenamiento español no existe, en rigor, un derecho fundamental, deducible directamente del artículo 22 de la Constitución, a ser admitido en una asociación privada ya constituida, accionable ante la jurisdicción ordinaria por cualquier persona que deseando formar parte de la misma viera denegada su pretensión, porque su reconocimiento supondría una intromisión en la plena libertad de la asociación (de los miembros que ya la integran) para escoger a los nuevos socios, a las personas con

<sup>63</sup> Vid. el excelente Informe anual 2007 sobre “Discriminación y comunidad gitana” elaborado por la Fundación Secretariado Gitano, pp. 26-28 y p. 53 y ss.

<sup>64</sup> En FJ Tercero de esta Sentencia puede leerse lo siguiente: “Y poco importa que los recurrentes no se declaren xenófobos o racistas, pues lo que se reprime en el tipo penal aplicado son las actitudes de esa clase, y no cabe duda de que impedir a una persona la entrada a una discoteca por su condición de gitano, sin otra causa objetiva que pudiese hacer entrar en juego el derecho de admisión, es una clara actitud racista que impide a otro el ejercicio pleno de su libertad”.

quienes desean asociarse. La aplicación de las normas estatutarias que regulan los requisitos y los procedimientos de admisión corresponde, pues, a los órganos de la propia asociación y, en principio, sus decisiones no son susceptibles de revisión judicial.

Dar carta de naturaleza a tal derecho (y a la correlativa obligación) significa, como advirtió en su día A. Pace, otorgar un injustificado privilegio a la supuesta libertad de asociarse de los aspirantes, en perjuicio de la libertad de asociación de los socios originarios, a los que no les quedaría otra salida que el abandono del grupo. Una solución incompatible con el carácter privado y voluntario del vínculo asociativo.

La Corte Suprema norteamericana ha reconocido que la esencia de la libertad constitucional de asociación, cuya garantía se incluye dentro del ámbito de protección de la I Enmienda, es precisamente la libertad para seleccionar a los miembros. La libertad de asociación presupone la libertad de no asociarse con quien no se desea. Desde esta perspectiva, el derecho a excluir a otros por cualquier motivo es esencial para preservar la autonomía y el carácter o identidad propia de los diferentes grupos que se forman espontáneamente como resultado de la libre iniciativa de los individuos<sup>65</sup>.

Sentadas estas premisas, estamos en condiciones de analizar la posible ilicitud constitucional de las cláusulas estatutarias que excluyen el ingreso de las mujeres como miembros de pleno derecho. La existencia de asociaciones integradas exclusivamente por mujeres es una realidad que se acepta pacíficamente. Lo que de vez en cuando se convierte en noticia y en motivo de controversia es la existencia de asociaciones formadas únicamente por hombres.

Lo que nos preguntamos es si cabe admitir, en buena lógica constitucional, la impugnación judicial de la decisión de rechazar una solicitud de adhesión tanto si ésta se adopta en aplicación de una norma estatutaria como en el caso de que no exista una disposición expresa, pero sí indicios de discriminación de un determinado grupo o categoría de personas (las mujeres, en este caso). El conflicto está servido: por un lado, la prohibición de discriminación por razón de sexo; por otro, la autonomía asociativa, como ingrediente esencial de la libertad de asociación.

En el ordenamiento español, la jurisprudencia no nos sirve de gran ayuda. Podemos consignar en el orden civil una sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Villena (Alicante), dictada en el año 1987, que anuló, por violación del art. 14 de la CE, una cláusula de los Estatutos de la Junta Central de las Fiestas de Moros y Cristianos de dicha localidad que impedía la participación de mujeres como socias de pleno derecho. El mismo problema podría suscitarse con la tradicional exclusión de la mujeres de buena parte de las sociedades gastronómicas, entidades que tienen un fuerte arraigo en el País Vasco. No parece que la Constitución exija poner fin a estas formas tradicionales de camaradería masculina. Tampoco parece razonable poner fuera de la ley las asociaciones de hombres separados que defienden los intereses de estos colectivos en los casos de crisis conyugal. En esta materia, la doctrina elaborada por los tribunales norteamericanos tiene un especial interés. No hace falta recordar que en la lucha contra todo tipo de discriminaciones el "liderazgo" del Derecho norteamericano está fuera

<sup>65</sup> Por las mismas razones, corresponde a los organizadores de una manifestación, y sólo a ellos, definir el mensaje que se va a transmitir y ese mensaje no se puede alterar o desvirtuar por la intervención de personas ajenas a la entidad convocante. La asistencia a una manifestación carece de sentido si no hay una comunión con lo que se quiere expresar. No se convoca una manifestación para que acuda a ella todo aquel que tenga algo que decir o expresar y pase casualmente por allí. La adhesión a la convocatoria es, en principio, libre, pero en determinadas circunstancias los organizadores pueden restringir la participación en el acto, les asiste una suerte de derecho de exclusión, para preservar justamente el genuino significado de la iniciativa.

de discusión. En los Estados Unidos, el tradicional respeto por la autonomía de las asociaciones voluntarias privadas hizo de éstas durante mucho tiempo un reducto inexpugnable. Eran muchos los clubes sociales que sólo admitían socios varones o blancos, por expresa disposición estatutaria. Pero en la década de los ochenta se desencadenó toda una ofensiva legislativa de los poderes estatales y locales que intentaba poner fin a esta situación de tolerancia, prohibiendo estas prácticas discriminatorias. En tres sentencias dictadas entre 1984 y 1988, la Corte Suprema confirmó la constitucionalidad de sendas disposiciones que obligaban a asociaciones integradas exclusivamente por hombres a admitir también a mujeres<sup>66</sup>.

De acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema, la Constitución protege la autonomía asociativa frente a eventuales medidas antidiscriminatorias únicamente en dos supuestos: cuando se trate de una *expressive association*, creada con el objetivo primordial de defender ante la opinión pública una determinada posición política, ideológica o social y cuya autonomía es, por eso mismo, una garantía instrumental del derecho a la libertad de expresión<sup>67</sup>; o cuando el grupo en cuestión sea una *intimate association*, categoría que se caracteriza por el establecimiento de profundos vínculos y compromisos entre un número necesariamente reducido de personas que comparten aspectos íntimos de sus vidas. Fuera de estos casos, no hay razón para que la libertad de asociación deba prevalecer necesariamente.

La jurisprudencia norteamericana sigue siendo, sin embargo, vacilante. Y no sólo respecto de la discriminación que padecen aún las mujeres. En los últimos años, por ejemplo, varios tribunales estatales han dictado sentencias contradictorias en relación con la exclusión de los homosexuales de los Boy Scouts. A decir verdad, algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de California (en particular, su decisión de 23 de marzo de 1998 en el caso de Timothy Curran <sup>68</sup>), se inscriben en la línea defendida por un amplio y solvente sector de la doctrina de ese país.

Lo que proponen estos autores es el retorno a la doctrina tradicional, más acorde con los valores del pluralismo, la autodeterminación individual y la *privacy*. Parten de la convicción de que los ciudadanos deben disfrutar de una amplia libertad para mantener y explorar diferentes concepciones de la sociedad. Los poderes públicos no deben inmiscuirse en este terreno para promover una determinada ideología, para imponer puntos de vista oficiales que desplacen las distintas creencias y opiniones de los ciudadanos. Aunque la discriminación racial o sexual sea detestable, el derecho de los grupos a discriminar debería tutelarse en determinadas circunstancias, como medida profiláctica, para salvaguardar las libertades individuales.

<sup>66</sup> Las tres decisiones, adoptadas por unanimidad, son *Roberts v. United States Jaycees* [468 U.S. 609 (1984)], *Board of Directors of Rotary International v. Rotary Club of Duarte* [481 U.S. 537 (1987)] y *New York State Club Association v. City of New York* [487 U.S. 1 (1988)].

<sup>67</sup> Hay que demostrar, en todo caso, la existencia de un nexo entre el motivo de la exclusión y el sistema de valores o creencias que define la organización: De ahí, por ejemplo, que una organización de defensora de los derechos civiles no esté obligada a aceptar en sus filas a un persona declaradamente racista, próxima al Ku-Kux-Klan, ni una asociación judía a una persona de convicciones antisemitas.

<sup>68</sup> La solicitud presentada por Curran para convertirse en ayudante de scoutmaster (jefe de sección de exploradores) fue rechazada por una organización local de los Boy Scouts de America, tras declarar públicamente que era homosexual. Tanto la Corte Suprema como los tribunales inferiores llegaron a la conclusión de que la política de admisión de los Boy Scouts, que siguen considerando la homosexualidad una conducta moralmente incorrecta, incompatible con el ideario de la organización, no entraba dentro de la categoría de establecimiento

Para este sector, la limitación de la autonomía de los grupos privados sólo se justifica, desde un punto de vista constitucional, cuando la pertenencia a una asociación incide directamente en la efectiva igualdad de oportunidades de los ciudadanos a la hora de acceder a una serie de bienes o servicios, o disfrutar de ciertas ventajas económicas, significativas y demostrables (la privación de concretas oportunidades económicas, por ejemplo, constituye un perjuicio objetivo y cuantificable). Pensemos en las asociaciones que, por el número de inscritos, por sus finalidades, o por su ámbito territorial de actuación, no pueden considerarse verdaderamente privadas. O en las que operan en un régimen de monopolio u oligopolio y, debido al poder que han adquirido, pueden influir de algún modo en la vida de otros, limitando sus oportunidades profesionales o culturales. En las asociaciones, en suma, que se encuentran en una “posición de dominio” (STC 218/1988).

De vez en cuando los medios de comunicación se hacen eco de los conflictos motivados por la negativa a admitir mujeres por parte de ciertas entidades, que siguen aplicando una política discriminatoria, incluso en aquellos supuestos en los que la exclusión del grupo lesiona gravemente los legítimos intereses económicos o profesionales de las aspirantes. Es el caso de la Comunidad de pescadores de El Palmar, en la Albufera, que venía negando a las mujeres la posibilidad de integrarse en ese colectivo y ganarse la vida como pescadoras. Esta Comunidad es una asociación de Derecho privado creada en el año 1238 para la explotación económica de la pesca en la Albufera valenciana, unos derechos de explotación en exclusiva que han sido reconocidos por el Ayuntamiento de Valencia. Esta asociación se ha venido rigiendo por normas consuetudinarias, que regulan entre otras cosas los requisitos para ingresar como miembro de la misma: el principal es el ser hijo de alguno de los pescadores que la integran, además de mayor de edad.

En julio de 1997, cinco mujeres, hijas de pescadores miembros de la Comunidad, solicitaron mediante requerimiento notarial su ingreso en la Comunidad, siendo rechazada su candidatura por la Junta Directiva de la asociación, al no reunir los requisitos exigidos, porque la candidatura no era individual y no venían avaladas por dos pescadores en activo (una simple excusa). Dicha inadmisión fue ratificada por la Junta de Capítulos. En marzo de 1998, las cinco mujeres interpusieron una demanda de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales contra el acuerdo de la Junta Directiva alegando la vulneración del art. 14 CE y pidiendo que se declarase su derecho a ser miembros de la asociación al igual que los hijos de los demás pescadores, que se adaptasen las normas de admisión a lo dispuesto en el art. 14 CE, que proscribía la discriminación por razón de sexo, y que se les indemnizara por los daños y perjuicios ocasionados.

El Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Valencia, mediante Sentencia de 5 de octubre de 1998, estimó la demanda, al entender que la verdadera razón de la inadmisión de las demandantes fue la exclusión de las mujeres con arreglo a las normas consuetudinarias que rigen su funcionamiento interno y declaró el derecho de las actoras a ser miembros de pleno derecho de la Comunidad en las mismas condiciones que los hijos de los pescadores que ya lo eran, acordando la modificación de las normas de admisión para adecuarlas a las exigencias del art. 14 CE y condenando a la Comunidad al pago de una indemnización.

Dicha sentencia fue recurrida en apelación ante la Audiencia Provincial de Valencia, que dictó el 24 de junio de 1999 sentencia desestimando el recurso y confirmando íntegramente la decisión de instancia. Para la Audiencia, había quedado acreditado que la costumbre era no admitir mujeres en la



Comunidad, a pesar de que formalmente se habían rechazado las solicitudes apelando a supuestos defectos de forma en las candidaturas.

La Comunidad recurrió en casación, recayendo Sentencia desestimatoria de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo el 8 de febrero de 2001, con razonamientos semejantes a la de apelación. Agotada la vía judicial, la Comunidad decidió interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional contra las referidas sentencias, por violación de sus derechos de igualdad (art. 14) y asociación (art. 22). La recurrente alegaba que dichas resoluciones judiciales habían interpretado y aplicado de forma indebida el principio constitucional de igualdad, porque no se había acreditado la existencia y aplicación de normas de admisión que impidieran el acceso de las mujeres a la Comunidad (no fueron rechazadas por su condición de mujeres sino por incumplir requisitos de presentación de solicitudes). Por otra parte, el art. 14 CE, que garantiza la igualdad de los españoles ante la ley, sólo es oponible frente a los poderes públicos, de manera que la autonomía de la voluntad entre particulares sólo puede ser limitada si así lo dispone la propia Constitución o la ley, por lo que, a falta de precepto constitucional o legal que así lo haga, no puede ser restringido judicialmente aplicando el art. 14 CE. Según la Comunidad recurrente, las sentencias impugnadas habrían lesionado su derecho de asociación en su dimensión negativa, al obligarle a admitir cinco nuevas asociadas al margen de los procedimientos ordinarios de ingreso. La Comunidad es una asociación privada, cuya creación, organización y funcionamiento se rige por disposiciones de los propios asociados, pudiendo establecer los requisitos que consideren oportunos para poder formar parte de la misma y determinar si los aspirantes cumplen dichos requisitos.

La Sección 1ª del Tribunal Constitucional inadmitió el recurso mediante Auto de 20 de septiembre de 2001. Al margen de causa de inadmisión alegada por el Fiscal (falta de agotamiento de la vía judicial), el Auto confirmó la inicial apreciación de carencia de contenido constitucional de la demanda de amparo. Las Sentencias impugnadas llegaron a la conclusión, en virtud de un razonamiento que no puede tacharse de ilógico o arbitrario, de que la Comunidad de Pescadores de “El Palmar” impedía a las mujeres su acceso como miembros de aquélla, lo que supone una discriminación por razón de sexo contraria al art. 14 CE, ya que la denegación de ingreso en dicha Comunidad implicaba que las candidatas excluidas no podían pescar en La Albufera, al ostentar los miembros de dicha asociación el derecho exclusivo a ejercer la actividad pesquera en ese dominio público. Además, en el caso de las cinco actoras se les discriminó de forma indirecta, al exigirles para su ingreso en la Comunidad requisitos formales que, pese a su apariencia neutra, eran un instrumento de discriminación por razón de sexo, al resultar acreditado que tales requisitos no se exigían, al menos con el mismo rigor, a los candidatos varones en igualdad de circunstancias.

En cuanto a la posible lesión de su derecho de asociación, es verdad, admite el Auto, que el derecho a asociarse conlleva la potestad autoorganizatoria, libre en principio de injerencias del poder público, pero *“el ejercicio de esa potestad no puede suponer en ningún caso la lesión de derechos fundamentales de terceros”*. Por el contrario, *“está sujeto tanto a límites establecidos directamente en la propia Constitución como a otros que puedan fijarse para proteger o preservar otros derechos fundamentales, valores o bienes constitucionalmente protegidos o intereses constitucionalmente relevantes”*. Como los límites previstos en el Código Penal. Ahora bien, *“el primer límite intrínseco de este derecho lo marca el principio de legalidad, en cuya virtud los Estatutos sociales, como ejercicio de la potestad*

*de autonomía, han de acomodarse no sólo a la Constitución, sino también a las Leyes que, respetando el contenido esencial de tal derecho lo desarrollen o lo regulen”.*

Aplicando esta doctrina al caso, el Tribunal afirma que *“no puede ampararse en la autonomía de la voluntad de las asociaciones privadas una decisión como la enjuiciada en las sentencias recurridas en amparo, consistente en denegar u obstaculizar el ingreso a la Comunidad de Pescadores por razón de sexo, cuando esta Comunidad ocupa una posición privilegiada, al tener reconocida por el poder público la explotación económica en exclusiva de un dominio público, las aguas de la Albufera y su riqueza piscícola, de modo que sólo se puede ejercer la actividad pesquera en ese lugar si se es miembro de dicha Comunidad. Por consiguiente, el ingreso en la Comunidad de Pescadores de “El Palmar”, en cuanto medio para el acceso al trabajo y al disfrute de una concesión administrativa, no puede regularse por normas o prácticas que, de forma directa o indirecta, discriminen a las mujeres”.*

En el otro extremo del espectro se situarían las asociaciones lúdicas o recreativas, cuya única pretensión es facilitar el esparcimiento de sus miembros. Uno puede asociarse con quien quiera para compartir su tiempo de ocio o para un objetivo trivial, siempre que la asociación no adquiera una relevancia pública. La regla se invierte cuando aparece implicado un poder público.

El legislador ha de tener en cuenta, pues, las características concretas de las asociaciones cuyo funcionamiento pretende regular y no prohibir con carácter general estas prácticas discriminatorias privadas, porque ello tendría un coste muy alto en términos de libertad (el remedio sería peor que la enfermedad). Esto es lo máximo que una sociedad libre puede hacer, lo que dicta el sentido común. Y la solución más adecuada en términos constitucionales. Sobre todo, si se conecta la libertad de asociación con el valor del pluralismo (art. 1.1 CE) y con la libertad de expresión, que comprende la libertad de disentir de las convicciones dominantes, sin límites materiales ni tabúes sustraídos al mercado de las ideas. La libertad de asociación no está circunscrita a finalidades “políticamente correctas”. No podemos deslizarnos por la pendiente que conduce al establecimiento de un comité de salud o higiene ideológica, que borre del mapa a heterodoxos y excéntricos, que se resisten a asumir los patrones dominantes.

Para terminar, y a modo de conclusión, yo diría que ni siquiera una buena causa (y la igualdad lo es sin duda) justifica la voladura de la clásica distinción entre la esfera de lo público y la esfera de lo privado.

## MARÍA ELÓSEGUI

Universidad de Zaragoza

### ¿CUÁLES SON LAS PRINCIPALES APORTACIONES DE LA LEY ORGÁNICA DE IGUALDAD EFECTIVA ENTRE MUJERES Y HOMBRES?

La mayoría de los artículos de la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva se pueden aplicar al tercer sector como señala la profesora Villota. En unos casos de modo directo y en otros de un modo análogo.

1. Por una parte, algunas Fundaciones y Asociaciones tienen personal laboral contratado. En ese caso se les aplica la Ley de un modo directo en todo lo referente al Estatuto de los trabajadores. En ese sentido, aunque buena parte de la tarea del tercer sector esté realizado por voluntariado cada vez se está profesionalizando más. Por ello la primera cuestión afecta directamente a quienes trabajan en el tercer sector porque ellos mismos tienen que conciliar familia y trabajo.

Un peligro observado en algunas ONG es que al final los implicados en ella vivan con una dedicación de 24 horas restándolo equivocadamente de su propia conciliación o que los Directivos les exijan a su personal laboral una dedicación excesiva. De ahí que una primera idea sería la conciliación vida familiar y laboral intrasolidaria para las personas que trabajan en el tercer sector. Se aplicaría en este sentido el Estatuto de los Trabajadores (arts. 45 y 46).

2. Una segunda cuestión que se desprende de la Ley Orgánica de Igualdad efectiva es que en el tercer sector debe haber una mayor igualdad en la carrera profesional dentro del mismo. Según los datos aportados para este foro en el documento marco está demostrado que el ámbito del tercer sector no lucrativo cuando se profesionaliza discrimina por razón de sexo a las personas implicadas en él.

De ahí que una consideración urgente es la necesidad de conocer la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva y realizar un análisis interno de la promoción y profesionalización dentro del tercer sector.

Las mujeres que trabajan en él deben de hacer un esfuerzo por profesionalizarse y abandonar la mentalidad de aficionadas o *amateurs*.

3. Un tercer aspecto, está referido a las Fundaciones y Asociaciones que tienen entre sus fines la dedicación a la promoción de la mujer, en sectores desfavorecidos, minorías étnicas, mujeres inmigrantes etc. (Educación en igualdad art.23, 24, 25 y 30).

En estos casos debe de aplicar también los principios constitucionales de igualdad y el derecho español. Entre sus planes de formación debe figurar la formación en igualdad para este tipo de colectivos, respetando a su vez sus tradiciones y culturas. Es decir, haciéndolo desde una perspectiva intercultural. Los temas de igualdad, los roles de hombres y mujeres están muy relacionados con las identidades culturales. El tercer sector debe de tener en cuenta el respeto por la diversidad en estas culturas mientras no sean lesionadoras de los derechos humanos y los derechos fundamentales constitucionales. En todas las materias relacionadas con el desarrollo de la igualdad en las mujeres de estas minorías, o en mujeres inmigrantes debe de respetarse esa diversidad.

4. Un cuarto aspecto de la Ley Orgánica influirá en los artículos que se refieren a la contratación y subvenciones que recibe el tercer sector por parte de las Administraciones Públicas (Art. 34 y 35).

El impacto de género en los proyectos presentados (art. 19).

5. Un quinto aspecto, es la responsabilidad social corporativa, en el que podemos incluir el hecho de que el tercer sector puede aspirar a conseguir el distintivo empresarial en igualdad previsto en el artículo 51 de la Ley Orgánica.



## CONCLUSIONES BLOQUE A

El diálogo entre los asistentes no contó con mucho tiempo, pero, desde luego, fue fluido, intenso e interesante. Las ideas que recupero en las siguientes líneas no reflejan necesariamente el acuerdo de todos o de la mayoría de los participantes en el Foro de expertos, sino que las he elegido, bajo mi exclusiva responsabilidad, como ideas que me han parecido particularmente sugerentes como balance de la situación y, sobre todo, como propuestas de actuación futura.

1º) Un punto en el que sí pareció haber consenso entre los expertos fue el de la tardía e insuficiente transposición de la Directiva europea sobre discriminación racial, de modo destacado en relación con la necesidad de crear un ente independiente de protección de las víctimas. El órgano recién creado, por su propia factura institucional, no puede cumplir adecuadamente esta función. Además, al mezclar los fenómenos de la inmigración y de la discriminación racial, otorgando primacía al primero, parece seguir respondiendo al viejo modelo que identificaba extranjero con persona de otra etnia. Un hecho inquietante y significativo es que el Tercer Sector no participó en la Transposición de la Directiva.

