

Expediente: 13/2019

Objeto: Adecuación a la legislación vigente de los contenidos del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres.

Dictamen: 17/2019, de 15 de marzo

DICTAMEN

En Pamplona, a 15 de marzo de 2019,

el Consejo de Navarra, integrado por don Alfredo Irujo Andueza Presidente, doña Socorro Sotés Ruiz, Consejera-Secretaria, y doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejera y Consejeros,

siendo ponente don José Iruretagoyena Aldaz,

emite por mayoría de los asistentes el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

El día 11 de febrero de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta del Parlamento de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 14 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (en lo sucesivo, LFCN), se solicita la emisión de dictamen sobre la adecuación a la legislación vigente de los contenidos del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres, instado por Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Navarra de 11 de febrero de 2019, previa audiencia de la Junta de Portavoces, y a petición del G.P. Unión del Pueblo Navarro y la A.P.F. del Partido Popular.

A la petición de dictamen se acompaña el texto de la solicitud suscrita por los representantes de los grupos parlamentarios petitionarios, el texto del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres y la

documentación acreditativa de los trámites realizados durante el procedimiento de elaboración del Proyecto.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter y alcance del dictamen

Tal y como se deriva del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Navarra de 11 de febrero de 2019, el presente dictamen se solicita al amparo del artículo 14.2 de la LFCN que establece que “El Consejo de Navarra emitirá asimismo dictamen en cuantos asuntos se sometan a consulta facultativa... por el Parlamento de Navarra, a través de su Presidencia, a instancia de la Junta de Portavoces, de la Mesa de la Cámara, de dos grupos parlamentarios o de una quinta parte de los parlamentarios forales”.

Aún cuando al amparo del apartado 1.b) del artículo 14 de la LFCN, el presente dictamen pudiera tener carácter preceptivo en la medida en que algunos de los preceptos del Proyecto pueden ser considerados que se dictan en desarrollo de la legislación básica estatal o en transposición del derecho comunitario europeo, el presente dictamen se emite con el carácter de facultativo y urgente con el que ha sido solicitado.

En cuanto al alcance del dictamen, como este Consejo de Navarra viene reiterando (por todos, Dictamen 37/2018), de conformidad con lo establecido por el artículo 36 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (en lo sucesivo, LORAFNA), las leyes forales únicamente están sujetas al control de constitucionalidad que ejerce el Tribunal Constitucional; sin perjuicio, tras la incorporación de España a la Unión Europea, de la obligada consideración del Derecho Comunitario en razón de su aplicabilidad y primacía.

La consulta efectuada se realiza de una forma genérica, sin referencias concretas a ninguna cuestión singular, por lo que el dictamen realizará un análisis general de la adecuación de la regulación del Proyecto de Ley Foral conforme al denominado bloque de constitucionalidad.

II.2ª. El texto del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres

El proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres (en adelante, el Proyecto) consta de una exposición de motivos, sesenta y tres artículos, estructurados en cinco títulos, cinco disposiciones adicionales, una derogatoria y cinco disposiciones finales.

La extensa exposición de motivos comienza haciendo referencia a la evolución del principio de igualdad entre mujeres y hombres, así como la prohibición expresa de cualquier tipo de discriminación por razón de sexo, desde los primeros tratados sobre derechos humanos de Naciones Unidas, pasando por la normativa de la Unión Europea, que comenzó partiendo de la idea de igualdad de derechos laborales hasta integrarse en el derecho comunitario el concepto de transversalidad derivada de las Conferencias Mundiales de la Mujer, con referencia expresa a la Directiva 2006/54/CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

Por lo que se refiere al ámbito nacional, la exposición de motivos refiere la Constitución Española que, en su artículo 1 propugna la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico y como principio fundamental en su vertiente formal y material (artículo 14 y 9.2 CE) que, por un lado, prohíbe toda discriminación por razones subjetivas, entre ellas, el sexo y, en su vertiente material, impone a los poderes públicos el deber de garantizar una igualdad real y efectiva de los individuos y de los grupos. Tras ello, hace mención a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres que declara el principio de igualdad de trato y de oportunidades como principio informador con carácter transversal y criterio general de actuación de los poderes públicos.

Por lo que se refiere a la Comunidad Foral de Navarra, cita como título competencial habilitante para la aprobación del Proyecto el artículo 44.18 de la LORAFNA que atribuye competencia exclusiva a Navarra en políticas de igualdad, por lo que considera que, en esta materia corresponde el ejercicio de las potestades legislativas, reglamentarias y administrativas, aplicando

supletoriamente el Derecho del Estado en defecto de Derecho propio de Navarra en los términos del artículo 40 de la citada LORAFNA.

La exposición de motivos, realiza un recorrido por las diferentes disposiciones legales aprobadas por la Comunidad Foral para garantizar la Igualdad de género (Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres; Ley Foral 22/2002, de 2 de julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista; Ley Foral 14/2015, de 10 de abril, para actuar contra la violencia hacia las mujeres; Ley Foral 8/2017, de 19 de junio, para la igualdad social de las personas LGTBI+).

Añade que, junto a las medidas normativas, las políticas de igualdad han motivado la creación de entidades y organismos encaminados a su impulso y aplicación, tales como la creación de las Unidades de Igualdad en los departamentos de la Administración Foral, la creación del Consejo Navarro de Igualdad, la Comisión Interdepartamental para la Igualdad de mujeres y hombres, la consolidación del Instituto Navarro de Igualdad/Nafarroako Berdintasunerako Institutua, etc.

A pesar de todos los avances, la exposición de motivos señala que la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres está lejos de haberse logrado. Resulta necesario no solo abordar un cambio en la sociedad para eliminar brechas de género, sino también superar el déficit existente hoy en día en lo que se refiere a la corresponsabilidad y las dificultades para la participación social y política de las mujeres.

La Ley Foral busca garantizar una igualdad efectiva entre mujeres y hombres a través de un conjunto de medidas de acción específica, interrelacionadas, que responden a las principales áreas de trabajo donde se concentran las mayores brechas de género y los principales ámbitos de intervención. Así, se pretende fomentar el empoderamiento y la participación de las mujeres en el espacio público, el acceso a las tecnologías de la información y sociedad digital, animando a la especialización en el ámbito tecnológico y de la vanguardia social y deportiva, la adopción de medidas

encaminadas a que el modelo educativo ayude a crecer y decidir en igualdad, promoviendo un cambio social de valores.

La exposición de motivos considera que una ley para igualdad debe tratar de romper moldes preconcebidos en la asignación de roles, tareas, espacios y usos del tiempo. La Ley Foral pretende avanzar hacia un territorio sostenible para el desarrollo de la vida a través de la integración de la perspectiva de género en las políticas y planes de medio ambiente, urbanismo, transporte y vivienda y considera que todo avance en la consecución de la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres supondrá también un avance en la erradicación de la violencia hacia las mujeres, debiendo tener en cuenta la discriminación múltiple que surge de la combinación de otras variables como son la edad, la clase social, la nacionalidad, la etnia, la discapacidad, la orientación sexual, etc., destacando, en este contexto, el poder transformador de la política local para hacer una sociedad más igualitaria.

Entrando en el análisis del contenido normativo del Proyecto, el título I (disposiciones generales, artículos 1 a 5) regula el objeto, su ámbito de aplicación, la definición de los términos que utiliza la regulación, los principios de actuación y el reconocimiento de las asociaciones para la promoción de la igualdad y la defensa de los derechos de las mujeres.

El título II (de la organización del sistema para la igualdad, artículos 6 al 12) atribuye diferentes funciones relacionadas con el objeto de la Ley Foral al Gobierno de Navarra, al departamento competente en materia de políticas de igualdad, al Instituto Navarro para la Igualdad/Nafarroako Berdintasunerako Institutua, a las Unidades de Igualdad de los diferentes departamentos de la Administración de la Comunidad Foral, al Consejo Navarro de Igualdad, a la Comisión Interdepartamental para la Igualdad y a las entidades locales de Navarra.

El título III (Mecanismos para garantizar el derecho de igualdad, artículos 13 al 24) establece los instrumentos para garantizar, mediante la aplicación transversal del principio de igualdad en la actuación de las Administraciones Públicas, la adopción de acciones positivas. A tal fin se

regula el Plan Estratégico para la igualdad entre mujeres y hombres, la coordinación y colaboración entre las diferentes Administraciones Públicas, las medidas para garantizar la representación equilibrada de mujeres y hombres en los diferentes órganos y entes del sector público, la incorporación de la perspectiva de género en la contratación pública, la obligatoriedad de inclusión de cláusulas de igualdad en las bases reguladoras de subvenciones, becas y cualquier clase de ayudas públicas, incorporación de la perspectiva de género en la realización de estadísticas y estudios, la formación básica, progresiva y permanente en materia de igualdad del personal al servicio de las Administraciones Públicas, la utilización del lenguaje inclusivo y no sexista por las Administraciones Públicas, la incorporación del informe de impacto de género en el desarrollo de normas, planes, programas y actuaciones en el ámbito competencial de las Administraciones Públicas, la incorporación de la perspectiva de género en las memorias de los programas presupuestarios y en la gestión del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