2º) Otra idea sobre la que también pareció existir bastante acuerdo es la insuficiente formación y sensibilización de los órganos llamados a aplicar la legislación antidiscriminatoria (sobre todo, de nuevo, en razón del origen étnico): policías, abogados, jueces y fiscales. Aquí se abre una línea de trabajo para las entidades del Tercer Sector.

3º) El hecho de que la prohibición de discriminación racial no parece ser una preocupación ciudadana (los españoles se ven a sí mismos como un pueblo que en absoluto es racista, sino todo lo contrario, abierto y solidario), ni tampoco, y por consiguiente, un tema que esté en las agendas públicas, fue asimismo constatada con preocupación por bastantes de los asistentes. Tampoco parece eficaz en la práctica el cuadro de sanciones previsto contra las discriminaciones raciales.

Por otro lado, algunas ideas que me parecen particularmente interesantes de las aportaciones de los expertos en relación con este primer bloque, dedicado al marco jurídico de lucha contra la discriminación, son las siguientes: (1ª) Parecen evidentes los avances legales en materia de igualdad de género en la última legislatura, sobre todo con la Ley de Violencia y la de Igualdad efectiva. (2ª) Las políticas de igualdad aportan valor a las empresas (y de ahí que no sea casual que sean precisamente las empresas de nuestro IBEX 35 hayan sido las primeras en introducir planes de igualdad en su seno como parte de su política global de recursos humanos).

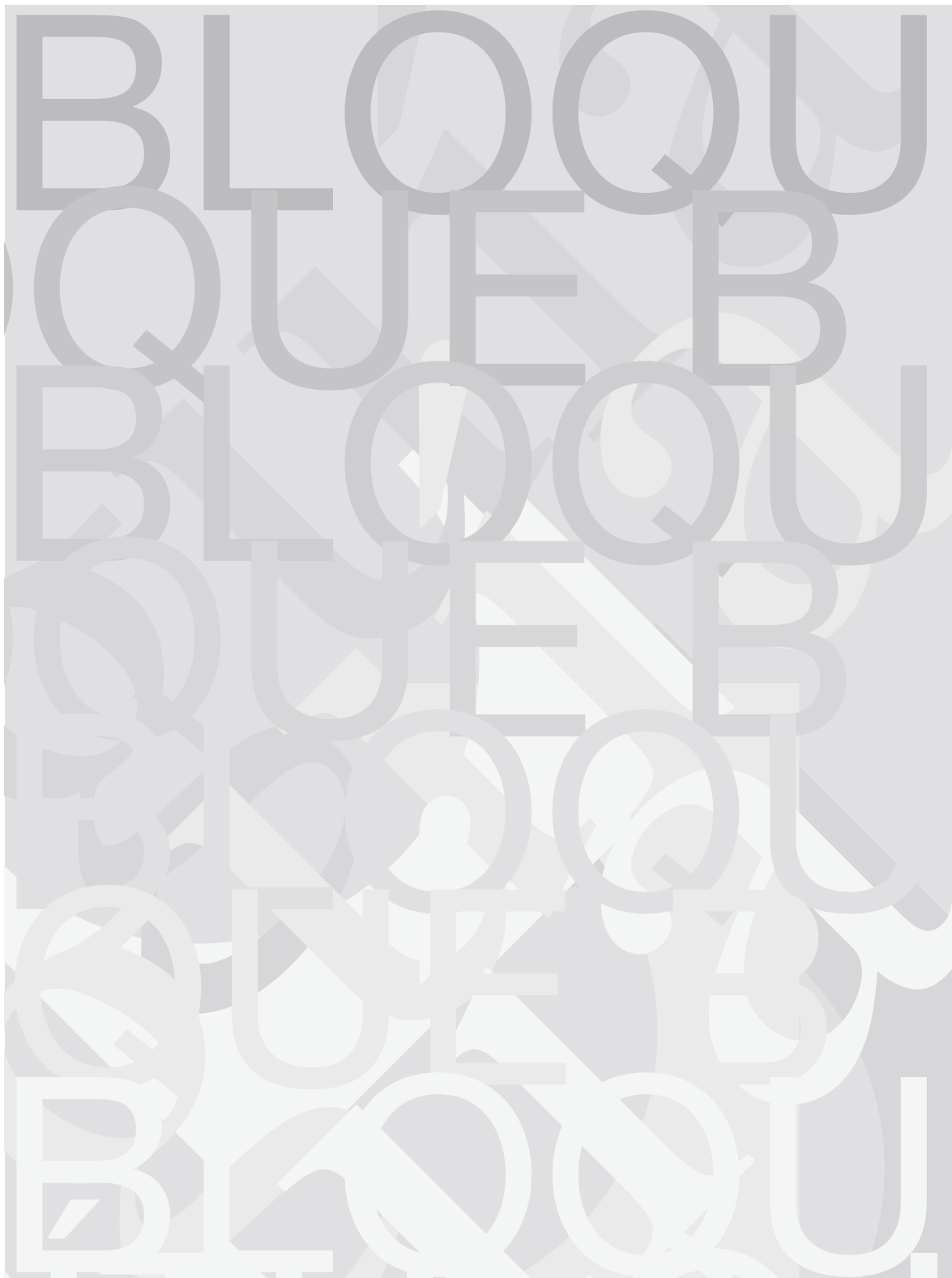


## INTRODUCCIÓN

En este segundo bloque de la Jornada, se han examinado las políticas de igualdad, cuestión íntimamente relacionada con el apartado anterior, el marco normativo de lucha contra la discriminación, pero al mismo tiempo diferente porque enfoca, sobre todo, la aplicación práctica, con sus luces y sombras, de dicho marco. Concretamente, se ha enjuiciado la “invisibilidad” social y jurídica de la discriminación racial o étnica, preguntándonos por qué llegan tan pocas quejas a la Oficina del Defensor del Pueblo (B. J. Martínez contestó a esta cuestión) y por qué se producen tan pocos procesos judiciales y sentencias ejemplarizantes (E. Ibarra, del Movimiento contra la Intolerancia se pronunció al respecto). Nos planteamos también qué obstáculos subsisten aún para explicar las razones de que las mujeres no estén equiparadas con los varones en los procesos de toma de decisiones (A. Redondo, procuradora socialista de las Cortes de Castilla y León ofreció una explicación a este fenómeno). E. Carantoña, de una empresa consultora, identificó los indicadores clave para medir los progresos en la implantación de medidas de igualdad de trato y de oportunidades en las empresas, un asunto de actualidad desde los nuevos requerimientos que, en este sentido, incorpora la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres.

Con carácter más general, L Cachón (Universidad Complutense) sometió a examen las políticas de igualdad de otros países que pudieran resultar interesantes y, por tanto, que pudieran servir como modelos y M. Boix (servicios informativos de TVE) enfrentó la crucial cuestión del papel que juegan los medios de comunicación en relación con los discursos de la igualdad y la diferencia.

Finalmente, M. Soleto (Fundación Mujeres) apuntó algunas ideas para trasladar los avances en materia de género a otros ámbitos de discriminación.





## BLOQUE B

### REFLEXIONES Y TENDENCIAS SOBRE LAS POLÍTICAS DE IGUALDAD

BARTOLOMÉ J. MARTÍNEZ.

Oficina del Defensor del Pueblo

### DE LOS ÁMBITOS TRADICIONALES DE DISCRIMINACIÓN (SEXO, ORIGEN ÉTNICO O RACIAL, RELIGIÓN O CONVICIONES, DISCAPACIDAD, EDAD Y ORIENTACIÓN SEXUAL), ¿CUÁLES DE ELLOS TIENEN MÁS DISCRIMINACIÓN Y CUÁLES LAS TIENEN MÁS GRAVES?

Lo primero que tengo que decir es que no tengo respuesta para esta pregunta, ni creo que la tenga nadie, puesto que responder más allá de suposiciones o convicciones personales exigiría disponer de un método de medición que no tenemos.

Un método que, por una parte, asegurara que estamos midiendo parámetros equiparables en los distintos ámbitos de discriminación y que nos permitiera cualificar y tasar “la maldad” intrínseca que se esconde en los diversos comportamientos discriminatorios y nos permitiera establecer una especie de mínimo común divisor y saber cuál es el más lesivo.

Desde la perspectiva de la Oficina del Defensor del Pueblo lo primero que tengo que decir es, que cuando pido datos, en el mejor de los casos me encuentro con datos parciales. Los datos parciales son

una media verdad y, en cierto modo, una mentira, porque lo que demuestra esencialmente es que no sabemos adonde y cómo mirar. Esto resulta lógico ya que no conviene olvidar que el ser humano no quiere ser discriminado. Hay una resistencia natural a reconocerse como discriminado, porque el ser humano lo que quiere es ser igual que el resto de sus semejantes. Todo esto se ve potenciado en una sociedad como la española que, según todos los datos, es profundamente igualitarista.

Esta resistencia hace que la gente; primero por una actitud personal de no sentirse parte de una minoría victimizada; segundo por una dificultad legal, que luego se amplifica socialmente, para destacar la discriminación de la que está siendo objeto y obtener un resarcimiento adecuado; se encuentre ante una situación similar a la que ocurre cuando miramos a través de una pared de cristal traslúcido: que permite apreciar algunos contornos y reconocer algunos objetos, pero no alcanza a definir una imagen total de la realidad.

A esto hay que añadirle que el Defensor del Pueblo proyecta su actuación esencialmente sobre las administraciones públicas, con lo cual nos dejamos en este punto fuera muchas actuaciones de entes privados, que incluso tienen cierto grado de intimidad en algunos supuestos, y todo ello hace muy difícil saber si hay discriminación o no. Estoy pensando, por ejemplo, en el trabajo en el servicio doméstico donde no se sabe muy bien qué pasa de puertas para dentro de una casa. Ahí están pasando cosas, por ejemplo con la población inmigrante, hay personas que están durmiendo a los pies de los niños que cuidan. De hecho una sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos condenó a Francia por no dar protección efectiva a una persona que fue objeto de trata y a la que se trajo de su país de origen para estar, vivir y trabajar en unas condiciones no dignas.

Este tipo de cosas nos impide establecer una taxonomía de los hechos y actitudes discriminatorias.

En el plano laboral es diferente, en parte porque existen organizaciones sindicales que han hecho aflorar muchos de los problemas. Ocurre igual en otros ámbitos, por ejemplo el Instituto de la Mujer está teniendo un papel importante en la afloración de comportamientos que a veces son inconscientemente asumidos como no discriminatorios.

La experiencia de mi Institución es que nos llega muy poca gente, poco más del 1 por mil, que diga que está siendo objeto de algún tipo de discriminación. Por las materias que yo llevo, estas discriminaciones tienen que ver con el origen étnico, nacional o bien, incidentalmente, por temas de religión. Muy pocas personas vienen a título individual con problemas de esta naturaleza. Algunas denuncias más provienen del Tercer Sector, especialmente de entidades que entre sus objetivos tienen la detección de estas cuestiones. Para añadir un elemento de dificultad muchas veces estas denuncias son muy incompletas y coyunturalistas con lo que se nos dificulta un entendimiento completo de cual es el problema.

Todo esto se produce además dentro de un determinado contexto: Si asumimos la realidad con todos sus matices a lo mejor se nos cae un principio casi sacrosanto en nuestro país vinculado a la imagen que tenemos de nosotros mismos como una sociedad de personas tolerantes, abiertas, etc. Qué duda cabe que así es como nos gusta ser percibidos y luchar contra un estereotipo positivo, que implique casi un autoconcepto, es frecuentemente mucho más difícil que luchar contra uno negativo.

Esto que parece muy teórico se concreta en situaciones reales. Llevamos más de dos años pidiéndole a la fiscalía que nos diga qué resultados han tenido una serie de casos de odio racial que están abiertos en diversas partes del territorio español (no son demasiados, no más allá de una docena). Hemos conseguido después de tres años que nos den información de 3 casos. No están en condiciones de ofrecernos más datos porque, en la memoria de la fiscalía, este tema no se contempla, simplemente no existe. Conclusión: No miramos. Hemos decidido que este tema no es susceptible de ser mirado, de ser analizado. Ello induce un error de base: Afirmamos que no hay racismo entre nosotros cuando en realidad lo que tendríamos que decir es que no empleamos los elementos adecuados para medirlo.

No sé en qué medida lo hay. No sé qué relevancia tiene todo esto en las relaciones con las víctimas, incluso en relación con la propia sociedad... Sin embargo la respuesta que ofrecemos a la sociedad es que no tenemos casos. Y yo pregunto ¿cómo vamos a tener casos, si un ciudadano en situación irregular no puede ir a denunciar a una comisaría porque le abren un procedimiento de expulsión?

Anteayer se planteó un problema en el Metro de Madrid, un tipo de discriminación racial seria, el ciudadano nigeriano que fue víctima de esto – que está grabado – no quiso presentar una denuncia en comisaría porque le detendrían por vulneración de la Ley de extranjería. Sin embargo nuestra Institución se lo dijo hace ya tiempo a las autoridades policiales: Aquí hay un problema por un lado hay que contemplar el deber de la administración a hacer cumplir la Ley de extranjería y por otro hay que proteger al conjunto de la comunidad contra el delito. En esa tensión tiene que darse prioridad a lo que parece más importante que es la protección contra delito, porque de lo contrario no se van a poder perseguir determinados delitos, simplemente porque no los vamos a ver, van a estar en la invisibilidad más absoluta.

Esto es especialmente cierto en determinados colectivos. A mí que me roben un pasaporte me supone una molestia pero no un problema jurídico. Para un extranjero, y no digo ya en situación irregular, que le roben o le retengan el pasaporte para explotarlo laboral o sexualmente, es un drama que coadyuva y que es parte necesaria en ese delito.

Llegamos a límites de no querer ver la realidad más palmaria. En este momento nosotros tenemos un contencioso ciertamente enojoso con la Dirección General de la Policía y con la Guardia Civil, porque se han empeñado en que las ciudadanas de creencia musulmana, sean españolas o de cualquier otro país, que quieran aparecer con el *hiyab* en la foto del DNI, NIE o pasaporte, tengan que presentar el certificado de pertenencia a la fe musulmana. Claro, a alguien se le ha olvidado el pequeño detalle de que el artículo 16 de la constitución prohíbe expresamente a que alguien sea obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencia. Desde el Defensor del Pueblo entendimos que el problema podría haberse producido por inadvertencia pero resulta que no. A veces la prueba de equiparación resulta profundamente esclarecedora ¿se haría con la misma falta de reflexión si la costumbre del velo en la cabeza afectara a ciudadanos de una fe mayoritaria o a parte de estos? Es un ejemplo de adonde podemos llegar cuando actuamos desde lo que se considera “la normalidad” (como sinónimo de “lo habitual” o “lo común”) frente a quienes percibimos como minoritarios y no digamos ya si, como en este caso al que me refiero, entra en juego algún elemento vinculado a la seguridad, como sería el derecho del Estado a documentar a ciudadanos que viven en su territorio.

Para ir avanzando diré que la cuestión de la discriminación está, en mi opinión, mal enfocada incluso en las leyes. ¿Por qué confundimos la discriminación racial y étnica con la inmigración? En toda la legislación protectora de esto hay una constante confusión. Es asombroso que parte sustancial de la legislación en materia de discriminación esté en el artículo 23 de la ley de extranjería, marginando el hecho de que la discriminación es mucho más amplia que la discriminación por motivos de origen. Pero no hacerlo así implica asumir que la discriminación étnica no es un problema que se nos presente como consecuencia del cambio de la tendencia migratoria, sino que es un problema distinto y anterior. Todo esto, evidentemente, también está vinculado con la visión que se tenga de España como un sitio plural desde el punto de vista étnico, cosa que todavía en el año 2007 parece no asumirse.

Ante todas estas circunstancias, y un poco como una necesidad práctica, en el Defensor del Pueblo hemos desarrollado una especie de test para calificar la relevancia de los hechos o actos discriminatorios que tenemos que estudiar. Este sistema está basado en seis parámetros. Primero analizamos si hay circunstancias que hagan pensar en una múltiple discriminación y una victimización por múltiples elementos discriminatorios. Luego apreciamos si hay afectación de derechos fundamentales, y dentro de éstos, la categoría de los derechos fundamentales vulnerados (esto implica un problema porque, como sabemos, la categoría de los derechos fundamentales no es jurídicamente aplicable de manera incondicionada a todos los seres humanos, sino que existen determinadas matizaciones respecto de ciertos derechos con los que hay que hilar muy fino a veces). Analizamos también la intervención, que para nosotros es particularmente importante en virtud de nuestro mandato constitucional, que cabe atribuir a la Administración Pública en el caso que estemos estudiando. Cuando se aprecian signos de discriminación la intervención, por acción o por omisión, de una autoridad, de un agente público o incluso de personas o entidades encargadas de prestar servicios que constituyen derechos y están sostenidos con fondos públicos (p. ej. colegios concertados) constituye un elemento muy relevante a considerar por lo que implica de quiebra en la exigencia de ejemplaridad por parte de las autoridades públicas y, en cierto modo, de pérdida del prestigio de las normas. Otro parámetro a estudiar con detalle es lo que podríamos llamar la dimensión del hecho discriminatorio, es decir, la afectación potencial a una pluralidad de individuos. Por último, hay que contemplar también lo que en lenguaje del Derecho Penal se conoce como alevosía; y que aquí se concretarían en las dificultades puestas por los discriminadores para que puedan obtenerse pruebas del hecho aumentando con ello la desprotección de la víctima.

Precisamente en lo que a las pruebas se refiere, y más concretamente a los problemas existentes para la presentación de pruebas, quiero concluir mi intervención inicial en esta mesa de trabajo aludiendo al escaso éxito que ha tenido hasta el momento en nuestra cultura jurídica las pruebas indiciarias basadas en estudios de base estadística. Sé que este tipo de elementos de convicción deben ser manejados con prudencia, pero lo cierto es que, o damos entrada a este tipo de medios de pruebas en determinados campos, o nos va a ser poco menos que imposible perseguir ciertas conductas y actitudes de evidente carácter discriminatorio. El problema está en asegurar que estas pruebas se realizan con criterios rigurosos y que son suficientemente indicativas. Me da la sensación que muchas veces las estadísticas no son relevantes judicialmente porque no están hechas con unas premisas que el juzgador pueda contrastar. Pero eso es un problema práctico que deberíamos poder atajar, en parte gracias a la existencia de observatorios públicos que deberían centrarse, en mi opinión, en proyectar y divulgar métodos de análisis que minimizaran los riesgos a los que he aludido. Hemos en todo caso de tener claro que sin acometer cuestiones como estas no podremos avanzar hacia la igualdad real porque tendremos siempre que detenernos ante el muro de la igualdad formal.

ELENA CARANTOÑA

MB2 Consultora

## ¿CUÁLES SON LOS INDICADORES CLAVE PARA MEDIR LOS PROGRESOS EN LA IMPLANTACIÓN DE MEDIDAS DE IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN EL ÁMBITO DE LA EMPRESA?

Los indicadores tienen que mostrar si los procesos de selección del personal y de promoción interna o de carrera profesional responden a los criterios de igualdad de oportunidades.

Hay dos procesos clave para analizar la igualdad de oportunidades:

- El de selección
- El de promoción

### **Indicadores de igualdad en la contratación de personas.**

La igualdad en la selección de personas se asocia a la diversidad horizontal. La diversidad horizontal no se puede medir solamente como el porcentaje de mujeres en la plantilla. Tiene que ir acompañado de un indicador de contexto que refleje la tasa de ocupación femenina en el sector y, si es el caso, en el territorio.

Indicador genérico de diversidad horizontal:

- Composición de la plantilla: porcentaje de hombres y mujeres.

Indicador de contexto:

- Tasa de ocupación femenina en el sector y el territorio.

Si estos dos indicadores presentan valores idénticos o muy próximos (por ejemplo, una diferencia menor de 5 puntos porcentuales), la empresa puede asegurar que su sistema de reclutamiento y selección no tiene sesgo de género.

Otros indicadores útiles del funcionamiento del proceso de selección son el porcentaje de mujeres que se presentan a las plazas ofertadas y el porcentaje de mujeres que obtienen esas plazas. El primero permite detectar si la oferta de la empresa es atractiva para ambos sexos. El segundo porcenta-

je indica si el proceso de selección da siempre resultados más favorables a un sexo o a otro. Los indicadores tienen que recoger un número significativo de procesos de selección, porque el resultado por sexos de un caso concreto no indica nada en sí mismo.

- Atracción: porcentaje de mujeres que se presentan a los procesos de selección.
- Objetividad del proceso de selección: porcentaje de mujeres que superan el proceso de selección.

Si en varias convocatorias de puestos de trabajo la proporción de hombres y mujeres que presentan candidaturas es muy dispar, debería analizar su proceso de reclutamiento: publicidad, redacción de las ofertas, pautas de los intermediarios si los hubiera, etc., y, una vez identificadas las causas, adoptar medidas para corregirlas. Si la causa no es interna, puede verificar si es externa analizando la proporción de mujeres que cuentan con la formación o la titulación exigida.

El segundo indicador muestra si uno de los dos sexos presenta porcentajes de retención constantemente inferiores al otro a lo largo de varias convocatorias. Cuando este es el caso, la atención del análisis y de las medidas correctivas tiene que dirigirse al propio proceso de selección: pautas de los seleccionadores, criterios de valoración de las candidaturas, mecanismos de decisión...

### **Indicadores de igualdad en el desarrollo profesional.**

La igualdad en la promoción profesional es más compleja. Se consideran elementos relevantes para la promoción:

- La edad y la antigüedad en la empresa. Están relacionados con el proceso de incorporación de la mujer al trabajo profesional.
- Características personales: cualificación, capacidades y proyecto personal
- Características del proceso de promoción

Los indicadores que se proponen han sido elaborados tras un trabajo de campo en cuatro grandes empresas españolas en el marco del programa *Equal Por la diversidad activa*.

- Indicador genérico de diversidad vertical: porcentaje de mujeres en cada uno de los niveles de responsabilidad.

La clave para la calidad de este indicador es la definición de los niveles de responsabilidad o los hitos en la trayectoria profesional en cada empresa.

- Indicadores del contexto social y sectorial

I. Diferencia de edad entre hombres y mujeres en cada nivel de responsabilidad.

Las diferencias de edad en cada nivel de responsabilidad muestran si la edad de la plantilla femenina es menor que la masculina en todos los niveles o en algunos, y permite averiguar si la menor presencia de mujeres en determinados puestos de responsabilidad está relacionada o no con la diferencia de edad.

II. Diferencia de antigüedad en la empresa entre hombres y mujeres en cada nivel de responsabilidad.

Una menor antigüedad de la mujer en la empresa contribuiría a explicar la menor presencia en niveles de responsabilidad.

- Indicador de preferencias personales

Porcentaje de mujeres y de hombres que optan a una promoción interna por niveles.

Este indicador permite verificar si hay una diferencia por sexos en la voluntad de promocionar, y si en el caso de las mujeres, la voluntad de promoción se frena al llegar a un determinado nivel.

- Indicadores de objetividad del proceso

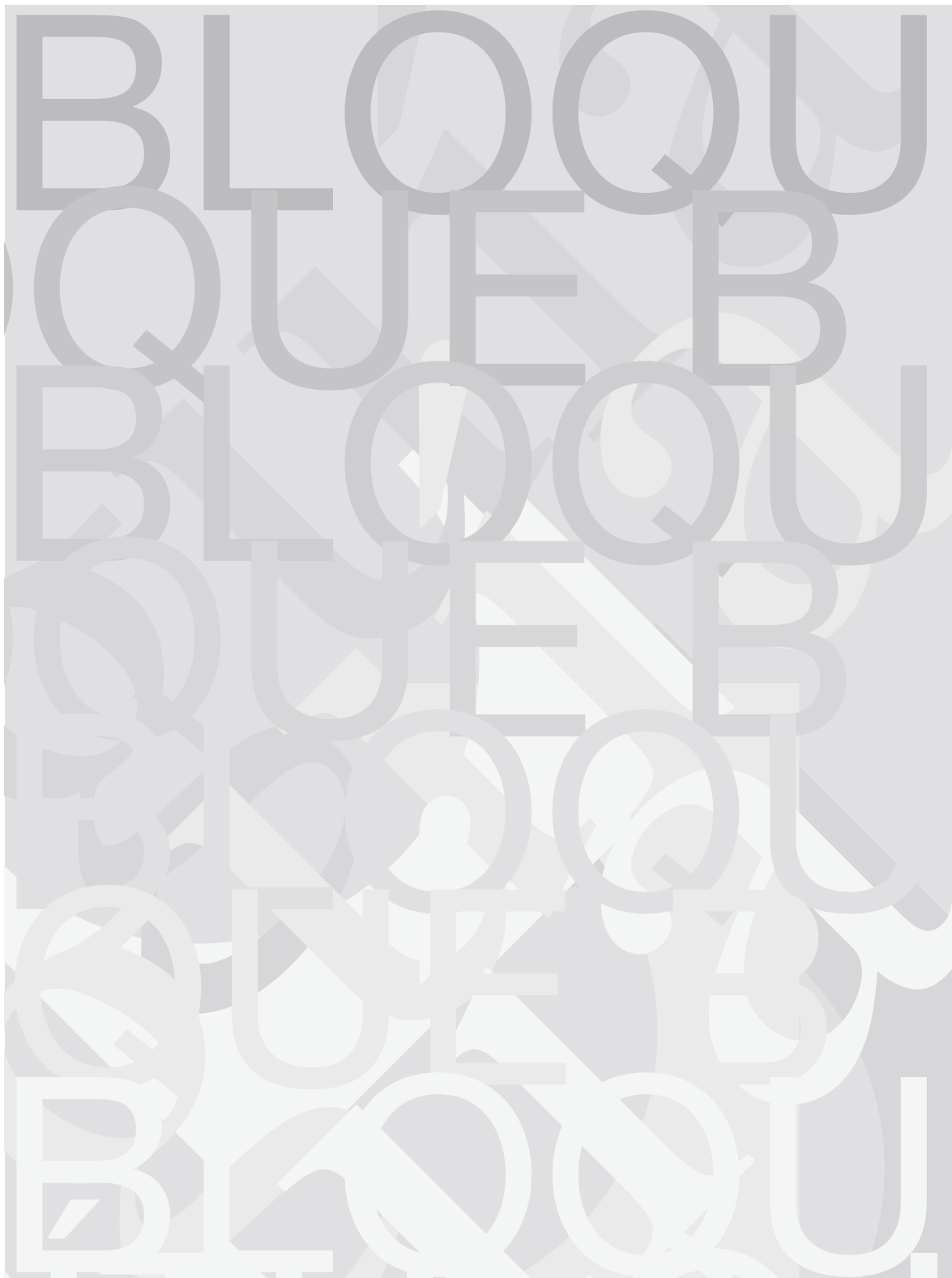
I. Porcentaje de mujeres y de hombres que consiguen los puestos a los que optan.

Si los procesos de promoción son objetivos y transparentes, los resultados en el tiempo no deberían presentar un sesgo de género. Este indicador solamente tiene significado en una amplia serie temporal.

II. Antigüedad media en el puesto por sexos y niveles.

Este indicador permite verificar si hay un sexo que promociona más deprisa que otro. Como el anterior, solamente tiene significado en una serie temporal amplia.

Para conocer realmente qué sucede en la empresa en términos de diversidad, hay que tener también en cuenta la percepción de las propias mujeres profesionales sobre sus posibilidades de carrera y sobre los límites que perciben para su promoción profesional.





## LORENZO CACHÓN

Universidad Complutense de Madrid

### DESDE LA PERSPECTIVA EUROPEA, ¿QUÉ PAÍSES SON MÁS ACTIVOS EN LOS ENFOQUES DE IGUALDAD DE TRATO Y QUÉ MODELOS SON EXTRAPO- LABLES AL CASO ESPAÑOL?

Voy a huir de la tentación de responder en términos generales a la problemática de la mesa, y responder (no para contradecir) a las preguntas de otros.

Cuando me puse a reflexionar en esta pregunta, yo me pregunté: ¿qué queremos, qué nos gustaría importar en España? Mi respuesta es muy clara. Dos cosas: Concienciación e Instituciones y normas. Con esto voy a seleccionar tres países que me parecen ejemplares por lo que nosotros podemos aprender, no porque vayamos a copiar sus organismos que es evidente que no, pero sí su experiencia.

Reino Unido. Tiene una comisión por la igualdad racial desde hace mucho tiempo, que ha evolucionado en el tiempo, que ha logrado una concienciación en la sociedad británica que haría que, por ejemplo, si Luis Aragonés llama “negro de mierda” y los responsables políticos españoles –todos, la derecha y la izquierda - lo justificaron, la comisión de igualdad racial en el Reino Unido hubiera dicho “esto es intolerable”. Al día siguiente la noticia en la prensa no hubiera sido: “Luis Aragonés llama negro de mierda a un jugador de fútbol”, sino “el seleccionador de fútbol ha sido fulminantemente destituido”. Este es el éxito de la Comisión de Igualdad Racial del Reino Unido.

Francia tenía instituciones cero en este tema, por un problema que tiene de “todos los ciudadanos son iguales ante la república, no hay información, no se hacen diferencias, no se hacen estudios”. Hasta que cambian de postura y hace unos años crean una organización Alta Autoridad contra la Discriminación y la Igualdad y que ha tenido un arranque explosivo en su capacidad de intervención, en su capacidad de hacer informes y en su capacidad de influir y concienciar a la realidad francesa que lo que desconocían antes porque no había datos, no es verdad. En Francia hay gravísimos problemas, como en todas partes, y esta institución lo ha puesto de relieve. Se puede pasar, por tanto, de la nada a tener una institución eficaz en un plazo muy breve de tiempo.

Bélgica ha evolucionado de un modo que yo defiendo para España. Esto que voy a contar a continuación lo escribí en el año 2004 y todavía no se han puesto en marcha ni el consejo, y el error que se ha cometido en la Ley de Igualdad llamando al Instituto de la Mujer como organismo de lucha contra la discriminación en el área de género. Bélgica comenzó con una comisión que se llamaba Comisión

Real para la inmigración, no recuerdo exactamente el nombre. Esta comisión fue altamente eficaz. Comenzó en el tema de inmigración y fue ampliando sus funciones hasta constituir el actual Centro para la Igualdad de Oportunidades y Lucha contra el Racismo. Este organismo ha sido tan eficaz que ha conseguido llevar a juicio a un partido racista como el Bloque Flamenco, que ahora ha cambiado de nombre, pero fue consecuencia de una sentencia que logró esta comisión, y trata de todos los motivos de discriminación y en todos los campos. Tiene 100 personas trabajando. Yo suelo hacer una pequeña broma: 100 personas 10 millones de habitantes, España 40 millones de habitantes... despejen ustedes la X.

¿Qué deberíamos hacer en España? En mi opinión, primero España necesita una ley general de igualdad de trato, más allá de la Ley de Género, que trate todos los motivos señalados en las directivas comunitarias, que recuerdo son seis: género, origen racial o étnico, discapacidad, edad, religión o convicciones y orientación sexual. Todos estos motivos en todos los campos, no sólo en los campos del empleo como está en la directiva 2000/48, sino todos los campos que especifica la directiva 2000/43, que es la madre de toda esta concepción. No sólo las directivas de género, las viejas directivas de género que tanto han contribuido. La madre de todos los planteamientos es la directiva 2000/43.

En segundo lugar, España necesita de otra cosa que es mucho más polémica y que a muchos no gusta –especialmente a los que trabajan en el ámbito de mujer-, España debe caminar a crear un organismo competente en todos los ámbitos y por todos los motivos, y esto incluye los ámbitos de género, de origen racial o étnico, de discapacidad y el resto de ámbitos. Y cito estos tres porque me parece que tienen un peso especial. Distinto es que luego el organismo tenga áreas de intervención. Y esto sirve para discutir la configuración del consejo actual de igualdad de trato en cuestiones de origen racial o étnico, que me parece que no puede garantizar –ya se que el Foro que presido hizo un dictamen favorable con mi voto en contra- la independencia y no garantiza la eficacia. Esto tampoco gusta en el ámbito de género, ya lo sé, pero hay un error en la Ley de Igualdad que a mi me parece que es gigantesco. La Ley de Igualdad se equivocó al decir que el organismo de lucha contra esto es, no uno sino dieciocho, el Instituto de la Mujer y sus equivalentes... Esto es un error. La prueba de que es un error es que el proyecto de ley que llegó al parlamento hablaba de utilizar la palabra independiente, el Instituto de la Mujer puede ser muy eficaz y lo que queramos, de todo menos independiente, y por tanto alguien se dio cuenta de que esto es una contradicción y eso ha desaparecido de la Ley aprobada en el parlamento, no aparece la palabra independiente. Por el contrario, el decreto del Gobierno que aprueba el Consejo de Igualdad de Trato en cuestiones de origen racial o étnico, está plagado de la palabra independiente. Error, el consejo es algo que no puede ser tampoco independiente. Es un órgano de consulta, que está muy bien, tipo foro como el que yo presido.

## MONTSERRAT BOIX

Servicios Informativos de TVE

### LA SOCIEDAD EN GENERAL MUESTRA DISTINTAS SENSIBILIDADES DE UNOS RASGOS DE DISCRIMINACIÓN FRENTE A OTROS. ¿POR QUÉ? ¿QUÉ PAPEL JUEGAN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN AL RESPECTO?

Quisiera iniciar mi intervención destacando la importancia del papel de los medios de comunicación en la responsabilidad de la generación de estereotipos que fomentan las discriminaciones y en la construcción del imaginario social que sin duda repercute en el día a día de la ciudadanía.

Decir también que no me siento nada corporativista y que soy altamente crítica con la actuación diaria de estos medios de comunicación realizan y con sus contenidos donde por lo general prima la irreflexión y el espectáculo frente a la información. Un triste panorama que difícilmente cambiará de manera espontánea porque las empresas mediáticas intentan eludir y se resisten a asumir su responsabilidad social. Con el agravante de que la tendencia actual es la de un aumento y concentración de poder de estas corporaciones mediáticas. Se habla de “usuarios” o “consumidores” transformando los contenidos de los medios de comunicación en meros productos mercantiles. En relación a los contenidos, cada vez es más confusa la línea divisoria entre medios de comunicación privados y medios de comunicación públicos. El panorama, sin duda no es nada alentador.

Ante este panorama resulta imperativo buscar espacios y medidas para establecer marcos de intervención que permitan una protección de la sociedad ante las derivas cada vez más pronunciadas de las corporaciones mediáticas y eviten la indefensión ciudadana cada vez más notoria en este terreno.

En América Latina es cada vez más fuerte la voz de quienes consideran que el derecho a la información y a la comunicación forma parte de los nuevos derechos de ciudadanía. Se trataría de un derecho emergente como respuesta a una nueva situación generada no sólo por la evolución de la trayectoria de los medios de comunicación tradicionales sino también por la aparición las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y la conformación de la nueva Sociedad de la Información.

Recomiendo especialmente la lectura del texto de María Paula Saffon “El derecho a la comunicación: un derecho emergente”<sup>69</sup> que aglutina argumentos desarrollados en los últimos años por nom-

<sup>69</sup> Según un informe las televisiones reducen los incumplimientos del horario infantil tras un año de autorregulación. [http://www.consumer.es/web/es/economia\\_domestica/2005/12/06/147546.php](http://www.consumer.es/web/es/economia_domestica/2005/12/06/147546.php)  
<http://www.c3fes.net/docs/derechocomunicacion.pdf>

bres de reconocido prestigio como Jesús Martín-Barbero o Sally Burch, Oswaldo León y Eduardo Tamayo, documenta detalladamente la propuesta y la evolución del concepto.

*“La idea básica detrás del derecho a la comunicación es que, dada la importancia de las NTIC para la sociedad, el acceso en condiciones de igualdad material a la información y al conocimiento producido por las mismas debe convertirse en un derecho subjetivo de todas las personas, que no puede simplemente estar sometido a las leyes del mercado, y que requiere de una protección jurídica específica.” (...)*

*(..)”Por un lado, el derecho a la libertad de prensa surge esencialmente como respuesta a la necesidad de garantizar la expresión libre de ideas por parte de todas las personas, pero especialmente por parte de los medios de comunicación, contra las posibles interferencias de las autoridades estatales. Esto porque la justificación esencial de este derecho es que, a través de la libre competencia de ideas y de la fiscalización y control del poder por parte de los medios de comunicación, la democracia se mantiene y fortalece.*

*En esa medida, el derecho a la libertad de prensa busca proteger ante todo al productor de ideas e informaciones, con el fin de que éstas puedan producirse con plena libertad sin ser censuradas. Además, es un derecho que regula esencialmente las relaciones entre los medios de comunicación – como principales productores de la información– y el Estado, con el propósito de evitar que éste obstaculice o impida la producción fluida de las ideas. Por tanto, la actitud que debe asumir el Estado para proteger este derecho es, ante todo, negativa o de no hacer, lo que significa que para cumplir con su obligación de protección de este derecho el Estado debe abstenerse de prácticas que puedan conducir a la censura o a la obstaculización directa o indirecta de la producción de ideas e información.<sup>69</sup> Sin embargo, excepcionalmente la actitud del Estado puede ser positiva o de acción, con el fin de garantizar que la producción libre de ideas e información no se traduzca en la vulneración de derechos de las personas tales como la intimidación o la honra y la dignidad.<sup>70</sup> En todos los casos, sin embargo, con el fin de impedir la censura previa, las actuaciones del Estado para proteger los derechos de terceros en contra de los contenidos producidos por los medios de comunicación deben tener lugar con posterioridad a la emisión de la información, y deben estar encaminadas a asignar responsabilidades por concepto de la afectación de derechos.*

*Por otro lado, el derecho a la información surge fundamentalmente como respuesta a la necesidad de proteger no sólo a los productores de la información, sino también a sus destinatarios.<sup>72</sup> De hecho, el derecho a la información se justifica por la importancia que tiene la información en la creación de una opinión pública fuerte e informada, que resulta esencial para una participación democrática activa y enriquecedora.(...)*

El desarrollo de nuevos derechos de ciudadanía, entre ellos el derecho de la comunicación, ofrecen nuevas herramientas para la intervención en este terreno. Pero resulta imprescindible para su desarrollo un fortalecimiento de la sociedad civil y una mayor concienciación sobre la necesidad de mantener un papel activo en relación a la comunicación y a los medios de comunicación ejerciendo la presión necesaria incluso a costa de provocar algunas fricciones para forzar un cambio de actitud en los medios.

El problema en los últimos años ha sido “¿quien le pone el cascabel al gato?”. Nadie quiere enemistarse con las grandes corporaciones mediáticas pero lo cierto es que ya podemos decir abiertamente que las medidas de autorregulación no han funcionado. Un ejemplo evidente está en los acuerdos de las televisiones españolas para la programación en horario infantil que ha resultado un estrepitoso fracaso<sup>70</sup>.

En el lado contrario de la balanza hay experiencias positivas que apuntan caminos interesantes a explorar como la creación de Consejos Audiovisuales. Destacar en este sentido la “buena práctica” del Consejo Audiovisual de Cataluña<sup>71</sup>, el Consejo Audiovisual de Navarra, el de Andalucía... La presión de las grandes corporaciones mediáticas y algunos periodistas nada ajenos a ellas han logrado frenar hasta el momento la existencia de un Consejo Audiovisual de ámbito estatal.

En cuanto a la cuestión específica de la discriminación entre mujeres y hombres, la Ley contra la violencia de género y la Ley de Igualdad están resultando buenas herramientas de trabajo en las redacciones de los medios de comunicación. Pero hasta el momento su utilización está dependiendo más de la “militancia” y la voluntad personal –a veces a costa de su propio desgaste como profesional- que de “voluntad política” de quienes son responsables de los medios... privados y por cierto, también públicos a pesar de las indicaciones explícitas y específicas para medios públicos de la Ley de Igualdad.

Nos falta cultura de respuesta a los medios de comunicación, nos faltan plataformas de trabajo en este tema desde la sociedad civil capaces de motivar una presión social suficientemente importante, activa y permanente para forzar un cambio en los medios, nos falta tener conciencia del derecho de cada una y cada uno de nosotros a ser parte activa y no pasiva en el proceso comunicativo y el proceso mediático.

Es fundamental organizarse para reclamar a los medios que asuman su papel social y se comprometan a modificar prácticas claramente negativas.

Resulta vital desde la sociedad civil organizarse para hacer presión sobre los medios de comunicación y reclamar no sólo que cuiden sus contenidos sino que además realicen acciones en positivo para modificar la situación de discriminación actual, de manera especial los medios públicos. Unos medios públicos en los que sería importante establecer medidas concretas de intervención que, hasta el momento, no se aplican a pesar de que en ocasiones están contempladas “sobre el papel”.

Es importante recordar la importancia de la educación y la formación de las y los profesionales de la comunicación. Quienes ya están en ejercicio –forzando el reciclaje- y quienes se están formando en estos momentos en las Facultades de Ciencias de la Información deben asumir la modificación de tratamientos de la información para generar productos menos estereotipados y menos discriminatorios.

Por último, resaltar el valor de los medios de comunicación alternativos y las nuevas posibilidades de comunicación y de control de la comunicación por parte de la ciudadanía que surgen gracias a Internet.

<sup>70</sup> Según un informe las televisiones reducen los incumplimientos del horario infantil tras un año de autorregulación. [http://www.consumer.es/web/es/economia\\_domestica/2005/12/06/147546.php](http://www.consumer.es/web/es/economia_domestica/2005/12/06/147546.php)

<sup>71</sup> <http://www.audiovisualcat.net>

Además de las organizaciones formales (ONGs) es interesante tener en cuenta la proliferación de redes informales que cada vez tienen una mayor incidencia en las dinámicas de la sociedad civil y que generan dinámicas propias de distribución de información y de comunicación.

El lenguaje también es una fuente de discriminación

Me llama la atención ver como personas que están implicadas en la lucha contra los diferentes tipos de discriminaciones consideran que evitar el lenguaje sexista es sólo “un detalle sin importancia”. Quisiera por ello insistir en el hecho de que la utilización del lenguaje es clave.

El lenguaje invisibiliza, genera y consolida estereotipos y sin duda puede reforzar la discriminación. En relación a la igualdad, por ejemplo, resulta vital la utilización de lenguaje no sexista y recordar –quienes trabajamos en los medios de comunicación lo tenemos claro, que “lo que no se nombra no existe”.

Quiero finalmente subrayar que la modificación de estereotipos y revalorización de conceptos es una tarea de todas y todos. También evitar las discriminaciones. Resulta fundamental un proceso de autocrítica de las organizaciones de la sociedad civil en éste y muchos otros aspectos.



ANA M<sup>a</sup> REDONDO

PSOE

## ¿QUÉ HARÍA FALTA PARA INCREMENTAR LA PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES EN LOS PROCESOS DE TOMA DE DECISIONES?

a) Avances legislativos importantes:

- Ley de igualdad
- Reformas del mercado de trabajo
- Reformas de la ley electoral (pese al recurso de inconstitucionalidad interpuesto y pendiente de resolución)
- Reformas legislativas que introducen instituciones evaluadoras del impacto de género: observatorios de la mujer.
- Reforma del Reglamento de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados
- Plan de igualdad en el ámbito rural
- Fuerte impulso desde la Unión Europea

b) Importantes avances en los puestos políticos relevantes y de las Administraciones públicas:

- Paridad en las ejecutivas de los partidos políticos
- Paridad en la configuración de listas a puestos de representación política.
- Igualdad en el acceso a la función pública: principios de mérito y capacidad.
- Cláusulas que promueven la igualdad en la contratación pública

c) Escasos avances en los ámbitos privados:

c1) mínimos a nivel familiar. Causas:

- generacionales: generación presente de mujeres que aspiran o forman parte de los procesos de toma de decisiones: a caballo entre el referente familiar de sus madres y la exigencia social e histórica de paridad. Sentimiento de estar permanentemente en falta.
- estructurales: la conciliación se resuelve en la opción: familia/promoción laboral. Es necesaria una red de apoyo en el día a día.

- educativas: el rol masculino no ha variado en la medida de las actuales necesidades: falta de implicación en condiciones de equidad

c2) escasos avances en el ámbito empresarial:

- Inspecciones a más de 10.000 empresas entre 2008-2010, en relación a la superación del test de igualdad.
- Protección en casos de embarazo, maternidad y lactancia.
- Penalización de las cláusulas discriminatorias que puedan recoger los convenios colectivos.

d) Dónde incidir para incrementar la participación de las mujeres en los procesos de toma de decisiones?

Fundamentalmente en los ámbitos privados. Es preciso trabajar en dos frentes:

- En primer lugar, en el fomento de redes de apoyo a las mujeres en edad fértil o con hijos pequeños, puesto que las cargas familiares son la principal rémora a la que se enfrentan las mujeres que quieren promocionar en su carrera profesional, sea cual sea. Se requieren guarderías en los centros de trabajo, fiscalidad adecuada para las empleadas del hogar y cuidadoras, indispensables para la conciliación de vida familiar y profesional, reconocimiento de la labor de abuelos y familia como elementos indispensables que permiten el acceso de la mujer a los puestos de decisión.
- En segundo lugar, en el reconocimiento social del valor de la familia y la maternidad, hoy penalizada desde la perspectiva laboral. La empresa pública y privada debe reconocer la maternidad y la familia como un valor y adaptar sus estructuras a dicho valor: con: reducciones de jornada, flexibilidad horaria, nuevas tecnologías al servicio del trabajo desde el hogar y en la contratación reconociendo el valor de la persona como conjunto de circunstancias socialmente positivas y no como trabajador exclusivamente.





## ESTEBAN IBARRA

Movimiento contra la intolerancia

### ¿CUÁLES SON LAS RAZONES, A SU JUICIO, DE QUE EXISTAN TAN POCOS PROCESOS JUDICIALES POR MOTIVOS ÉTNICOS Y RACIALES Y TAN POCAS SENTENCIAS EJEMPLARIZANTES?

No se reconoce el problema, porque da mala imagen política y social. Pero aún más, nuestras leyes son cortas en la respuesta. Ahora mismo están superadas y además hay mucha gente que no cumple la ley. Los primeros ilegales son los que no cumplen la ley.

¿Discriminación? Según aumenta la pobreza aumenta la vulnerabilidad de colectivos y según disminuye el poder de ese colectivo aumenta la discriminación. Un ejemplo es la Cañada Real, para pagar el IBI, ahí somos iguales, pero el escenario que se está generando allí... hoy tienen que sufrir una orden de expulsión.

Además no hay estadísticas. ¿Cómo va a ver estadísticas de discriminación? Si existe por todas partes. ¿Desde que perspectiva "caliente" hablo? Vivo y trabajo en Lavapiés, el barrio más multiétnico de este país. Mi familia vive en una corrala y ahí solo hay viejos y minorías y por 9 metros cuadrados se cobran 400 Euros. ¿Esto no es discriminación?. Los ancianos están como en una cárcel, a esas casas casi no pueden subir ni los trabajadores sociales. ¿Cómo no va a haber dependencia? Absoluta, total... si no salen a la calle. Y también ¿Cómo no va a haber bandas urbanas? Los chavales no pueden estar en 9 metros cuadrados, se van al parque. Y allí lo más fácil es caer en un grupo nada positivo. Discriminación integral, por todos los lados.

Es imposible hacer una estadística de esto.

Otro campo: Maltrato y Violencia. Yo le pongo el apellido de odio. No sólo racial, sino también xenófoba, homófoba... intolerancia religiosa... ¿hacia los sin techo? Hay un caso de un crimen de una persona en Santa María de la Cabeza (Madrid), que le destrozaron el cráneo y los pulmones, simplemente por que su vida no tenía valor para cuatro descerebrados racistas, neonazis,... Como igual sucedió con la mujer que mataron en el cajero de Barcelona, que la quemaron viva.

Sin embargo, cuando va un representante del Ministerio del Interior fuera del país, al Consejo de Europa o a la Unión Europea, y preguntan "¿por los delitos de racismo en España? contestan: Ninguno". Niegan la evidencia.

¿Estadísticas de discriminación? No hay. ¿Estadísticas por delitos de odio?, que también lo pide el Consejo de Europa, tampoco hay... transcendamos los conceptos que los que tenemos están superados. Los seis ámbitos que se mencionaban de discriminación... ¿y los sin techo donde los dejamos?, ¿y los que padecen el virus del SIDA, dónde los dejamos?... y así una retahíla de colectivos y personas más.

A Lucrecia Pérez hace 15 años la mataron por ser mujer, negra y pobre. Pero oficialmente no hay casos de racismo.

Decía un periodista hace poco: ¿y cómo no se denuncian la agresión de dos senegaleses en el metro de Alfonso XIII? Esta agresión ha salido en los medios de comunicación. Pero como van a denunciar, si son dos negros, manteros, que están en Lavapiés. Si van a denunciar, directamente temen sufrir una orden de expulsión. Yo no aconsejaría nunca que hicieran esa denuncia. Y cuando he aconsejado esto, me he encontrado con la sorpresa; a una persona que le agredieron en Móstoles, que le mandaron al hospital y según volvió le abrieron un expediente de expulsión. Y cuando he planteado con esta misma vehemencia delante de los comisarios de policía, me han espetado que estaba transgrediendo la Ley de Extranjería.

La escasez de denuncias tiene mas explicaciones. No se denuncia también, por miedo a que se reitere la agresión. Se realiza una denuncia que se entrega al abogado de los agresores y este a los agresores, que ven donde vive la víctima porque en la denuncia figura su domicilio y hay posibilidad de que se reitere la agresión. ¿Qué sistema de protección hay para la víctima? Las víctimas de odio en sentido amplio no confían en el sistema de protección legal.

¿En los casos denunciados, en las actuaciones de oficio y en los atestados en general, se refleja que hay racismo y xenofobia y otros delitos de intolerancia y odio? No se refleja, cuesta mucho. Que han abierto la cabeza a alguien, le han agredido, acosado... donde se recoge la motivación. El *mobbing* racista existe en las escuelas y en los barrios y en las comunidades de vecinos, en el deporte (he visto en la ciudad de Madrid quitar campos de fútbol donde jugaban los inmigrantes porque hacían mucho ruido y hacer campos de tenis, en el pasillo verde) ¿es esto discriminación?, claro que lo es.

En un atestado policial, el funcionario en general no va a señalar que el móvil es racista o xenofobo, por tanto tampoco existe el problema. Y cuando se hace la Memoria la Fiscalía, al recoger datos no existen esos detalles en las diligencias, por eso es normal que llegue el Defensor del Pueblo pidiendo datos y no existan. No hay reconocimiento del problema, y esto es muy grave. Ya lo dicen los médicos: el 50% de cualquier curación es saber cual es la enfermedad, si no, no hay medicina que valga.

La fiscalía es indolente y laxa en la lucha contra el racismo y la intolerancia, y es lo más suave que puedo decir. No se muestra eficaz en la persecución de delitos que son escandalosos. ¿Internet? Si hay páginas que son delictivas, de libro. Solo hay que coger el código penal e ir a por estas webs. Estamos hartos de denunciar en la fiscalía, en el defensor del pueblo, incluso denuncias que afectan a la seguridad de mi persona o de mis compañeros. Y para colmo suelen ser procesos larguísimos de siete u ocho años...

El grupo Bastión participó en el asesinato de Aitor Zabaleta. Tuvimos que esperar ocho años al procedimiento, y tuvimos enfrente al fiscal, que se negó a acusar a los imputados por asociación ilícita. Lo sabía toda España, menos el fiscal. Estos grupos generan unos daños terroríficos a los más débiles.

¿Prostitutas? Se me ha olvidado su mención; hay neonazis que salen del estadio y se van a cazar prostitutas negras a la Casa de Campo o dónde las pillen.... siempre a la gente más indefensa.

¿Código penal? Claro que habría que mejorarlo. ¿Ley penal del menor? Ni lo contempla.

He hablado de Internet, de grupos ilícitos, el acoso racial, etc... pero en el ámbito que marca las directivas europeas, ¿la inversión de la carga de la prueba?, estamos con tremendo pesar por haber animado a gitanos, mercheros e inmigrantes marroquíes a denunciar su situación en el registro civil de Talavera y a cuatro de ellos les han contestado con una denuncia por injurias.

¿Qué tenemos aquí? Una mujer embarazada de tres meses que se va a casar con un marroquí y que la situación le genera muchísimo estrés, porque le dicen que su matrimonio es de conveniencia y le pregunta si sabe hablar árabe y la mujer pierde el niño presumiblemente por el estrés de su situación y encima tiene una denuncia por injurias y lo más probable es que tenga una condena penal porque ella no tiene un testigo. El testigo es el vigilante de seguridad. Vigilantes de seguridad que en muchos casos ha habido que denunciar por el maltrato que dan.

Las leyes tienen que ser más integrales y más globales y llegar a todo tipo de discriminación, no a los seis ámbitos. Hay que incorporar la perspectiva de la tradición británica y la norteamericana que habla de delitos de odio. Es decir, cuando una infracción penal se comete contra una persona por su condición social y esta afectando a todo el colectivo.

Segunda cuestión, necesitamos una fiscalía especializada, beligerante contra el racismo y la xenofobia, activa, que baje a tierra donde están los problemas, que lo viva. Jueces que se enteren en profundidad, que lo vivan. Jueces que actúen como los jueces de la violencia de género. Es un camino duro el recorrido, no sé cuantos casos han tenido que haber encima de la mesa para que empiece a cambiar un poco... ¡no sé cuantas Lucrecias Pérez vamos a tener que poner encima de la mesa para empezar a cambiar!. Nosotros llevamos registrados más de setenta personas fallecidas víctimas del odio.

¿Reconocimiento del problema? Tenemos registrados incidentes de este tipo en más de 200 municipios y hacemos una estimación de 4.000 agresiones racistas. Hacemos esa estimación a partir de los datos, viendo la reiteración, viendo lo que pasa los fines de semana, viendo una serie de parámetros... ni uno menos de 4.000 incidentes de esta índole se producen en este país, frente al cero que reconoce el Ministerio del Interior, y eso no es nada frente a los 64.000 que reconoce Alemania o los 46.000 que reconoce Gran Bretaña... Pero aquí no, aquí no existe el problema, aquí no somos racistas, aunque hallamos sido racistas con los gitanos toda nuestra vida.

Me parece bien la iniciativa de esa Ley Global Antidiscriminatoria que hablaba Lorenzo Cachón. Pero yo te digo que necesitamos la fuerza de una ley específica como la Ley de Violencia de Género, una Ley Integral contra el Racismo y la Intolerancia. Han hecho mal metiendo el tema de la lucha contra la discriminación y el racismo en el ámbito de la inmigración. Aquí hay mucha gente que tienen que sufrir multidiscriminación. Hemos tenido que atender a personas invidentes que le han abierto la cabeza en Moncloa porque sus agresores les consideraban vidas sin valor. Pues si eres mujer, discapacitada, negra, y encima eres pobre, la multidiscriminación puede ser insoportable.



## MARISA SOLETO

Fundación de Mujeres

### A LA VISTA DE LOS INDUDABLES PROGRESOS EN IGUALDAD DE TRATO Y DE OPORTUNIDADES EN MATERIA DE GÉNERO, ¿EN QUÉ MEDIDA SON GENERALIZABLES A OTROS ÁMBITOS DE DISCRIMINACIÓN?

La discriminación social por razón de sexo es la discriminación más general que existe. Aunque las manifestaciones de la discriminación por razón de sexo son diferentes en función de la realidad social en la que se encuentran las mujeres, podemos encontrar discriminación de género prácticamente en todas y cada unas de las realidades sociales que analicemos.

Ser mujer, es un factor de riesgo de exclusión social. Las mujeres, por regla general, se encuentran en peores posiciones que los hombres en la práctica totalidad de las situaciones de exclusión o riesgo de exclusión social que podamos analizar. La discriminación de género, afecta a cada una de estas situaciones, estableciendo en muchas ocasiones situaciones de discriminación específicas para las mujeres o una caracterización diferente de las situaciones sociales de las mujeres en relación con la de los hombres pertenecientes a su mismo colectivo o grupo social. Por lo tanto, resultará frecuente que hombres y mujeres de un mismo colectivo se encuentre en posiciones diferentes de partida a la hora de aprovechar las ventajas y las oportunidades que las acciones, proyectos y políticas de intervención social, puedan plantear para la mejora de su situación social.

Desde este punto de vista, la intervención en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, debe ser un objetivo imprescindible de todas y cada una de las líneas de actuación de lucha contra la exclusión o riesgo de exclusión social, ya que sólo con la incorporación de objetivos para la igualdad entre mujeres y hombres dentro de cada una de estas líneas de trabajo, puede conseguirse una distribución equitativa entre mujeres y hombres, de los beneficios que se deriven de este tipo de intervenciones. Este enfoque sobre la integración de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, no ha sido reconocido como una estrategia válida por la mayoría de los operadores sociales, ni tan siquiera, en muchos casos, por las políticas públicas. En general se ha considerado como más importante luchar contra otras causas y situaciones de discriminación y exclusión social, antes de abordar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres. Sin embargo, la experiencia de diferentes iniciativas que han abordado la integración de la perspectiva de género en el marco de las intervenciones de lucha contra la discriminación y la exclusión social, nos han demostrado que si no se interviene de forma paralela, los resultados de las intervenciones se distribuyen de forma desigual entre mujeres

y hombres pertenecientes al grupo beneficiario y, en consecuencia, a menudo se profundiza en las discriminaciones que existen entre mujeres y hombres de los diferentes colectivos.

Los principales avances en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres que se han venido trabajando y proponiendo a lo largo de los últimos años desde las políticas públicas, en especial los avances legislativos que se han producido a lo largo de esta última legislatura, apuntan de forma clara y evidente a la necesidad de realizar un cambio de planteamiento y enfoque en las formas de intervenir a favor de la igualdad. Actualmente la igualdad de oportunidades no contempla de manera exclusiva el reconocimiento de los derechos de las mujeres. Tampoco se conforman con la puesta en marcha de medidas para la mejora de la posición social de las mujeres, en términos generales, o de aquellas que afrontan especiales dificultades de integración social. Las principales medidas que se han aprobado y puesto en marcha, tienen una incidencia directa sobre las políticas públicas, sobre la forma de definir las prioridades y los objetivos, sobre la forma de aproximarse a la realidad sobre la que se desea intervenir, sobre la forma de tomar las decisiones y sobre los procedimientos de aplicar medidas en un ámbito determinado.

La Ley para la Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres, desarrolla los principios de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, como un elemento de calidad, tanto de las políticas públicas como del conjunto de las relaciones sociales. Además exige concreción en las formas de desarrollo e involucra tanto a los poderes públicos como a los agentes privados y la población en su conjunto. Por lo tanto, la aplicación de los principios de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, deben ser generalizados a todos los ámbitos de intervención, quedando especialmente afectadas, todas aquellas cuestiones relacionadas con las políticas sociales.

De acuerdo con este enfoque, recogido en la legislación, la pregunta no debería ser en qué medida son generalizables los avances en materia de igualdad entre mujeres y hombres a otros ámbitos de intervención, puesto que la respuesta a esta pregunta está respondida en la propia Ley para la igualdad. Creo que la pregunta debería ser cuáles son los obstáculos para que el conjunto de las organizaciones que trabajan en los diferentes ámbitos de la discriminación social, cualquiera que sea su causa, para desarrollar dentro de su ámbito de intervención los avances en materia de igualdad entre mujeres y hombres.

Es evidente que estos obstáculos existen y será necesario identificarlos y trabajar en su demolición fundamentalmente por dos razones: La primera es porque sólo de esta forma conseguiremos una correcta aplicación de la normativa aprobada en materia de igualdad entre mujeres y hombres. La segunda, porque sólo desde el convencimiento general de los diferentes operadores sociales sobre la importancia de integrar la igualdad entre mujeres y hombres en sus intervenciones, conseguiremos el objetivo de que la igualdad de género opere como un elemento de mejora de la calidad en la intervención social y en las relaciones sociales en su conjunto, tal y como se establece en la reciente legislación. Sólo así, los progresos en materia de igualdad de género serán, finalmente, reales y efectivos.

## CONCLUSIONES BLOQUE B

Como resumen (insisto que personal y no colectivo) del interesante debate que suscitaron las intervenciones, retengo las siguientes ideas:

1º) Uno de los asuntos importantes que de modo recurrente apareció en el diálogo (y en las exposiciones) remitía a los resultados que podrían extraerse de una metodología que comparara los avances y problemas de la lucha contra la discriminación por género y los de la lucha contra la discriminación racial. Éste es un enfoque común en otros países (por ejemplo, en Estados Unidos), pero no en España. Este método puede resultar útil para incorporar, en la medida de lo posible, las mejores prácticas de un tipo de lucha a otros (en particular, los avances de la lucha contra la discriminación por género al resto), pero podría resultar peligroso si se indujera de él que en el campo de la discriminación hacia las mujeres está ya todo prácticamente hecho, por comparación con otros ámbitos, donde el balance de resultados arroja saldos manifiestamente inferiores. No puede haber competición en este campo: todas las causas de discriminación deben ser erradicadas a la vez y con igual intensidad.

2º) Ligada a la idea anterior, en algunas de las exposiciones y en el diálogo se exploró el concepto novedoso (que se va abriendo paso a partir, fundamentalmente, del Derecho de la Unión Europea) de las discriminaciones múltiples.

De las exposiciones de los expertos, destacaría argumentos como éstos: (1º) “Afirmamos que no hay racismo entre nosotros cuando en realidad lo que tendríamos que decir es que no tenemos elementos para medirlo”. “Hemos decidido que este tema no es susceptible de ser mirado” (B.J. Martínez). Coincide en la invisibilidad de la discriminación racial/étnica en España E. Ibarra, reclamado una política criminal decidida en este ámbito (que hoy por hoy no existe), en la que se vean implicados policías, fiscales y jueces. (2º) L. Cachón, invocando las experiencias británica y belga, propone la aprobación de una Ley general de igualdad de trato que trate todos los rasgos señalados por las Directivas comunitarias (género, origen racial o étnico, discapacidad, edad, religión, orientación sexual), y, ligado a ello, la creación de un organismo competente en todos estos ámbitos. (3º) Respecto de los medios de comunicación se ha destacado que carecemos de cultura de respuesta, de modo que no hay suficientes mecanismos para reclamar a los medios que asuman su papel y se comprometan a modificar prácticas claramente negativas. También se ha puesto de manifiesto la importancia de la educación y formación de los profesionales de la comunicación, así como el valor de los medios alternativos y las nuevas posibilidades de comunicación que surgen gracias a Internet (M. Boix). (4º) En cuanto a las medidas para incrementar la participación de las mujeres en los procesos de toma de decisión, A. Redondo subraya la necesidad de trabajar, sobre todo, en dos frentes, en el fomento de redes de apoyo a las mujeres en edad fértil o con hijos pequeños y en el reconocimiento social del valor de la familia y la maternidad, hoy penalizadas desde la perspectiva laboral. (5º) La discriminación por género es la más primaria porque siempre se añade a todas las demás; M. Soleto enfatiza la necesidad de aplicar la transversalidad de género en todas las políticas sociales.





## INTRODUCCIÓN

En el tercer bloque intentamos aplicar las reflexiones anteriores sobre igualdad de trato y de oportunidades al mundo del Tercer Sector. Con carácter general, V. Renes (Cáritas) expuso las relaciones que se producen entre la discriminación y la exclusión, y subrayó el papel de la cultura social como soporte de las discriminaciones. M. de Miguel (La Voix des Femmes) exploró el concepto, procedente del Derecho europeo, de las “discriminaciones múltiples”, aplicando este enfoque al trabajo de las entidades del Tercer Sector cuyo objeto principal es la lucha contra la discriminación. I. Rodríguez (Fundación Secretariado Gitano), identificó algunas medidas para hacer avanzar el trabajo del Tercer Sector en el ámbito de la discriminación racial/étnica y Y. Villavicencio (diputada del PSOE en la Asamblea de Madrid) hizo lo propio en relación con los inmigrantes. V. Carcedo (Fundación ONCE) enfocó el campo de la discriminación por discapacidad, pero fue más allá en su análisis preguntándose por las buenas prácticas de las entidades del Tercer Sector en esta materia que pudieran ser transferidas. A. Blasco (Observatorio español de racismo y xenofobia) analizó los problemas específicos del Tercer Sector que se dedica a la igualdad y J.M. Fresno (Fundación J.L. Vives) aportó algunas pistas a tales entidades para introducir la igualdad de trato y de oportunidades en su organización y funcionamiento.



## BLOQUE C

### RETOS ACTUALES Y PROSPECTIVOS PARA EL TERCER SECTOR

M<sup>a</sup> MIGUEL SIERRA

La Voix Des Femmes

A LA LUZ DE LAS EXPERIENCIAS EN OTROS PAÍSES, Y VIENDO QUE EN ESPAÑA LAS ONG ESTÁN ORGANIZADAS POR COLECTIVOS Y QUE A LAS PERSONAS LES AFECTAN MÚLTIPLES DISCRIMINACIONES, ¿CUÁLES SERÁN LOS RETOS PARA PROGRESAR DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS ONG Y DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES?

#### I. Concepto

El concepto de discriminaciones múltiples apareció hace unos años en distintos foros universitarios para abarcar el hecho de que todo individuo tiene identidades múltiples y que por lo tanto puede sufrir discriminaciones por distintos motivos ya sea de forma separada o bien simultáneamente. En general, se aceptan las tres distinciones siguientes:

##### **Discriminación múltiple en sentido estricto (*Multiple discrimination*)**

Describe una situación en la que la discriminación se produce basándonos al menos en 2 motivos de discriminación que operan de forma separada

Ej.: una mujer discapacitada puede ser discriminada en la obtención de un puesto de trabajo por ser mujer pero también puede ser discriminada cuando no puede acceder con su silla de ruedas a determinados edificios.

La discriminación múltiple describe el impacto cumulativo de experiencias diversas y separadas.

### **Discriminación compuesta (*Compounded discrimination*)**

Describe una situación en la que la discriminación se produce en base a al menos 2 motivos y en la cual un motivo (A) multiplica o intensifica la discriminación vivida en base a otro motivo (B)

Ej.: en un mercado laboral segregado donde los migrantes están recluidos en puestos de trabajo malos y con salarios bajos y donde también existe una diferencia salarial entre hombres y mujeres, a las mujeres migrantes se les ofreceran peores puestos de trabajo que los que se ofrecen a la sociedad mayoritaria y con un sueldo inferior al de sus homólogos masculinos.

### **Discriminación interseccional (*Intersectional discrimination*)**

Describe una situación donde varios motivos operan de forma simultánea e interactúan teniendo como efecto la producción de formas de discriminación distintas y específicas.

Ej.: las mujeres provenientes de determinadas minorías pueden ser víctimas de formas específicas de estereotipos y prejuicios y ser víctimas de formas de discriminación que no padecen los hombres de dichas minorías, ni las mujeres de la sociedad mayoritaria. La esterilización de las mujeres Rom (Gitanas) es un ejemplo de este tipo de discriminación.

Cabe señalar aquí también las discriminaciones que ocurren dentro de un grupo o de una comunidad.

Ej.: las mutilaciones genitales, los matrimonios forzados, los crímenes de honor...

A pesar de que a menudo se justifican dichos actos en nombre de la cultura, son actos discriminatorios.

## **II. Marco jurídico**

La legislación europea así como los ordenamientos jurídicos de los países de la UE analizan la discriminación en base a un solo motivo que toman de forma aislada y por lo tanto excluyen las experiencias de discriminaciones múltiples.

Sin embargo, hay una toma de conciencia a nivel de la UE de la necesidad de profundizar este tema. Prueba de ello son los debates que se están llevando a cabo sobre la necesidad de tener un enfoque único e integrado de la igualdad así como de la discriminación.

Es importante recordar que el bien protegido por los ordenamientos es el derecho a la igualdad y que las leyes antidiscriminatorias son meros instrumentos para conseguir dicha igualdad así que cabe esperar una aplicación o un desarrollo de los instrumentos existentes que permitan contemplar todas aquellas situaciones que impidan el derecho a la igualdad.

### III Retos para las ONG

Los principales retos para las ONG:

- Seguir profesionalizándose y adquirir un mejor conocimiento de cada motivo de discriminación y de su interacción con los demás motivos
- Ser capaces de identificar las distintas formas de discriminación
- Utilizar todo el potencial que ofrecen las directivas y especialmente a nivel jurídico
- Seguir de cerca las políticas, los programas, los estudios sobre la igualdad tanto en España como fuera del país
- Adoptar acciones preventivas y no solo reactivas
- Potenciar un dialogo continuado con las autoridades publicas así como acciones de *lobbying*
- Establecer colaboraciones con ONG y organismos especializados en motivos específicos de discriminación
- Fomentar el intercambio de informaciones y de prácticas
- Elaborar acciones y estrategias comunes con organizaciones del tercer sector
- Crear alianzas estratégicas



## VÍCTOR RENES

Cáritas Española / EAPN

### ¿CÓMO INTERACTÚAN LOS PROCESOS DE DISCRIMINACIÓN CON EL GRADO DE EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS? ¿CÓMO PUEDEN LAS ONG CONTRIBUIR A ROMPER LA RELACIÓN?

#### 1.- La discriminación y los Derechos Básicos

Al tomar como punto de partida de esta intervención 'la discriminación', debemos aclarar cual es la base en que se asienta. Tratando de identificar el enfoque que ahora es pertinente, se trata del ejercicio de los derechos básicos de personas, grupos y colectivos que, siendo 'distintos', 'diversos', 'diferentes', deben tener las oportunidades de poder ejercerlos en tanto distintos, diversos, diferentes, o sea, sin discriminación.

No se trata de la cuestión de en qué grado se tolera la diferencia. Se trata de que la tolerancia a la diversidad sin discriminación sólo puede ser reconocida en "el ejercicio de los derechos en igualdad desde la diferencia". Por lo que teniendo en cuenta que el ejercicio de tolerancia ante la diversidad no es simple permisividad ante los que son distintos, diferentes, lo que hay que plantearse es el grado en que se posibilita o se imposibilita su ejercicio.

Así pues, la cuestión de la discriminación se presenta unida a la cuestión del ejercicio de los derechos en igualdad desde la diferencia. Y esto incluye actuaciones y comportamientos 'discriminatorios' ante personas, grupos, colectivos que son:

- "distintos" por su pertenencia étnico cultural: la situación de minorías, en particular gitanos, y las actitudes racistas;
- "distintos" por ser diferente su origen, 'extraños': inmigrantes extranjeros, y las actitudes xenófobas;
- "distintos" por no ser considerados normales o capacitados en una sociedad en que la competición siempre apuesta por el más fuerte; las diversas situaciones de discapacidad;
- "distintos" por ser considerados 'de menor valía' o 'inferiores'.

Las actitudes y comportamientos agresivo ante los "distintos" pueden darse por razones diversas:

- unas de tipo económico y de pobreza: p.e., ante los indigentes; ante la inmigración clandestina para trabajos que ni siquiera son visibles;

- otras de tipo social: como son p.e. por razón de género, las mujeres;
- otras más de tipo ideológico: como p.e. por razón de convicciones filosóficas rechazadas por los grupos intolerantes;
- otras por debilidad: como son p.e. los niños;
- otras por razones de orientación: como p.e. los homosexuales;
- otras por razones de considerar a determinadas personas como ‘portadores del mal’: como p.e. los drogodependientes más marginados y marginales; o los portadores de VIH, o los afectados de problemas de salud mental;
- otras por formas religiosas que son distintas de las predominantes en una cultura y una sociedad concreta.

Podemos observar la presencia de una diversa gama de actitudes ‘discriminatorias’ e intolerantes en los comportamientos ante los grupos ‘diversos’ o ‘distintos’, ‘diferentes’. P.e., en el caso de inmigrantes, no es sólo xenofobia, es también racismo o minusvaloración; o en el caso de mujeres, no es sólo consideración de que su rango sea menor, sino también de discriminación sexual, de explotación; etc., etc. Es decir, en cada caso puede darse la presencia de diversas características.

Hay una cuestión que es de especial relieve en estos momentos, y es la violencia urbana; o sea, la extensión de actitudes racistas a espacios y lugares sociales de convivencia. Lo que se manifiesta en lugares tan significativos, como la escuela, los lugares de diversión de los jóvenes, y los hábitats en que se residen grupos señalados como ‘distintos’.

Una obligada precisión. No es posible considerar todas las situaciones en las que se manifiesta la discriminación. Esta intervención está limitada a la relación discriminación / exclusión. Ello no prejuzga la mayor o menor importancia de ninguna. En tema de derechos humanos no hay ranking de importantes/no importantes; sólo puede haber compromisos compartidos.

## 2.- La relación discriminación / exclusión

1. **La discriminación se refiere** al ejercicio de derechos. Y lo que ahora importa señalar es que el cuestionamiento de derechos deviene de una determinada “concepción del otro” al que se le rechaza precisamente por ser otro.

Los ‘diferentes, los distintos’, son los “otros”. Y “nosotros” somos los “no-otros”. De ahí que estemos en una posición diametralmente opuesta a los “otros” en lo que nos constituye como ciudadanos, los derechos, que “nos” pertenecen.

2. **La exclusión se refiere** a las condiciones exigidas y exigibles en el acceso a bienes y servicios. Las diversas situaciones de exclusión acumulan una serie de límites al acceso a esos bienes y servicios. La cuestión importante es que, dada esa limitación, se produce un efecto consecuente de limitación en el ejercicio de los derechos y a la participación social.

Los así comprendidos en esa situación de exclusión, quedan situados ‘fuera de’, al margen’, ‘excluidos’ de la dinámica social de la que no participan. Ante ellos, y ante su situación, la socie-



dad puede considerar que deben ser atendidos pues de lo contrario sus déficits se convertirán en carencias irresolubles.

3. Así pues, **la discriminación deviene de la ASIGNACIÓN** de una negación que comporta la limitación en el ejercicio de los derechos coherente con el concepto y la imagen construida del otro, pues esa asignación negativa se constituye en “su realidad”. Es decir, estamos en presencia de un “constructo” entendido como constructo social y cultural, de hecho y de sentido.

**La exclusión deviene de las condiciones económicas, sociales y culturales que conllevan la NO ACCESIBILIDAD** a los bienes exigibles para poder ejercer los derechos, ante lo cual quedan fuera y la sociedad entiende que son dependientes de otros para alcanzarlos. Por lo que su rol es la de ciudadanos que “no tienen rol” pero que forman parte de la sociedad, cuya forma de pertenecer es la de “no participar”.

4. Es cierto que en ambas situaciones la cuestión se juega en torno a los derechos sociales. Pero **el eje de su situación y el proceso por el que son afectados en sus derechos se articulan de una manera inversa.**

*En la discriminación*, el eje se sitúa en la “asignación de una realidad” que les hace no sólo diferentes, sino que además les construye como “otros”, y no son “nosotros”. Desde ahí produce un proceso dialéctico de tolerancia / intolerancia en torno al propio derecho como llave que le puede dar acceso a los bienes y servicios adecuados al ejercicio de los derechos. Por lo que tendremos muy diversas situaciones que se darán en función de cual y cómo se construye la imagen de cada otro diferente para poder encontrar la discriminación de que puedan ser objeto. Salvo cuando la situación de discriminación y rechazo sea concordante con una agresividad generalizada, en cuyo caso no hay niveles de tolerancia a los diversos ‘otros’, sino que quedan todos negados sin excepción.

*En la exclusión*, el eje se sitúa “en la asignación de un rol” a una realidad constituida por la acumulación de límites al acceso a las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos. De ahí que lo que está en juego no es el sujeto, como en el caso de los “otros”, sino sus condiciones, pues aún así y todo pueden ser parte de “nosotros”, aunque ciertamente en una posición de ser dejados fuera. Lo que no debe ocultar que este proceso puede acabar construyendo unos “sujetos en relación social” cuya realidad acabe configurándolos como ‘otros’ y, de ahí, discriminados.

5. **La cuestión de la incidencia discriminación / exclusión tiene diversas relaciones y manifestaciones:**

*En primer lugar* la discriminación puede ser excluyente en mayor o menor grado. O sea, siempre es injusta, incluso, siempre es base de una relación social desigual. Pero se constituye en excluyente en la medida y en el grado en que contribuye a la acumulación de límites a la participación en bienes y servicios básicos al ejercicio de los derechos sociales.

*En segundo lugar*, la incidencia de la discriminación en la exclusión es recursiva. O sea, como se ha indicado en los puntos anteriores, puede darse un proceso de la discriminación a la exclusión, pero también de la exclusión a la discriminación.

En tercer lugar, la incidencia de la discriminación en los grados de exclusión de las personas depende del entrecruzamiento de ambos procesos. Es decir:

- en la discriminación se da un proceso que va de la asignación sociocultural de un concepto del “otro” a la realidad de unas condiciones de acceso a los bienes y servicios básicos para el ejercicio de los derechos;
- en la exclusión se da un proceso de la no accesibilidad a los bienes y servicios básicos a la ubicación social en un rol de no-significación que le puede estigmatizar, dejar fuera de la dinámica social y discriminar como alguien que ya no es “nos-otros”.

En consecuencia, en el punto en que los dos procesos se encuentren y se articulen se potenciará el grado de exclusión, pues la sinergia de ambos hará que se destaque no ya sólo la discriminación, pues esa es ya una realidad asignada (aunque sí se reforzará la “imagen de otro contra-puesto a nos-otros”), sino la exclusión como tal, es decir la in-significancia social, la desafiliación.

### 3.- La cultural social como soporte de la discriminación

Si la discriminación es una realidad socio-cultural, o sea, construida por y desde una determinada cultura social, es necesario hacer transparentes las formas de intolerancia, discriminación, que forman parte del paisaje cultural en que vivimos.

1. En una cultura individualista, de ‘cada uno a lo suyo’, estamos acostumbrándonos a convivir con la existencia de ‘diferentes rechazados’, de excluidos, los que en nuestra sociedad forman **el grupo de los ‘sin’**:

- expulsiones forzadas de los ‘sin papeles’;
- prohibición de acceso a los espacios públicos a los ‘sin domicilio fijo’;
- cierre del acceso al mercado laboral a los ‘sin cualificación’;
- marginalización económica y cultural de los ‘sin ordenador’;
- abandono y más, que pesa sobre las personas de la tercera edad ‘sin recursos financieros adecuados’;
- enfermos de sida recusados por ‘sin solución’;
- mujer que ejerce la prostitución considerada como ‘sin dignidad’, invisibilizando que su situación es de de ‘sin libertad’ y, según casos, hasta casi la esclavitud;
- indigentes cuyos derechos quedan aparcados por ‘sin techo’
- etc.

Todos ellos constituyen síntomas típicos de formas antiguas y nuevas de rechazo del otro y de decadencia del vínculo social. Es decir, se ha generado **una cultura social que establece una relación con esos grupos desde la ruptura**. Esto conlleva un cambio incluso con sociedades en las que la existencia de desigualdades pueden generar conflicto social. Pero aun así pueden seguir manteniendo un concepto de sociedad como un conjunto de cuerpo social, aun entre grupos enfrentados por elementos sustantivos de la propia sociedad (p.e., sobre la producción y distribución de bienes, la educación, etc). Sin embargo “la discriminación de la diversidad” plantea una cuestión añadida que es decisiva, como es la ‘ruptura del cuerpo social’; es decir, como si

el grupo de los 'sin' constituyeran una situación espúrea del cuerpo social que habría que eliminar. Ciertamente que no se aplica esto a todos los 'sin' por igual. Hay incluso a algunos que se les utiliza.

2. Pero nuestra cultura social individualista se sitúa ante ellos no sólo como diferentes, sino en una gama que va desde la consideración de *potenciales usurpadores de los bienes y servicios del bienestar* que se consideran propios, hasta los que son considerados in-útiles, y en su extremo in-necesarios, luego 'sobrantes'.

Véase el dicho muy extendido entre la población general en relación con el acceso a estos servicios. Así, en el caso concreto de la vivienda, se piensa que toda la vivienda pública que se hace es para los gitanos –seguidos, ahora, de los inmigrantes y de 'esos otros' entre los que sitúa a todos los diferentes-, y se les acusa de culpabilidad como causantes de no poder acceder a una vivienda pública, barata, porque "ellos se la han quitado". Por qué? Pues porque por su 'diferencia' esos grupos son muy visibles.

Y en vez de visualizar y hacerse consciente de la causa de fondo, o sea, que la vivienda accesible y en condiciones dignas es un bien escaso, se focaliza en ellos el problema, aun cuando accedan a ese bien en una forma limitada y en porcentaje muy bajo. Así, aun siendo menos las familias "diferentes" las que acceden a este tipo de vivienda, la población mayoritaria les asigna la usurpación de un derecho que considera que no les corresponde. Y acusa a los "diferentes" como causantes, 'culpables', de haberse quedado sin vivienda. Y esto pasa hoy con diversos bienes sociales, entre los que el asunto de las guarderías está siendo especialmente destacado, en este caso referido a la población inmigrante.

3. Hoy la "inmigración" ha hecho presente *un problema especialmente significativo en el ámbito laboral*. Dadas las condiciones de precariedad del empleo de muchos inmigrantes, la percepción que se está teniendo de la 'inmigración' por parte de muchos trabajadores expuestos igualmente a esas condiciones de precariedad, pero autóctonos, es especialmente significativa de una cultura social de rechazo de los diferentes.

Las investigaciones sociales nos dicen que los sectores más afectados por condiciones laborales de precariedad consideran que los efectos de la inmigración en la población autóctona son negativos por los efectos que los inmigrantes producen en su trabajo. De ahí a considerar al inmigrante como su competidor en un mercado laboral 'que está mal' porque "ellos cobran más barato", hay un paso.

Ahora bien, simultáneamente con todo ello, hay algo que llama la atención. Y es que se afirma con nitidez que son los empresarios quienes 'les buscan' y quienes 'se aprovechan'. Por tanto no existe una relación de 'causa' entre lo que constatan, ven y afirman (lo que *describen* cuando constatan que los inmigrantes son utilizados para puestos mal pagados), y lo que la inmigración significa para ellos (lo que *entienden* cuando acusan al inmigrante como causante de su malestar). Alguna explicación debe tener esta cuestión.

La explicación hay que buscarla teniendo en cuenta que el ser humano no elabora una explicación si en ella se contienen una serie de aspectos que le queden fuera del alcance de su ‘operar’. Y, aplicado al caso, están los inmigrantes a los que se le acusa de culpables, pues son los “próximos” a quienes pueden percibir como causantes de la situación, ya que éstos sí tienen rostro, éstos sí pueden formar parte de una explicación pues son alguien a quien encuentran en el campo de su “operar”. De ahí que resuelven la pregunta del ‘por qué les está pasando esto a ellos’, culpabilizando a quienes son ‘extraños’, ‘de otro lugar’, ‘no son de aquí’, ‘que se vayan a su país’; son ‘diferentes’.

Desde luego la población autóctona que reacciona así por estar ‘cerca de’ los inmigrantes al estar afectada por las condiciones de precariedad laboral, dice que esto no es racismo. Que es lo mismo que dice el conjunto de la población, pero con menos agresividad cuando no está tan afectada por la presencia de inmigrantes al disponer de mejores puestos de trabajo. Porque consideran que no están rechazando a nadie, que lo que están haciendo es “defenderse” de los que pueden arrebatárles lo que con tanto esfuerzo buscan porque lo necesitan. Defensa, además, desde haber elaborado una expresa conciencia de estar sólo. Pues “el gobierno no hace nada”.

4. *Con ello pasamos de las actitudes y comportamientos de rechazo a la diversidad, a la dimensión política de un asunto aparentemente sólo social y cultural.* La población que se siente agraviada considera que al gobierno sí le es accesible la solución del agravio en que se consideran afectados. El gobierno cobra impuestos, encima tiene policía que sí ve, y servicios, viviendas, guarderías ... Y siendo ‘del’ gobierno la responsabilidad de todos estos bienes, les parece una evidencia que si los inmigrantes, o cualquier otro grupo ‘distinto’, ‘diferente’, son los causantes de quedarse sin esos bienes, es el gobierno el responsable de que esto ocurra. Y la población autóctona que se siente agraviada le acusa de lo que hace o, mejor, de lo que “no hace”.

Y ésta es la clave de su posición sobre el gobierno como culpable, “por lo que no hace”:

- porque o no les expulsa (“mandarlos a todos a sus pueblos” cuando se trata de inmigrantes); o no los controla si se trata de cualquier otro grupo que ‘afea’ la cara social; o no se ‘protege’ a los ciudadanos cuando se trata de grupos a los que la población considera ‘poco deseables’, incluso ‘unos desgraciados’; o simplemente cuando no se les exige u obliga ‘a lo que sea’, y la población considera que se trata de grupos a los que tilda de ‘aprovechados’;
- y porque no regula estas situaciones (“política laboral”);
- y porque no pone medios “para los de aquí”;
- y otros muchos etcéteras.

Así proyectan en ese ‘otro distinto’ su impotencia ante la falta de disponibilidad de los bienes básicos que un Estado de bienestar debería asegurar por derecho a toda la población. Y reclaman que o bien se actúa eficazmente y se pone remedio a todo ello, o que ellos mismos acabarán tomando ‘acciones’ de otro tipo. Y esto, es sabido, está siendo soporte de actuaciones racistas y xenófobas –y en ocasiones violentas- que, políticamente, se acaban expresando a través de propuestas que acaban rompiendo lo que son los marcos de una democracia, y toman formas que como poco son autoritarias, si no más.

5. Poner remedio a estos comportamientos, *cambiar y modificar esta percepción y esta cultura social*, implica actuar no sólo en forma de regulación. Actuar así es actuar únicamente desde los efectos y con parámetros del control social. Pero esto, está comprobado, no sólo no soluciona las causas sino que a veces no palia ni los efectos de estos comportamientos.

La cuestión está planteada y debe ser asumida a otro nivel, o sea:

- en el nivel de la actuación ante el propio mercado laboral,
- y de las condiciones de vida de la propia población,
- y de la disponibilidad de los bienes básicos que garanticen el ejercicio de los derechos de todos.

De todos, no sólo de la población inmigrante y de cualquier otro grupo distinto, diferente, excluido, marginado, sino de toda la población, autóctonos y foráneos. Porque también se puede fomentar el mito del 'otro', del 'distinto, del diferente' como peligro y amenaza, con un reparto injusto de los recursos de la sociedad, de manera que los grupos más vulnerables de la población se peleen por la escasez. Cuando los recursos sociales son insuficientes, no es difícil fomentar la creencia de que "si a mí me falta, es porque otros están recibiendo más".

Esto constituye una violencia social más larvada, pues no irrumpe como agresión y violencia física, sino que sostiene un conjunto de creencias y construye un complejo de estereotipos, prejuicios, discriminaciones que se retroalimentan, y que dan base a agresiones físicas.

### En síntesis.

La cultura social ante los "otros como realidad a la que se asigna un déficit sustantivo que les inhabilita para el acceso a los derechos", genera dos actitudes que son operativas en los comportamientos:

- rechazo del otro: del derecho no reconocido – no lo tienen ni lo tienen que tener-, al hecho no aceptado: ¿Por qué tienen acceso a los bienes sociales?, y ¿por qué tienen que tener ese acceso?
- sospecha ante el otro: de inseguridad de convivencia en libertad, y temor; y suspicacia de que lo que ocurre es que nos arrebatan los bienes, y así nos imposibilitan el acceso a los mismos, cuando además no cumplen sus obligaciones, por lo que son como 'raptores de lo nuestro'.

## 4.- Algunas reflexiones finales

1. La relación entre formas de rechazo a la diversidad, a los distintos y diferentes, y la discriminación e intolerancia no es directa. Es decir, está mediada por diversas situaciones sociales que, al menos, coinciden en las condiciones de la desigualdad, de desfavorecimiento, y aun de pobreza.

Igualmente, coinciden en la falta de valoración social de las personas, grupos y colectivos que, a nivel efectivo, se detecta en la falta de protección, incluso de protección jurídica.

Y llamamos la atención a la retroalimentación discriminación / exclusión, pues cuando se aúnan no tienen efecto solamente en la dificultad de resolver esas situaciones, sino que producen un efecto que contribuye a agrandar la dificultad para una política por la integración y la cohesión social.

2. Por lo que una primera conclusión que debemos realizar es la necesidad de actuar de forma que se interconecten las políticas: la política de sensibilización y solidaridad es necesaria. Pero debe conectarse y sustentarse en claras políticas que hagan frente a las desigualdades sociales y económicas, a la falta de protección jurídica, y a la instrumentación de mecanismos efectivos de servicios que hagan accesible estas políticas.
3. Hay que implementar estas políticas en los propios contextos donde existen estas poblaciones, pero teniendo en cuenta que no pueden incidir sólo sobre ellas, sino sobre el conjunto social que también es vulnerable y cuyas condiciones de vida son precarias. Por ello los programas de desarrollo integral a nivel local son un marco adecuado, y apenas existen. Y las actuaciones que regeneren los espacios degradados, de centro urbano y de periferia urbana; así como una política de acceso a los bienes básicos.
4. No es el momento de exponer el conjunto de medidas de aplicación a las cárceles, sin techo, gitanos, inmigrantes, drogodependientes, etc. Pero sí de recordar que la acción positiva es la que hace viable eliminar las vías y causas más profundas del rechazo a los grupos distintos y diferentes. Por ello seguiremos insistiendo en la necesidad de seguir las recomendaciones del Consejo Económico y Social en sus Informes referidos a la pobreza y la exclusión social y ante los PNAIN, las propuestas de los agentes sociales y su participación en estos Planes, y los compromisos públicos en los PNAIN acordes a la Estrategia por la Inclusión Social acordada en Lisboa.
5. Especial preocupación nos plantea las situaciones que afectan a los grupos objeto de rechazo, abuso, explotación, racismo y xenofobia. Junto con las medidas de tipo punitivo contra el delito, y de servicios a las víctimas, sigue siendo necesario seguir con las medidas de tipo preventivo y de igualdad social, además de jurídica.
6. No debe ocultárenos que son insuficientemente conocidas estas situaciones. Hoy es especialmente notable cómo son poco objeto de conocimiento y estudios las situaciones sociales de rechazo, mucho más las de marginación y aún de esclavitud. Hay que impulsar que las administraciones, universidades e instituciones especializadas en investigación afronten estas situaciones como elementos decisivos para avanzar en una sociedad solidaria.
7. Ciertamente que la cultura social es creación de la propia sociedad, pero también hay que constatar que es una cultura que se ha fraguado con un importante componente de escepticismo de las instituciones sociales y políticas. Por lo que no se puede actuar solamente recusando esta

cultura social, sino desde hechos fehacientes que comprometen el ejercicio de lo institucional y de lo político.

8. Deseamos que la aplicación de la Directiva sobre la igualdad de trato y no discriminación y el Consejo para su promoción, establezcan una forma institucional adecuada que tome el pulso de la Intolerancia, la Esclavitud, y la Marginación, así como de las propuestas y actuaciones necesarias, dejando constancia de nuestra petición de que se le dote de medios eficaces para ello.







## VIRGINIA CARCEDO

Fundación ONCE

### ¿CÓMO SE PODRÍAN EXTRAPOLAR LOS PROGRESOS CONSEGUIDOS EN RELACIÓN A LA IGUALDAD DE TRATO Y LA DISCAPACIDAD?

#### I Introducción

El presente documento tiene por objeto reflexionar sobre los principales problemas y retos a los que debe hacer frente el Tercer Sector en los próximos años, para después exponer, brevemente, algunos de los procedimientos y posibles soluciones implementados por el Movimiento Asociativo de la Discapacidad por si fueran transferibles al resto de las entidades.

Para ello, el documento se ha articulado en torno al Plan Estratégico del Tercer Sector de Acción Social (en adelante PETSAS) que ha tratado de definir los “Gaps” y carencias de los que adolecen las entidades no lucrativas, partiendo de un análisis para el que se ha realizado un trabajo de campo que ha tomado como base las reflexiones recogidas en más de 4.000 encuestas respondidas de forma voluntaria por los responsables de las ONG, utilizándose para ello, un formato mixto, presencial/online.

A modo introductorio y teniendo en cuenta la acertada reflexión que en el Documento Marco del presente foro se incluye sobre la dificultad a la hora de definir de manera común el término Tercer Sector, nos ha parecido conveniente a modo ilustrativo recoger aquí el concepto diseñado en el PETSAS, ya que en nuestra opinión, es un paso adelante muy importante fruto de la reflexión interna de las organizaciones no lucrativas que se ocupan de la acción social en España.

Asimismo, es crucial este análisis, ya que de lo que se entienda como Tercer Sector, dependerá la transferibilidad de las buenas prácticas detectadas en el movimiento de la discapacidad a otros ámbitos.

#### II Definiendo el Tercer Sector

El Tercer Sector de Acción Social puede definirse, por tanto:

- Como el ámbito formado por **entidades privadas de carácter voluntario y sin ánimo de lucro**, que surgidas de la **libre iniciativa ciudadana** funcionan de forma **autónoma** y **solidaria**, tratando por medio de acciones de interés general, de impulsar el reconocimiento y el ejercicio de los **derechos sociales**, de lograr la **cohesión** y la **inclusión social** en todas sus dimensiones y de

evitar que determinados colectivos sociales queden **excluidos de unos niveles suficientes de bienestar**.

- En segundo lugar, se ve a sí mismo y, más importante aún, quiere ser percibido por los demás agentes, como un espacio social autónomo, que trabaja en la definición y extensión de los derechos sociales, potenciando la participación de la sociedad civil de modo vertebrado y coordinado, respetado por los diferentes sectores y que participa activamente en la definición, ejecución y evaluación de políticas públicas, apostando por la transparencia, participación, sensibilización, denuncia/reivindicación y eficacia en sus acciones.
- El Tercer Sector de Acción Social es, por último, un ámbito institucional que satisface necesidades de producción, distribución e integración social guiadas por los valores de la solidaridad, la igualdad de oportunidades y no discriminación y la participación. Por ello, interviene en el campo social desde su identidad, ocupando su propio espacio y liderándolo.

Analizadas estas características y cruzándolas con las que dibujan a las entidades representativas de las personas con discapacidad, es claro que salvando ciertas diferencias relacionadas con la infinidad de formas jurídicas que pueden adoptar las ONG, en ambos casos las entidades involucradas cumplen más que de sobra con las condiciones expuestas, y lo hacen desde su autoconcepción como organizaciones creadoras de Capital Relacional, ayudando a tejer un entramado social cada vez más inclusivo, con lo que la transferibilidad resulta evidente.

En este punto es importante mencionar que si se quiere que el Tercer Sector adquiriera la relevancia que le corresponde en la escena actual, no debe perder de vista al resto de los agentes de la tela social, como son el Sector Público y el Privado. No debe olvidarse que en el momento en que nos hallamos, el concepto de empresa como miembro potencial de una Economía social y agente impulsor de la Responsabilidad Corporativa, acerca cada vez más concepciones que hasta hace pocos años, parecían alejadas entre sí, llegando a facilitar en gran medida la solución de muchos de los problemas que aquejan a las ONG. Un ejemplo son los “Business Angels” o cofinanciadores privados/patrocinadores de proyectos que pueden llegar a ser considerados como innovadores, no sólo en sus productos, sino en sus procedimientos.

Por tanto, es claro que muchas de las soluciones que se expondrán más adelante, pueden llegar a ser plenamente operativas para el resto del Tercer Sector.

### III La inclusión como objetivo del Tercer Sector y del movimiento asocial de la discapacidad

El ámbito de actuación de las organizaciones del Tercer Sector de Acción Social son los grupos más vulnerables de la sociedad. Podemos considerar grupos vulnerables aquellos que:

- a) Sufren desventajas generalizadas en términos de educación, habilidades, empleo, vivienda, recursos económicos, etc., es decir, aquellas relacionadas con el disfrute de derechos sociales.
- b) Tienen pocas posibilidades de acceder a las instituciones que distribuyen esas capacidades.

c) Esas desventajas y accesos disminuidos persisten a lo largo del tiempo.

La “*sociedad del riesgo*”, viene a demostrar que cualquier colectivo o persona puede ser vulnerable en un momento determinado, que los factores de riesgo cambian a lo largo del tiempo y del contexto y que la exclusión es multidimensional y lo económico-laboral, si bien es importante, no es el único factor que la conforma.

La consecuencia de esa vulnerabilidad puede ser la exclusión social, que como concepto va más allá de la pobreza, ya que podemos definirla como la imposibilidad o dificultad de acceder a los mecanismos de desarrollo personal e inserción socio-comunitaria y a los sistemas preestablecidos de protección.

Por tanto, los ámbitos donde se produce la exclusión son heterogéneos, como lo son también las condiciones en que se produce, al tiempo que los grupos vulnerables se diversifican, sin olvidar la perspectiva de género como enfoque que se imbrica en todos y cada uno de los aspectos analizados, profundizando en los factores de discriminación.

En este sentido, el movimiento asociativo de la discapacidad, pese a actuar primordialmente sobre su colectivo y en reivindicaciones sentidas por ellos, ha buscado siempre sinergias con entidades representativas de otros colectivos vulnerables, lo que les ha llevado a conferir un papel preponderante a la múltiple discriminación, que tiene como principales víctimas a las mujeres con discapacidad, y uno de cuyos mejores antídotos son las políticas de igualdad de trato y su corolario de igualdad de oportunidades.

Así, y pese a la especial idiosincrasia que un determinado grupo en riesgo de exclusión puede tener, si se profundiza en el análisis de su problemática se puede decir que las ventajas que cualquiera de ellos adquiera, serán beneficiosas para el resto.

Un ejemplo de lo que comentamos, es la normativa referente a Accesibilidad a la Vivienda, Ley 8/2007, de 28 de mayo, del suelo.

Esta ley reglamenta las condiciones básicas en toda España de la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo.

Desde el punto de vista de la discapacidad, las disposiciones más significativas son:

- Reconocimiento a los ciudadanos del derecho a disfrutar de una vivienda digna, adecuada y accesible, concebida con arreglo al principio de diseño para todos (Artículo 4 a)
- Asimismo, el derecho a acceder, en condiciones no discriminatorias y de accesibilidad universal, a la utilización de las dotaciones públicas y los equipamientos colectivos abiertos al uso público (Artículo 4 b)
- Al regularse el contenido del derecho de propiedad del suelo, se establecen los deberes que comprende el deber de conservarlo en condiciones de accesibilidad (Artículo 9.1)

Como se puede observar, esta normativa no sólo beneficia a personas con discapacidad, sino también a personas mayores o temporalmente enfermas.

#### IV Retos a futuro para el Tercer Sector: Las buenas prácticas que se pueden transferir

De lo anteriormente expuesto, podemos concluir que el Tercer Sector, precisamente por la dificultad de su definición, debe afrontar a futuro importantes retos, de cuya superación o no, podría derivarse un posicionamiento favorable o desfavorable, en un escenario cada vez más global, participativo y al mismo tiempo, fragmentado.

En este apartado, se pretende enumerar aquellos retos identificados por el PETSAS, incluyendo a continuación de cada uno, las soluciones que el movimiento de la discapacidad ha implementado para superarlos.

Es importante no obstante, resaltar dos aspectos que juegan a favor claramente de las entidades no lucrativas:

- su carácter de agentes innovadores, como es el caso de la creación e implementación de conceptos como el cibervoluntariado.
- y su potencial e ilimitada capacidad de adaptación al entorno social. Es importante que esta flexibilidad sea aprovechada por las ONG.

**Primer reto:** Cómo difundir la cultura organizacional de las ONG.

El concepto de Cultura Organizacional, Clima Organizacional o Cultura Corporativa, comprende las actitudes, experiencias, creencias y valores, tanto personales como culturales, de una organización. Es por tanto, una suma determinada de valores y normas que son compartidos por personas y grupos de una organización y que controlan la manera que interaccionan unos con otros y ellos con el entorno de la organización. Los valores organizacionales, por tanto, son creencias e ideas sobre el tipo de objetivos y el modo apropiado en que se deberían conseguir, y en base a ellos se desarrollan normas, guías y expectativas que determinan la toma de decisiones y la adopción de ciertas políticas internas por parte de las ONG.

En este punto, y de acuerdo al análisis que de sí mismas han hecho las propias entidades no lucrativas, el "Gap" detectado no consiste, principalmente en definir cuál sea esa cultura, sino la existencia de déficit en la difusión de los valores del Tercer Sector, no tanto aunque también al exterior, "Sensibilización ad Extra", como al interior, "ad intra", de las propias entidades.

*Ad extra:*

En el seno del movimiento de la discapacidad, se ha conseguido una alta identificación del colectivo con las entidades que lo representan, así como de los trabajadores, asalariados y voluntarios, que lo conforman.

Y ello en base a los siguientes aspectos:

1. Las **prácticas de autoidentificación** con el Sector, en este caso, el de Acción Social. El CERMI, Comité de Representantes de Personas con Discapacidad, se autodefine muy acertadamente, como la “plataforma unitaria de la discapacidad”, presentando una sola voz ante todos los agentes sociales, incluidas las administraciones, lo que motiva que las personas con discapacidad se perciban como un “target” activamente participativo y cuya voz es escuchada a todos los niveles.
2. Esta unidad no significa que dentro del CERMI, como es obvio, no existan distintas confederaciones y asociaciones, más de 3.000, lo que ha servido para enriquecer las propuestas que de cada tema, se elaboren.
3. Por tanto, en este punto, la cultura del movimiento de la discapacidad, ha conseguido crear una homogeneidad *ad extra*, con una gestión de la diversidad organizacional *ad intra*, que ha demostrado no estar reñida con aspectos tan importantes para la supervivencia del sector como son la eficacia y eficiencia, factores clave para la sostenibilidad de una entidad. Y su pervivencia con un nivel aceptable de solvencia, a lo largo del tiempo.

Asimismo y sin renunciar al componente reivindicativo, se ha optado por un equilibrio en el que se conjugan a nuestro juicio de forma muy acertada, el cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad, con la vertiente propositiva, es decir, una vez detectada una carencia se pone en conocimiento de los agentes sociales, y cuando ello es posible, se acompaña con una batería de propuestas para su aplicación. Este modo de actuación ha sido un factor clave para acentuar el papel de cercanía a los/as beneficiarios/as que caracteriza al Tercer Sector, con una presencia a nivel de las administraciones que puede ayudar a evitar la ralentización que muchas veces afecta a la toma de decisiones políticas.

#### *Ad Intra:*

En cuanto al factor *ad intra*, y en lo que tiene que ver con las políticas de igualdad que subyacen a la Cultura del Tercer Sector, y como se adelantaba con anterioridad, son importantes los procedimientos adoptados por las entidades en materia de Recursos Humanos así como las relacionadas con la comunicación informal en el seno de las ONG.

A modo de ejemplo, citaremos las políticas de remuneración adoptadas por la Fundación ONCE. Sin distinción entre todos los trabajadores, ya sean hombres o mujeres y de personas con y sin discapacidad. Este principio no por manido deja de ser novedoso, ya que como se puede comprobar en infinidad de estudios esta igualdad salarial en base al valor del trabajo no es la más extendida. Esta cohesión salarial lleva asimismo a la conciliación laboral y familiar, no sólo para las mujeres, sino para todos los trabajadores: Fundación ONCE ha sido premiada por su política de racionalización de horarios por la Fundación INDEPENDIENTE, en el año 2006.

Asimismo, se busca que los trabajadores interioricen los valores de la entidad, creándose herramientas como son un manual de acogida, y un manual de trabajo en equipo que se entregan a los nuevos empleados/as al inicio de su relación laboral y que ha sido muy útil e innovador, incluso a nivel europeo.

En lo que respecta a la consecución de adecuados niveles de participación interna se proponen iniciativas como la creación de un portal del Empleado de Fundación ONCE como vía de afianzamiento de las políticas de igualdad, publicidad de cursos formativos, plazas de promoción interna, becas, etc. El mencionado portal es asimismo novedoso porque es preciso señalar que esta idea partió de un foro abierto a todos los trabajadores de Fundación ONCE, que durante un año analizaron los aspectos en los que se debía mejorar, para después proponer 14 ideas de proyectos. Estos proyectos estaban encabezadas por otras tantas personas denominadas emprendedores que disponían de un presupuesto previo y de tutores experimentados, para llevar a cabo el proyecto.

**Segundo reto:** Lograr un sistema de financiación que posibilite la independencia económica.

*Financiación por parte del sector privado.*

En este punto, y tal como se recoge en el Plan, las ONG son conscientes de la dificultad cada vez más creciente por encontrar fuentes de financiación de sus proyectos y actividades, lo que en sus propias palabras, “ha podido llevar a una lucha enconada por la obtención de fondos públicos”.

En este sentido, es preciso reconocer que cada vez más los fondos públicos van perdiendo peso específico en la financiación de las ONG, con el subsiguiente aumento de las entidades privadas. Por ello, las ONG han considerado necesario realizar, entre otras acciones, una sistematización de buenas prácticas de colaboración financiera con entidades privadas. En este apartado, y recogiendo un concepto que comienza a tener cabida en los medios especializados en innovación, debemos mencionar el “twinning”.

*Twinning* (emparejamiento) es una palabra de futuro y consiste en poner en contacto conocimientos diferentes. De esto va a depender que seamos capaces de generar riqueza, si se refiere al ámbito empresarial, o sostenibilidad, en el caso del entorno social. Así, en concreto, emparejar empresas (*business twinning*) va a permitir que emerja un valor económico superior a la mera suma de los componentes. En nuestro caso se trataría de crear el “Business/NGO Twinning” quizás descubriremos que la combinatoria de conocimientos es una forma excelente de crear nuevos productos y servicios que, además de resolver los problemas de la sociedad, logren la inclusión e igualdad de sus habitantes de manera que se conviertan en ciudadanos plenamente activos.

*Financiación procedente de fondos públicos*

De manera complementaria a la catalogación de buenas prácticas en el ámbito de financiación privada, se hace evidente la necesidad de buscar formulas de financiación de las entidades con las administraciones públicas que hagan viables la función del Tercer Sector de Acción Social.

En este apartado es importante mencionar como buena práctica el Programa Operativo de Lucha Contra La Discriminación cofinanciado por el Fondo Social, y en el que han intervenido en total 12 instituciones, seis públicas y seis privadas, en régimen de partenariado constituyéndose en una experiencia única a nivel europeo, y que ha demostrado ser un ejemplo en la elaboración e implementación conjunta de actividades, gestionadas por entidades de naturaleza heterogénea, pero con un único objetivo, la lucha contra la exclusión.

El Partenariado público-privado garantiza la sostenibilidad de los proyectos, ya que son diseñados con una duración a largo plazo y financiados con presupuestos plurianuales.

A modo ilustrativo y para el caso de Fundación ONCE, se pueden citar las siguientes cifras en lo que a resultados sociales, de 2000 a agosto de 2007, se refiere:

- Se ha atendido a 88.061 beneficiarios
- Se ha impartido formación a 17.360 personas
- 21.184 insertados

Estas cifras han supuesto un 107% de cumplimiento sobre los objetivos iniciales.

Estos partenariados no son, obviamente, la única solución al problema detectado, si bien sí lo es el espíritu de cooperación que los alimenta y subyace en su creación. Asimismo, han desembocado en la creación de redes de conocimiento e intercambio, que son en palabras de la propia Comisión Europea, “uno de los principales agentes de la valorización de la diversidad”.

**Tercer reto:** La Calidad como objetivo.

Una vez aprobado el Plan de Fomento de la Calidad para el Tercer Sector de Acción Social, y pendiente aún su ratificación por los organismos competentes, es preciso mencionar su carácter novedoso ya que incorpora la perspectiva de valorar la buena gestión incluyendo criterios de coherencia con los principios, valores y objetivos de las ONG. A este respecto, Fundación ONCE lleva incorporando principios de calidad desde hace años, creándose incluso un área que la instrumenta, ya que sin este componente las actuaciones y proyectos del Tercer Sector podrían caer en la inviabilidad, y no responder a la verdadera realidad de los colectivos a los que van dirigidos.

Dado que la igualdad de oportunidades será uno de los valores que integrarán los indicadores que midan la calidad de un Proyecto, parece obvio que este tipo de Actividades, fomentarán la adopción de dicho principio.

**Cuarto reto:** Las nuevas Tecnologías en el Tercer Sector.

Las ONG han detectado la necesidad de incluir las TIC en su día a día, ya que cada vez más, es el medio de comunicación e intercambio entre todos y cada uno de los intervinientes en la esfera social. Las TIC, con su capacidad de efecto multiplicador pueden llegar a ser agentes de la Igualdad dentro de las entidades, favoreciendo el teletrabajo, y la transferencia entre personas que de otra forma, no llegarían a interactuar.

De acuerdo a la experiencia de las personas con discapacidad, las TIC se han constituido en medios inclusivos, naturalmente si se implementan de manera accesible y bajo las premisas del “diseño para todos y la accesibilidad universal” ya que en otro caso la brecha digital se vería agravada.

**Quinto reto:** Imagen del Tercer Sector:

Por último, los medios de comunicación son en la actualidad la caja de resonancia de cualesquiera hechos que puedan llegar a suceder o estén acaeciendo, casi de forma instantánea. De la forma en que se gestione por parte de las ONG y los propios MasMedia esta faceta puede derivarse un rechazo o una aceptación por parte de la sociedad.

A nuestro juicio, no sólo ha de buscarse el efecto reivindicativo por el Tercer Sector, sino también el de concienciador y creadores de opinión, no sólo de la imagen positiva del Tercer Sector, sino también de los colectivos a los que representan.

Sería conveniente la inclusión de las noticias en secciones de las llamadas “duras” dentro de los periódicos, así como el establecimiento de guías de estilo y políticas de *Mainstreaming* que sirvan para detectar los estereotipos negativos que pudieran propagarse para erradicarlos, y aquellos positivos para que se difundieran como modelos a seguir.

Por tanto, es necesaria una “cualificación” de la sensibilización, de forma que la misma se implemente bajo parámetros de planificación, evaluación y en su caso redirección hacia aquellas actuaciones que se demuestren útiles.

En este punto, la Fundación ONCE ha impulsado un proyecto denominado “Medios de Comunicación y Discapacidad”, *Disability NGOs and Media Working in Partnership*.

Su objetivo es incrementar la presencia de las personas con discapacidad en los medios de comunicación así como mejorar la manera en que los medios tratan a las personas con discapacidad.

Su duración es de 24 meses y en él intervienen hasta nueve socios, entre los que se encuentran, por ejemplo:

- Organizaciones de personas con discapacidad de Hungría (MEOSZ), Eslovenia (NSIOS), Suecia (HSO), Reino Unido (RNIB), Polonia (Integracja), Alemania (ABM), Italia (CND)
- Televisión de Eslovenia (RTVSLO)
- Productora de televisión danesa (TV-GLAD)
- Agencia de prensa española (SERVIMEDIA)
- Red europea de agencias de comunicación (EACA).

En este apartado es preciso resaltar que no sólo hay que actuar sobre los medios tradicionales, sino sobre los EMedia, páginas de vídeos, periódicos digitales, que van dirigidos principalmente al público juvenil, que es quién modelará el futuro.



## V Conclusión

Los anteriores retos combinados con fortalezas como la experiencia acumulada del Sector que puede ser fuente de aprendizaje, la presencia cada vez más importante de la cultura de la calidad y la evaluación permanente, el incremento de las competencias y de la profesionalización de las personas que trabajan en el Sector, la convicción de la fuerza innovadora del Sector en la lucha por la inclusión social y el interés creciente, unido a nuevas experiencias de colaboración intersectorial, conducen a ser del todo optimistas respecto del futuro de las ONG, y su posicionamiento como agentes a tener en cuenta, no sólo como proveedores de servicios donde la administración o el sector privado no llegan, sino entidades creadoras de un mundo mejor y una sociedad cada vez más inclusiva.





## ISIDRO RODRÍGUEZ

Fundación Secretariado Gitano

### ¿CUÁLES SON LOS AGRAVANTES EN EL PLANO JURÍDICO Y EN EL PLANO PRÁCTICO QUE SE DAN EN LA DISCRIMINACIÓN ÉTNICA Y DE RAZA?

El caso de la comunidad gitana española expresa muy bien el significado de la discriminación por origen étnico, sus efectos sobre las personas y sobre las oportunidades de incorporación social y de acceso a una ciudadanía plena. También muestra la compleja etiología de la discriminación, el profundo arraigo que el prejuicio negativo (y de su justificación) tienen todavía en la sociedad: en las representaciones sociales, en las instituciones y entre los agentes sociales clave.

También nos da cuenta de las enormes dificultades para desmontar estas prácticas. De la esquizofrenia (en palabras del Fernando Rey) entre los instrumentos jurídicos disponibles y su escasa aplicación.

Los gitanos ejemplifican bien el drama de la discriminación: no sólo daña a las personas de una manera que atenta contra su dignidad, sino que bloquea las oportunidades de los individuos y también el proceso de incorporación social de toda una comunidad para participar como ciudadanos de primera. Daña finalmente al propio modelo de relaciones sociales, la cohesión social y en definitiva la convivencia.

La Comunidad Gitana es, aún hoy, la principal minoría étnica existente en nuestro país y el colectivo más rechazado por el resto de los ciudadanos. La discriminación y la desigualdad ejercida sobre ella tiene algunas características que conviene resaltar:

- El **carácter institucional del origen de la discriminación**. Desde 1499 hasta la aprobación de la Constitución Española en 1978, se han dictado 300 disposiciones legales en contra de esta minoría.
- **Su carácter secular**. Son casi seis siglos padeciendo una situación de desigualdad, de no reconocimiento y violación de derechos.
- **Su expresión cotidiana**: La discriminación para los gitanos aún hoy afecta a muchas esferas del ámbito cotidiano de las personas (alquilar un piso, entrar en una piscina o un bar, ser parados por la policía, ser mirados con recelo...) y a la calidad del acceso a servicios básicos como los educativos, de salud o de empleo.

- **Afecta a toda una comunidad**, no sólo a sus miembros en una situación mayor de desventaja o de exclusión, sino que el rechazo y sus efectos alcanzan al conjunto de la comunidad.
- **Es asumida en muchos casos por las propias víctimas**. Deja inermes a las personas en relación a sus derechos, que han llegado a interiorizar su condición de ciudadanos de segunda.

Hoy contamos con una legislación rica en medidas para sancionar y prevenir la discriminación, pero con una aplicación práctica deficiente. El último *Informe de la FSG sobre Discriminación y Comunidad Gitana* ilustra bien esta situación e identifica algunas de las deficiencias que encontramos en la aplicación de la normativa e instrumentos disponibles.

A nuestro juicio, este *gap* entre normativa y aplicación se sustenta en factores muy diversos, entre los que podemos señalar de cara al debate en este Foro, los siguientes:

- **La escasa relevancia de la discriminación por motivos étnicos en la agenda política**. Al contrario de lo que ha ocurrido con la desigualdad de género o por discapacidad, o por orientación sexual, que han tenido su expresión en leyes o disposiciones específicas.
- **La discriminación étnica se ha situado en el terreno de la formalidad jurídica o de la corrección política**, se ha quedado en la epidermis de los legisladores, de los poderes públicos (incluyendo al judicial) y no ha penetrado como una exigencia ética.
- **Tampoco ha penetrado suficientemente en nuestra sociedad**, no se han extendido las actitudes y la sensibilidad hacia la discriminación racial, o no en la misma medida que otros tipos de discriminación.
- Una consecuencia de todo esto, que contribuye a mantener esta situación, es **la oportunidad perdida de hacer un abordaje integral de la igualdad** y de la no discriminación al haber restringido la Ley de Igualdad al ámbito de la discriminación por género.

Creemos que para progresar en esta situación es preciso hacer un esfuerzo de desarrollo de las medidas positivas que ya estaban enunciadas en la Directiva 2000/43.

- Importancia de desarrollar el potencial del Consejo para la Promoción de la Igualdad de Trato y la no Discriminación para que sea un instrumento proactivo y eficaz. El modelo de Consejos de carácter consultivo no tiene realmente la capacidad de poner en marcha las medidas propias de un órgano que impulse de manera activa las medidas de lucha contra la discriminación étnica.
- Hacer un esfuerzo significativo en la formación y sensibilización de actores clave (juristas, fuerzas del orden, funcionarios, provisosores de servicios...).
- Enfoque integrado de la Igualdad. Dejemos que las disposiciones y las políticas de igualdad sean inclusivas con la discriminación por motivos étnicos, no se pueden hacer jerarquías (o

desigualdades) cuando se habla de igualdad de trato, no puede haber igualdades de primera y segunda categoría.

- El Tercer Sector tiene, tenemos, un papel capital en este momento, para catalizar estas medidas, para extender las labores de sensibilización, tanto con las víctimas, como con los actores sociales y las instituciones.

Nos encaminamos a una sociedad más diversa y multicultural en la que la gestión de esa diversidad será una cuestión clave y donde las políticas contra la discriminación deben ser un pilar básico en la construcción de una sociedad más justa y el cemento de la cohesión social.





## YOLANDA VILLAVICENCIO

Diputada del PSOE en la Asamblea de Madrid

### ¿EN QUÉ ÁMBITOS SE PRODUCE MAYOR DISCRIMINACIÓN HACIA LA POBLACIÓN INMIGRANTE? ¿POR QUÉ?

Estos últimos días hemos escuchado y visto los sucesos de racismo en Barcelona. La mayor situación de discriminación con la población inmigrante están en la cotidianidad, las relaciones sociales, el enfrentarse en cada ámbito de relación, sea el trabajo, la escuela..., aunque estas manifestaciones que cada vez están siendo más notorias desafortunadamente, están llenando los periódicos de titulares y no se hasta donde, por la manera en que se tratan desde los medios de comunicación, sea positivo o más bien sea negativo. La verdad es que el trato de la inmigración en los medios de comunicación ha pasado de la asimilación a la delincuencia, porque desde determinadas instituciones el propio marco jurídico que tiene invita a que haya esa interiorización de la población inmigrante y se la perciba como ciudadanos sin derechos, ciudadanos no iguales.

El porqué de las discriminaciones que tiene la población inmigrante son bastantes múltiples, vienen por un lado del mismo hecho de las causas de la inmigración, las mismas dificultades internacionales ya plantean una gran discriminación, por tanto las manifestaciones que vemos en los periódicos son un resultado de cosas muchísimo más profundas.

Es importante el marco jurídico que regula la presencia de la inmigración, porque la última ley de extranjería establece una serie de restricciones a derechos fundamentales que son un gran obstáculo para que la opinión pública y la población en general vean en la inmigración a su igual, digamos que en tanto en cuanto son mano de obra que se necesita para la sociedad, se le acepta.

Yo creo que hay un esfuerzo importante por cambiar esa idea que está tan interiorizada que son mano de obra, esa percepción debe cambiar y está cambiando, pero por la vía de los hechos, en la convivencia, en la interrelación y en el diálogo. La migración ha llegado para quedarse, la presencia es muy importante, estamos en una media de más de un 10% a nivel estatal y hay barrios, municipios, distritos donde esa presencia puede llegar a un 25%, y eso marca un hecho importante, en la medida en que la falta de recursos, falta adecuar las políticas públicas en determinados sitios. Donde la población crece y no se invierte hace que se establezca una competencia entre poblaciones que carecen de todos los medios y compiten por guarderías, en acceso a la educación, acceso al empleo, vivienda... pero comparten una misma realidad socio-económica, aunque tengan una diversidad étnica, cultural o religiosa. Esto es una causa muy importante de que en barrios, como Usera o Villaverde, donde tenemos una pre-

sencia muy grande de más del 28%, se encuentren colegios públicos que están con un 70% de población inmigrante. Esto va creando en la opinión pública un imaginario frente a la inmigración. Hay que tener en cuenta que durante un tiempo la inmigración estuvo más en la vertiente del Ministerio del Interior donde se hicieron campañas de seguimiento a determinados colectivos y todo eso ha ido quedando, ese relato desde los medios de comunicación, creando una opinión pública bastante desfavorable.

En cuanto al acceso al empleo, contamos con una serie de normas, como la cláusula de preferencia nacional, que no es igual para todos los colectivos pero para algunos colectivos sí, sabemos que el contingente marca, de acuerdo al catálogo de actividades de difícil cobertura, unos puestos que son los que pueden ocupar de acuerdo al ajuste de los trabajos en los que realmente no halla paro para los nacionales. Todo esto es una causa muy importante de cómo el ciudadano va mirando y haciéndose una imagen del otro.

En otro sentido, tenemos que ver, respecto a los trabajos que realizan donde tenemos en el sector servicios un número muy importante de mujeres en el servicio doméstico, que viene trabajando con una regulación de hace 20 años, donde se produce una discriminación laboral muy importante respecto a otros trabajadores pero que fueron nichos de trabajo que los autóctonos los fueron dejando y han venido ocupándose por población inmigrante y no han avanzado en su legislación para tener un mejor trato. Estas son algunos de los aspectos de tipo laboral de lo que está detrás de las normativas y tienen que ver mucho con ese imaginario que se han construido. Y además son personas que vienen de otras regiones, no precisamente del ámbito europeo, de países con los que se tiene un igual trato. A nivel de la aplicación de la legislación de extranjería están sucediendo cosas, como el hecho de las personas que se han nacionalizado y por tanto son españolas, a la hora de reagrupar a sus mayores, están teniendo graves problemas porque hay un trato diferenciado y se les aplica la misma legislación que si fuera un inmigrante con un permiso de trabajo y residencia y se le ponen todos esos obstáculos, pero son personas europeas, no de origen, pero a efectos legales y administrativos son españoles y están teniendo este tipo de problemas. Esto está produciendo bastantes quejas, y la Unión Europea se ha pronunciado.

Entre las causas, se han mencionado algunas, pero es importante mencionar también porqué no hay respuesta por parte de la población inmigrada respecto a estos hechos de discriminación. Hay que mencionar que en el caso de Latinoamérica, de África y de algunos países del Este, la ausencia del ejercicio de la dimensión social de la ciudadanía, la posibilidad en los países de origen de ejercer el derecho a la educación, a la salud... no existe, no hay esa universalización de esos derechos que aquí están presentes, y por lo tanto, las personas que llegan, el acceder a esos derechos lo consideran, no como un derecho, sino como un favor. Es decir, no hay una interiorización de los derechos a los que se puede tener derecho, y digamos que no tienen un sentido de la defensa contra las situaciones de discriminación.

Yo he estado hablando estos días, como consecuencia del video, que registra este acto de racismo con personas que han sufrido hechos discriminatorios parecidos y que no han denunciado porque los sistemas de justicia en los países de origen tienen mucha impunidad, no hay una coherencia entre justicia y ley, no creen en la ley. Muchas veces se encuentran aquí con situaciones de bastante maltrato con las autoridades policiales. Creo que las autoridades policiales entre las cosas que hay que hacer y proponer urgentemente es que conozcan mucho más esta realidad porque a veces hay abusos. Entre las denuncias que hay son muchas precisamente contra las autoridades policiales porque, aunque



están autorizadas a pedirles papeles a quien quieran, pero sólo les piden papeles a personas con un fenotipo diferente. Ha habido casos de mujeres que han sufrido maltrato y han acudido a una comisaría y se les ha abierto un expediente de expulsión. Bajo estas circunstancias, ¿cómo puede una persona personarse a denunciar? Ha habido casos, en la misma regularización, de gente que estaba en situación de explotación y que no ha acudido a denunciar porque no quieren tener líos, temen represalias. Ahí también hay una labor de educación con esta población para que sepan que derechos tienen, cuales son las reglas del juego democrático de forma más rápida.

En cuanto a la presencia de los poderes públicos, esa falta de mayor debate y reflexión en la sociedad acerca de esto, ha dejado que la situación pase como si fuera algo normal, parece como si la sociedad estuviera adecuándose como si fuera normal. España no es racista, las encuestas así lo dicen. Pero cuando el barómetro indica que, el 40% de la población cree que hay demasiada inmigración. Hay una contradicción en la opinión pública que se está formando entre la percepción y la realidad.

Cuando a alguien le preguntan personalmente, si le molesta la inmigración, el porcentaje de los que creen que si les molesta se reduce bastante.

Para terminar, dentro de las propuestas, sería necesario un papel mucho más relevante de los poderes públicos, con campañas, con formación, con programas, un plan real que llegue hasta los barrios que no se quede sólo entre las organizaciones del Tercer Sector, sino que el sector público y privado puedan llegar a los sitios donde se están produciendo, requiere un plan continuado, a largo plazo, y también quitarse el temor a debatir francamente sobre la realidad y sobre todo, con todos los actores. A quienes realmente tienen la vivencia no se llega a ellos. Es importante hacer el esfuerzo para vincularlos a esa interlocución y a ese mayor conocimiento desde el otro.





## AMAPOLA BLASCO

Observatorio Español del Racismo y la Xenofobia

### ¿CUÁLES SON LOS PROBLEMAS ESPECÍFICOS DEL TERCER SECTOR QUE SE DEDICAN A LA IGUALDAD (EN CUALQUIERA DE SUS MANIFESTACIONES) Y CUÁLES PODRÍAN SER LAS PROPUESTAS DE FORTALECIMIENTO A PARTIR DE AQUÉLLOS?

La pregunta que se me ha planteado, se ha respondido de sobra aquí, pero desde el papel que me corresponde intentaré aportar un punto de vista distinto, aunque sólo sea porque vengo desde la Administración.

Había planteado mi intervención hablando desde el Consejo, y como veía las dificultades del trabajo de Igualdad de Trato y Discriminación desde el Consejo para la Igualdad de Trato y no Discriminación de las personas por origen racial o étnico y de otros consejos que se han creado, aunque el que conozco especialmente por el puesto que ocupó es el de Igualdad de Trato y no Discriminación.

Quería hablar un poco sobre las dificultades que yo veo que la propia legislación y la transposición de las directivas plantean a las organizaciones en su trabajo contra la discriminación, pero después de oírlos a todos, me ha parecido que también podía hacer alguna otra aportación por si os parece interesante. Os las voy a hacer desde el trabajo que he hecho este año como coordinadora de las actividades del año europeo de Igualdad de Oportunidades en España, y de las dificultades que desde esa experiencia he encontrado en el trabajo del Tercer Sector en la lucha contra la discriminación. Os hablo de experiencia práctica y de lo que me he encontrado bajo ese punto de vista y que creo que puedo aportar alguna novedad y que sea interesante.

La primera dificultad que nos encontramos cuando vimos la estrategia del año europeo de Igualdad de Oportunidades, pensamos que era una buena oportunidad porque la propia declaración del parlamento europeo y el consejo para que todas las organizaciones que trabajan en el Tercer Sector y todos los agentes desde el punto de vista sindical, empresarial, e incluso de las Administraciones Públicas, de juntar a todos los agentes que trabajan con los distintos grupos de discriminación en un único foro. El año nos ha dado una oportunidad para juntarnos. Una oportunidad para trabajar con los agentes de la discapacidad, los agentes de discriminación por edad, de discriminación por origen racial o étnico. Vamos a ver si podemos aprovechar esta oportunidad. Era la primera oportunidad que veíamos, a pesar de que todos sabemos que una declaración de este tipo tiene sus limitaciones, que los

recursos son escasos..., pero pensamos, que al menos si podemos crear foros informales para catalizar todos estos esfuerzos, para crear sinergias, para que el año sirva de impulso... vamos a intentar ese camino.

Y luego vimos una segunda oportunidad muy clara de empezar a trabajar en el discurso de la discriminación múltiple, que es por lo que hemos empezado a hablar hoy. De todos los aspectos de la discriminación múltiple, no sólo de nuevos tipos de discriminación. Hemos hablado de un concepto nuevo que era la discriminación internacional, no se si ese concepto en español es traducible, sino nuevos tipos de discriminación generados desde la discriminación múltiple.

Es una buena oportunidad para tocar estos dos temas. Vamos a aprovechar el año y los foros que generemos para que las organizaciones y agentes que trabajan en los distintos ámbitos de discriminación se junten, transfieran buenas prácticas, aúnen esfuerzos, y además hablar del tema de la discriminación múltiple que nos parecía que era un debate que no se estaba trabajando en España, había muy pocos foros donde se hubiera hablado de este tema.

En la inauguración del año tratamos estos dos temas y convocamos a todas las organizaciones de todos los sectores, a todas las que teníamos acceso, convocamos a todos los actores y planteamos un foro informal que fue una página Web, y a través de todo este movimiento generamos foros informales, y hubo intercambios entre distintas organizaciones que pocas veces se habían encontrado, sobre todo las organizaciones de discriminación por orientación sexual o el colectivo que trabaja en este país con el tema de orientación sexual, con los colectivos gitanos, colectivos de discapacidad... que habían tenido pocos foros para debatir o para encontrarse.

Tengo que deciros, que aunque planteamos una de las mesas con el tema de la discriminación múltiple, fue un debate que no se generó. Desde mi experiencia personal, desde mi modesto punto de vista, puede ser que no designáramos bien a los expertos, que no afináramos con la convocatoria, pero lo que detectamos fue que no había ninguna organización que tuviera un discurso sobre la discriminación múltiple. De hecho, tengo que decir, que he acudido a muchos foros de este tipo, y es en este Foro, la primera vez que he oído un discurso sobre discriminación múltiple. No digo que no existan, pero es verdad que no están en la agenda de las organizaciones del Tercer Sector. Yo identifico esta primera dificultad, yo no veo que esté en la agenda de las organizaciones del Tercer Sector el tema de la discriminación múltiple.

Si está en el discurso de las organizaciones del Tercer Sector, el tema de género. Está completamente integrado en el discurso. Y no es ninguna dificultad cuando hablamos con alguna organización del Tercer Sector para que nos hable de su ámbito de actuación y la perspectiva de género, ninguna dificultad, pero cuando decimos porque no hablas de cómo se está trabajando en tu organización la discriminación múltiple, no hay discurso, no hay líneas, o por lo menos es difícil de encontrar. En la Administración tampoco existe este discurso, ni mucho menos, el tema de género algo más pero tampoco tanto como debiera. Primera dificultad.

Luego, aquí se ha planteado que hay una dificultad en el equilibrio entre las reivindicaciones y el papel de las organizaciones del Tercer Sector. Esa dificultad la vivimos desde la Administración y efectivamente nos encontramos con que hay una reivindicación y una presión sobre la Administración en

una determinada dirección, pero tengo que decir que la posición que tenemos, y me parece una dificultad en el trabajo del Tercer Sector, y es que esa reivindicación atiende a razones coyunturales en muchas ocasiones, y no a una línea de actuación y discurso de las organizaciones y que muy pocas veces va unida a procesos. Hay una liberación, normalmente con una crítica a la Administración y trasladan toda la responsabilidad a la Administración porque ellas ya han hecho su papel.

Además, tengo que decir que la otra cara de esa dificultad está en que de la Administración se puede decir “pobre administración que recibe todas las críticas, toda la presión, todas las reivindicaciones... y se encuentra con todo esto sin ninguna respuesta y sin ninguna propuesta, pues no. Es ahí precisamente donde la Administración quiere colocar a los actores del Tercer Sector y otros actores que pueden presionar a la Administración. Bueno, a usted ya le he oído, ya ha ejercido su presión, ya he soportado esa presión, ya la he colocado, y ahora yo soy el que va a tomar las decisiones, yo soy quien va a tomar la iniciativa, y parece que uno y otros actores se van acostumbrando a este reparto de papeles que me parece absolutamente pernicioso, porque no hay un enriquecimiento mutuo. Creo que tendría que existir un equilibrio, como se ha hablado aquí, de una mutua alimentación.

Esto son cosas que yo he ido descubriendo en la gestión de la coordinación de las actividades del año de Igualdad de Oportunidades.

No obstante, y para no decir sólo opiniones negativas, iniciativas como el año europeo de igualdad de oportunidades que en un principio parecen de cara a la galería, que son todo propagandísticas..., si que va quedando un poso. No tenemos que bajar los brazos y aprovechar esas oportunidades e ir sembrando estos foros en los que creo es importante que se junten organizaciones de distintos sectores, porque otra de las dificultades que hemos identificado desde el observatorio en el trabajo de lucha contra la discriminación y la igualdad de trato, es una vez más y se ha puesto de manifiesto en este foro de hoy y lo habéis dicho vosotros explícitamente, que las organizaciones tienden a defender su propio discurso, su propio colectivo. Y tendemos a crear foros en los que se defiendan única y exclusivamente las discriminaciones por uno u otro motivo, sin sumar esfuerzos en el discurso de la Igualdad de Trato, y me parece que flaco favor nos hacemos unos colectivos a otros.

Me parece que el año, aunque es verdad que adolece de las dificultades y barreras que se han identificado al principio, es decir, que los motivos de discriminación se recogen de manera aislada, pero me parece que ha habido un avance, en tanto en cuanto, se recogen en el mismo artículo del tratado de la Unión Europea, en el artículo 13, cosa que antes no ocurría. En tanto en cuanto, cuando se ha hablado de las directivas de Igualdad de Oportunidades, se han recogido todos los motivos de discriminación. Por lo menos hay una cierta vocación de que se trate la discriminación desde un punto de vista unitario, cuando ha habido otro ponente que ha hablado de que el discurso de la discriminación y el discurso de la exclusión es el mismo, es un tema que planteamos en la inauguración del año. Intentamos que todas las organizaciones aportaran su experiencia en este discurso para poder identificarnos, para que todos los colectivos pudieran identificarse en ese discurso. Hay un camino que empieza por la exclusión, luego por el rechazo, luego por la negación de los derechos... y este camino es el mismo para todos los colectivos discriminados.

Aunque hay muchas peculiaridades, hay que ver si nos reconocemos todos en este discurso para aunar esfuerzos.

Y por último, si que quería decir que las dificultades en el trabajo de la lucha contra la discriminación que identifiqué desde la transposición de las directivas y desde la creación del Consejo, son las mismas que se han puesto de manifiesto aquí. El Consejo es un órgano consultivo, donde la participación y el posicionamiento que puedan hacer las organizaciones del Tercer Sector desde ese Consejo va a ser muy débil, porque va a ser como participantes en un órgano consultivo. No obstante, no creo que signifique que tengan que desaprovechar la oportunidad, no sólo la de trabajar dentro de este Consejo con todas las limitaciones que tienen los órganos consultivos, haciendo propuestas, y además proponiendo que tiene que seguirse avanzando. Nada impide que se haga una modificación de la legislación. No podemos rendirnos diciendo, bueno como se ha hecho ya la transposición de las directivas, como la legislación se ha adaptado, bueno pues ya se acabó. No, que nada impide que se haga una modificación legislativa y que se enmiende la plana a la legislación anterior. Creo que hay que trabajar en las dos direcciones aportando desde dentro del Consejo. Hay además una plataforma, ¿porqué no aprovecharnos para la plataforma? Está ahí, creada, es insuficiente pero está ahí. Hasta ahora no había ninguna plataforma de lucha contra la discriminación por origen racial o étnica, y ahora ahí está. Y además, nada impide que se siga trabajando en una modificación legislativa que mejore la actual.

El Consejo es un órgano consultivo que puede hacer propuestas. Es verdad, que en el trabajo de asistencia a las víctimas un órgano consultivo poco puede hacer, más allá de programas y propuestas de actuación, pero si puede hacer otro trabajo de propuestas de estudios, de análisis. Habéis dicho todos aquí que hay una deficiencia de los datos sobre los temas de discriminación. El Consejo si puede hacer estas propuestas, si puede poner de relieve que existe una deficiencia en la recogida de esos datos, donde está esa deficiencia, como debería recogerse por ejemplo en género se ha trabajado muchísimo y ya es una constante que en todas las estadísticas que se realizan se discrimine por razón de géneros, se recojan las diferencias entre hombres y mujeres, cosa que no ocurre con el tema de la inmigración, esto es una labor que el Consejo puede ir empezando a hacer. Hay una posibilidad de hacer propuestas de modificaciones normativas, ya se que sólo es un órgano consultivo y que sólo son propuestas, pero ahí hay plataforma que no hay que desaprovechar.



## JOSÉ MANUEL FRESNO

Fundación Luis Vives

### ¿QUÉ PUEDEN HACER LAS ONG PARA IMPULSAR LA IGUALDAD DE OPORTUNIDAD?

La sociedad Española al igual que las del entorno es cada vez más diversa y plural. Las personas además comparten simultáneamente múltiples identidades, que vienen determinadas por su género, edad, posición social, territorio de pertenencia o ubicación, características étnicas, etc.; además muchas de estas identidades son dinámicas puesto que evolucionan y van cambiando a lo largo de su vida; en cada circunstancia se les otorga mayor o menor relevancia.

La diversidad en nuestra sociedad es creciente y en consecuencia los ámbitos y tipos de discriminación pueden ser muy variados; recordemos que los órganos de igualdad de trato de algunos países han recogido hasta nueve ámbitos de discriminación. Parece claro que desde el punto de vista de las prioridades algunos ámbitos son más alarmantes que otros, tal es el caso de la discriminación por género, etnia y raza, pero desde el punto de vista de las garantías legales hay que caminar a lo que los anglosajones llaman *single piece of paper*, es decir, no puede haber desigualdades en las políticas de igualdad.

La tesis fundamental que se defiende en ésta nota es que la cuestión de la igualdad de oportunidades, entendida ésta en sentido amplio, tiene que ser un tema de relevancia en la agenda institucional del conjunto de entidades del tercer sector y no solamente en aquellas que trabajan en los ámbitos o con los colectivos con los que ésta se produce (emigrantes, discapacitados, mujeres...). Y ello es así al menos por dos razones: en primer lugar porque la lucha contra la discriminación está estrechamente relacionada con la justicia y la garantía de los derechos fundamentales de las personas y con los valores que las entidades sociales propugnan para la sociedad. En segundo lugar porque no es posible tener una sociedad cohesionada si la misma no está integrada y en ella se producen discriminaciones y desventajas sociales.

La defensa de la igualdad de oportunidades y la gestión de la diversidad en sentido amplio forma parte por tanto de las grandes causas que defiende el tercer sector; es un tema que no puede ser delegado a algunas de ellas sino que tienen que estar en el corazón de las preocupaciones de las entidades sociales.

¿Qué puede hacer pues el tercer sector en su conjunto para promover la igualdad de oportunidades y promover la gestión de la diversidad? ¿Cómo puede incorporar la igualdad de oportunidades a las prioridades de su agenda? Propongo que se avance en tres direcciones:

**En primer lugar ser congruentes y dar ejemplo en nuestras organizaciones siendo los primeros en impulsar la igualdad de oportunidades en el interior de las mismas.**

Es evidente que la mejor forma de predicar es con el ejemplo y que si las entidades sociales quieren hacer bandera de la igualdad de oportunidades lo primero que deben de hacer es incorporar la misma a sus políticas de gestión y recursos humanos; *pero no es lo mismo predicar que dar trigo*. Muchas entidades sociales nos afanamos en pedir que las empresas actúen de modo socialmente responsable y que además lo demuestren en sus memorias. Pero no son tantas las ONG que llevan a la práctica ésta política de igualdad, en sentido amplio en sus políticas internas y menos aún las que presencian evidencias de que lo cumplen. Más bien al contrario, las entidades sociales son víctimas de las mismas tendencias sociales en ésta materia. Un botón de muestra: Miremos los anuncios que hacen las entidades sociales en sus procesos de reclutamiento de personal; en pocos de ellos se explicita que se lleva a cabo una política de igualdad de oportunidades. Eso por no hablar de los casos en los que se dice *buscamos una persona de entre treinta y cuarenta años... o adjuntar currículum vital con foto reciente*.

Si queremos ser congruentes con nuestro mensaje a la sociedad los recursos humanos de nuestras entidades (y cuando hablo aquí de recursos humanos me refiero no solo a trabajadores, sino también a voluntarios y juntas directivas y patronatos), tienen que ser un ejemplo vivo de la diversidad de nuestra sociedad. De lo contrario, nuestro mensaje pidiendo a las empresas que no discriminen, que incorporen discapacitados por ejemplo en sus plantillas o argumentando que en las fuerzas de seguridad debería de haber personas de color, resultará inconsistente.

Toca por tanto hacer tres cosas: explicitar que llevamos a cabo políticas de igualdad, evidenciar en nuestros informes y memorias que lo hacemos y promover las acciones positivas necesarias para que esto sea una realidad.

**En segundo lugar abrir nuestros servicios a la diversidad poniendo en marcha las acciones positivas necesarias para favorecer la igualdad de oportunidades**

Me refiero ahora a los destinatarios, o beneficiarios de nuestros servicios. Es cierto que en muchos casos los servicios de las ONG van dirigidos específicamente a grupos o colectivos que sufren especialmente la discriminación. Pero no lo es menos que muchas entidades sociales están jugando cada vez un papel más activo en la provisión de servicios públicos dirigidos al conjunto de la población y gestionados por la vía de conciertos. Y es importante hacer esfuerzos para que los beneficiarios de los servicios sean tratados desde la perspectiva de la igualdad de oportunidades y sean un reflejo de la heterogeneidad de realidades de nuestra sociedad.

Más aún, en los casos en los que se trata de entidades que ya dirigen sus acciones a colectivos que sufren la discriminación (emigrantes, mujeres, etc.), no se puede pasar por alto que las personas más excluidas dentro de esos colectivos son las que sufren múltiple discriminación (Ej. mujeres gitanas,



mayores sin hogar...) y que por lo tanto hay que hacer esfuerzos específicos por incorporar a las mismas a los servicios. Las medidas de acción positiva tendrán que ser una constante para corregir estas desventajas.

**En tercer lugar actuar conjuntamente siendo más proactivos, en la sensibilización social y en la denuncia de situaciones de discriminación.**

La lucha contra la discriminación tiene que estar en la agenda del conjunto de entidades sociales y no solamente en la de aquellas que dirigen sus servicios a las personas discriminadas. Esto implica que esta cuestión tiene que ser un tema transversal en la agenda de trabajo de las redes y plataformas en las que se agrupa el sector. Ello es así porque de lo contrario este tema no será un tema de interés social, sino del interés particular de las entidades que se preocupan por éstos asuntos.

Cuando el tema de la igualdad de oportunidades, está en el mero plano de la declaración de intenciones de las entidades sociales y no en el plano estratégico de las políticas y actuaciones de las mismas, es muy difícil que se produzca un avance en la sensibilización social y que las instituciones públicas den a éste tema más importancia. La capacidad de presión del tercer sector es fundamental, así como sus posibilidades de movilización ante las causas de la igualdad.

Pero por el momento este tema no parece tener el interés que sería de desear para las entidades sociales; y para demostrarlo no hace falta aludir a cuestiones tales como el desconocimiento prácticamente absoluto que existe en las entidades del tercer sector sobre las directivas de igualdad de trato aprobadas por la Comisión Europea y las consecuencias de las mismas, sino que podemos ir a hechos muy recientes y alarmantes como es la agresión a la joven ecuatoriana de 16 años en el Metro de Barcelona producida hace unos días o la sufrida por el congoleño Miwa Buene en Alcalá de Henares que le ha dejado tetrapléjico; es llamativa en ambos casos la escasa reacción del tercer sector, sin la cual lógicamente es difícil que se produzca una movilización de la sociedad civil. La causa de la igualdad, empieza por la solidaridad y apoyo mutuo entre las entidades que trabajan entre los distintos ámbitos de discriminación.





## CONCLUSIONES BLOQUE C

En el diálogo entre los asistentes, hubo bastante acuerdo sobre los puntos siguientes:

- 1º) Uno de los temas predilectos del debate tuvo que ver con el hecho de la excesiva fragmentación y enfrentamiento de las entidades del Tercer Sector que trabajan en el campo de la lucha contra las discriminaciones. Cada entidad parece enfatizar casi en exclusiva el factor discriminatorio objeto de sus particulares fines fundacionales (etnia, sexo, etc.) para, dentro de este campo, luchar sin cuartel por las (por definición, escasas) subvenciones públicas, lo que no favorece, precisamente, ni el trabajo en red entre las entidades del sector, ni la colaboración eficaz del Tercer Sector con las administraciones públicas. Varios expertos invitaron a la autocrítica del Tercer Sector en este sentido.
- 2º) Otro de los asuntos importantes que de modo recurrente apareció en el diálogo (y en las exposiciones) remitía a los resultados que podrían extraerse de una metodología que comparara los avances y problemas de la lucha contra la discriminación por género y los de la lucha contra la discriminación racial. Éste es un enfoque común en otros países (por ejemplo, en Estados Unidos), pero no en España. Este método puede resultar útil para incorporar, en la medida de lo posible, las mejores prácticas de un tipo de lucha a otros (en particular, los avances de la lucha contra la discriminación por género al resto), pero podría resultar peligroso si se indujera de él que en el campo de la discriminación hacia las mujeres está ya todo prácticamente hecho, por comparación con otros ámbitos, donde el balance de resultados arroja saldos manifiestamente inferiores. No puede haber competición en este campo: todas las causas de discriminación deben ser erradicadas a la vez y con igual intensidad.
- 3º) Ligada a la idea anterior, en algunas de las exposiciones y en el diálogo se exploró el concepto novedoso (que se va abriendo paso a partir, fundamentalmente, del Derecho de la Unión Europea) de las discriminaciones múltiples.
- 4º) Se habló también de la importancia de los medios de comunicación en este ámbito. El Tercer Sector es una fuente de innovación que no siempre se sabe presentar. Los códigos éticos y los objetivos de autorregulación de los medios es una medida insuficiente. La utilización de las nuevas tecnologías podría, sin embargo, resultar vital para el cumplimiento de las funciones y finalidades del Tercer Sector en relación con la igualdad de oportunidades.
- 5º) Asimismo, se sugirió el interés de que las entidades del Tercer Sector elaboraran y aprobaran planes de igualdad entre mujeres y hombres (aunque la Ley de Igualdad Efectiva no se refiera al Tercer Sector, sino a las administraciones públicas y a las empresas). Se invitó al Tercer Sector a afinar el conocimiento, la información, la formación, la recolección de datos, la sensibilización, etc. en esta materia; a anticiparse a las necesidades de las administraciones, formulando sugerencias y marcando objetivos y estrategias; a utilizar el potencial de la normativa antidiscriminatoria; a representar a las víctimas, por lo menos en los casos emblemáticos; a evaluar lo que ocurre dentro de la propia organización en materia de igualdad de oportunidades; a trabajar de forma

sistemática con todas las formas de discriminación (observando como interactúan), esto es, tomando en serio el concepto de discriminaciones múltiples; a intercambiar experiencias de buenas prácticas, trabajando en red.

De las exposiciones de los expertos, me parece que podrían identificarse como ideas principales específicamente sobre los retos del Tercer Sector en la lucha por la igualdad las siguientes: (1º) La necesidad de seguir profesionalizándose y adquirir mejor conocimiento de cada motivo de discriminación y de su interacción con los demás; ser capaces de identificar las distintas formas de discriminación; utilizar todo el potencial que ofrecen las directivas y especialmente a nivel jurídico; seguir de cerca las políticas, los programas, los estudios sobre la igualdad tanto en España como fuera del país; adoptar acciones preventivas y no solo reactivas; potenciar un dialogo continuado con las autoridades públicas así como acciones de *lobbying*; establecer colaboraciones con ONG y organismos especializados en motivos específicos de discriminación; fomentar el intercambio de informaciones y de practicas; elaborar acciones y estrategias comunes con organizaciones del tercer sector; crear alianzas estratégicas (M. de Miguel). (2º) Retos de futuro para el Tercer Sector: cómo difundir la cultura organizacional; lograr un sistema de financiación que posibilite la independencia económica; la calidad como objetivo; las nuevas tecnologías; imagen del Tercer Sector (V. Carcedo). (3º) Importancia de desarrollar el potencial del Consejo para la Promoción de la Igualdad de Trato y la no Discriminación para que sea un instrumento proactivo y eficaz; hacer un esfuerzo significativo en la formación y sensibilización de actores clave (juristas, fuerzas del orden, funcionarios y provisosores de servicios...); enfoque integrado de la Igualdad; el Tercer Sector juega un papel capital en este momento para catalizar estas medidas, para extender las labores de sensibilización, tanto con las víctimas, como con los actores sociales y las instituciones (I. Rodríguez). (4º) A. Blasco alertó sobre el “pernicioso” juego de relaciones entre las entidades del Tercer Sector y las Administraciones públicas: a veces aquellas presionan a éstas, pero de modo coyuntural y no en el marco de una estrategia permanente, y otras veces las Administraciones “oyen” a las entidades, pero no las “escuchan”. (5º) Para promover la igualdad de oportunidades y la gestión de la diversidad en el seno de las organizaciones del Tercer Sector, se debería avanzar en tres direcciones: ser congruentes y dar ejemplo en las tales organizaciones, siendo los primeros en impulsar la igualdad de oportunidades en su seno; abrir los servicios que presta el Tercer Sector a la diversidad poniendo en marcha las acciones positivas necesarias para favorecer la igualdad de oportunidades; actuar conjuntamente siendo más preactivos en la sensibilización social y en la denuncia de situaciones de discriminación (J.M. Fresno).





## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AAVV: *Mujer y Constitución en España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

AAVV: *Género y Derechos Humanos*, Zaragoza, Mira editores, 2002

Alexy, R.: *Teoría General de los Derechos Fundamentales*, (capítulo octavo), Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

Barrére Unzueta, M.A<sup>a</sup>.: *Discriminación, derecho antidiscriminatorio y acción positiva*, Civitas, Madrid, 1997.

Bilbao Ubillos Juan María: "Prohibición de discriminación y autonomía privada", en *Los Alardes: una perspectiva jurídica*, Irún, 2000, pp. 97-120.

Bilbao Ubillos, J.M<sup>a</sup> y Rey Martínez, F.: "El principio constitucional de igualdad en la jurisprudencia española", en *El principio constitucional de igualdad. Lecturas de introducción* (comp. M. Carbonell), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2003, pp. 105 ss.

Elósegui Itxaso, M.: *Las acciones positivas para la igualdad de oportunidades laborales entre mujeres y hombres*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003.

Giménez Gluck, D.: *Una manifestación polémica del principio de igualdad. Acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

Jiménez Campo, J.: "La igualdad jurídica como límite frente al legislador", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 9, 1983, pp. 71 ss.

Martín Vida, María Ángeles: *Las medidas de acción positiva: fundamento y límites constitucionales*, Tesis Doctoral, Granada, 2000.

Rodríguez-Piñero, M. y Fernández, M<sup>a</sup> F.: *Igualdad y discriminación*, Tecnos, Madrid, 1986.

Rubio Llorente, F.: "La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Introducción", en el libro *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 637 ss.

Rey Martínez, Fernando: *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*. MacGraw-Hill, Madrid, 1995 “La discriminación positiva de mujeres”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 47, mayo-agosto 1996, pp. 309-332. “Cuotas electorales reservadas a mujeres y Constitución”, *Aequalitas*, mayo 1999, pp. 52-59. “Jurisprudencia norteamericana reciente sobre la *affirmative action* basada en el género”, *Aequalitas*, mayo 2000, pp. 6-11. “La prohibición constitucional de discriminación por razón de sexo”, *La Ley*, 3 de febrero de 2.000, pp. 1-5, ISSN: 1138-9907. “El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo”, en el libro colectivo *La discriminación por razón de sexo tras 25 años de la Constitución española*, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 2.004, pp. 23-108. “La prohibición de discriminación racial o étnica en la Unión Europea y en España. El caso de la minoría gitana”, en la *Revista de Derecho Político de la UNED* nº 57, Madrid 2.003, pp. 61-109. “Homosexualidad y Constitución”, núm. 73, enero-abril 2.005, pp. 1-46. *Revista Española de Derecho Constitucional*.

Ruiz Miguel, A.: “Sobre el concepto de igualdad”, en *El principio constitucional de igualdad. Lecturas de introducción* (comp. M. Carbonell), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2.003, pp. 31 ss.

Tussman J., y TenBroek, J.: “The equal protection of the laws”, *California Law Review*, 1.949, vol. 3, pp. 341 ss.

Westen, P.: “The empty idea of Equality”, *Harvard Law Review*, 1.982, vol. 3, pp. 537 ss.



## RECURSOS E INFORMACIÓN EN LA RED

### INSTITUCIONES PÚBLICAS DE PROMOCIÓN DE IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES:

#### A) ESTADO

Instituto de la Mujer:

[www.mtas.es/mujer](http://www.mtas.es/mujer)

#### B) COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Instituto Andaluz de la Mujer:

[www.juntadeandalucia.es/institutodelamujer](http://www.juntadeandalucia.es/institutodelamujer)

Instituto Aragonés de la Mujer:

<http://portal.aragon.es>

Instituto Canario de la Mujer:

[www.gobiernodecanarias.org/mujer](http://www.gobiernodecanarias.org/mujer)

Dirección General de la Mujer. Gobierno de Cantabria:

[www.mujerdecantabria.com](http://www.mujerdecantabria.com)

Instituto de la Mujer de Castilla-La Mancha:

[www.institutomujer-cim.com](http://www.institutomujer-cim.com)

Dirección General de la Mujer. Gobierno de Castilla y León:

[www.jcyl.es](http://www.jcyl.es)

Institut Català de les Dones:

[www.gencat.net/icdona](http://www.gencat.net/icdona)

Dirección General de la Mujer. Gobierno de Madrid:

[www.madrid.org](http://www.madrid.org)

Instituto Navarro para la Igualdad:

[www.cfnavarra.es/inam](http://www.cfnavarra.es/inam)

Dirección General de la Mujer. Gobierno de la Comunidad Valenciana:

[www.gva.es](http://www.gva.es)

Instituto de la Mujer de Extremadura:

[www.mujerextremadura.com](http://www.mujerextremadura.com)

Servizo Galego da Promoción da Igualdade do home e da muller:

[www.xunta.es/auto/sgi](http://www.xunta.es/auto/sgi)

Instituto Balear de la Dona:

[www.ibdona.caib.es](http://www.ibdona.caib.es)

Dirección General de Familia y Acción Social del Gobierno de La Rioja:

[www.larioja.org/mujer](http://www.larioja.org/mujer)

Instituto Vasco de la Mujer:

[www.emakunde.es](http://www.emakunde.es)

Instituto Asturiano de la Mujer:

[www.princast.es](http://www.princast.es)

Instituto de la Mujer de Murcia:

[www.imrm.es](http://www.imrm.es)

C) INSTITUTO EUROPEO PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO

<http://europa.eu/scadplus/leg/es/>

CENTROS DE DOCUMENTACIÓN ON-LINE SOBRE POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO.

Instituto Vasco de la Mujer:

[www.emakunde.org/cdoc/RED](http://www.emakunde.org/cdoc/RED)

Centre de Recerca de Dones (Universitat de Barcelona):

[www.ub.es/duoda](http://www.ub.es/duoda)

Fawcett Library:

[www.thewomenslibrary.ac.uk](http://www.thewomenslibrary.ac.uk)

Schenliger Library:

[www.radcliffe.edu/schenliger](http://www.radcliffe.edu/schenliger)

Social Science Information Gateway Women Studies:

[www.sosig.esrc.bris.ac.uk/womensstudies](http://www.sosig.esrc.bris.ac.uk/womensstudies)

Universidad de Maryland:

[www.inform.umd.edu/edres/topic/womensstudies](http://www.inform.umd.edu/edres/topic/womensstudies)

# OTRAS PUBLICACIONES DE LA FUNDACIÓN LUIS VIVES

## • COLECCIÓN CUADERNOS

### Cuadernos europeos



- Estrategia Europea de Empleo
- Estrategia Europea de Inclusión Social
- Los Fondos Estructurales 2007-2013
- Poniendo en Práctica la Estrategia Europea para la Inclusión Social

### Cuadernos de debate. Foros Tercer Sector



- Inmigración, Gestión de la Diversidad y Tercer Sector Social
- La dependencia funcional y Tercer Sector en España

### Cuadernos de gestión



- Guía del Registro Nacional de Asociaciones
- Guía para la aplicación del modelo EFQM en entidades de Acción Social
- Más de cien consultas frecuentes de las ONL

## • REVISTA ESPAÑOLA DEL TERCER SECTOR



## • LIBROS



- Problemas sociales de género en el mundo global
- Instrumentos para la gestión de la calidad en las ONG: perspectiva internacional



# Igualdad de trato, de oportunidades y Tercer Sector

Los Cuadernos de debate contienen los materiales y documentos de trabajo que surgen de los Foros Tercer Sector. Los Foros Tercer Sector son encuentros en los que expertos, procedentes de distintos campos, con distintas perspectivas y desde una pluralidad y complementariedad de puntos de vista, analizan y debaten temas de actualidad social, sobre los que se ocupan las organizaciones del Tercer Sector, así como asuntos que conciernen al propio desarrollo del mismo

Para este nuevo Cuaderno hemos elegido un tema de máxima actualidad y que entendemos es especialmente relevante para la sociedad en su conjunto y para las propias organizaciones del Tercer Sector Social: "Igualdad de trato, de oportunidades y Tercer Sector". Como bien es sabido, las entidades españolas han trabajado, históricamente y de forma preferente, desde la perspectiva de la lucha contra la exclusión y en escasa medida, salvo excepciones, en la lucha contra la discriminación. El III Foro Tercer Sector ha querido abordar este fenómeno desde una perspectiva abierta, interactiva y plural, teniendo en cuenta el contexto europeo, los importantes cambios que se están produciendo en nuestra sociedad, los significativos avances que se han dado en campos como el del género y la discapacidad, las lecciones que de los mismos se pueden extraer para otros ámbitos en los que se da discriminación y las tendencias que en otros países se están produciendo en esta materia.

Esta publicación puede descargarse gratuitamente de la página Web de la Fundación Luis Vives [www.fundacionluisvives.org](http://www.fundacionluisvives.org)