El título IV, sobre políticas para la promoción de la igualdad, se subdivide en cuatro capítulos. El capítulo I, ciudadanía activa, empoderamiento y participación (artículos 25 al 29) establece que las políticas y actuaciones de los poderes públicos deben fomentar la participación activa de las mujeres y el empoderamiento en condiciones de igualdad en todas las esferas de la sociedad, promoviendo la participación equilibrada en el reparto del poder político, adoptando acciones positivas específicas, razonables y proporcionadas que permitan corregir situaciones de desigualdad resultante de prácticas de subordinación, la incorporación del principio de igualdad en el ámbito del deporte, y la promoción de acciones que favorezcan la implantación de las nuevas tecnologías de la información basándose en criterios de igualdad fomentando la participación de la mujer en la construcción de la sociedad digital.

El capítulo II, del título IV, se ocupa de las políticas públicas para la promoción de la igualdad en los ámbitos de la educación, de la cultura y de los medios de comunicación y de la publicidad. El capítulo III, regula las medidas públicas para la sostenibilidad de la vida, dedicando la sección

primera (artículos 40 al 42) al trabajo productivo, la sección segunda (artículos 43 y 44) al trabajo reproductivo, la sección tercera (artículos 45 y 46) a la conciliación y a la corresponsabilidad, la sección cuarta (artículos 47 y 48) a la salud, y la sección quinta (artículos 49 y 50) a la inclusión social e intervención comunitaria. El capítulo IV del título IV, con la denominación de “territorio sostenible para el desarrollo de la vida”, en sus artículos 51 y 52, define las políticas de igualdad en relación con la movilidad, ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente.

El título V, régimen sancionador, artículos 53 a 63, ambos inclusive, establece la regulación de las infracciones, su tipificación, el procedimiento y la competencia para su imposición, la concurrencia con otras posibles responsabilidades de orden civil o penal, la reincidencia, las sanciones, su graduación, y la prescripción.

Las disposiciones adicionales se refieren a la evaluación del impacto social de la Ley Foral (primera), a la denominación de las entidades y órganos dependientes de las Administraciones Públicas para garantizar el uso no sexista (segunda), a la aprobación del Plan Estratégico para la igualdad entre mujeres y hombres (tercera), a la cobertura de personal técnico de grado medio en Igualdad (cuarta) y se encomienda al Defensor del Pueblo la misión de velar para que las Administraciones Públicas cumplan con las previsiones de la Ley Foral (quinta).

La disposición derogatoria, deroga expresamente la Ley Foral 33/2002, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y contiene una cláusula general derogatoria.

Las disposiciones finales modifican la Ley Foral 11/2005, de 9 de noviembre, de subvenciones (primera), habilitan al Gobierno de Navarra para regular mediante decreto foral el informe de impacto de género (segunda), regula las afecciones presupuestaria (tercera), habilita al Gobierno de Navarra para su desarrollo general (cuarta) y regula su entrada en vigor (quinta).

II.3ª Marco normativo y competencial en el que se inserta el proyecto de Ley Foral

Tal y como se deriva de la propia exposición de motivos, el Proyecto pretende ser una herramienta clave para consolidar y avanzar en la transversalidad del principio de igualdad entre mujeres y hombres a través de un conjunto de medidas de acción específica, interrelacionadas, que responden a las principales áreas de trabajo donde se concentran las mayores brechas de género y los principales ámbitos de intervención.

La consecución de la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres viene siendo un principio central proclamado en sucesivas disposiciones normativas tanto a nivel internacional, estatal como de las comunidades autónomas.

Sin pretender ser exhaustivos, ya la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948, recogía en su artículo 2 la interdicción de la discriminación por razón de sexo. A ésta Declaración hay que añadir los avances posteriores que supusieron la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre de 1979 y las Conferencias mundiales sobre la mujer, destacando especialmente la celebrada en Pekín en 1995, en la que se aprobó el documento “Plataforma de acción para la igualdad, el desarrollo y la paz”, en el que se invitaba a los Gobiernos y demás agentes a integrar la perspectiva de género en todas sus políticas.

También la igualdad se recoge como principio fundamental de la Unión Europea, significando el artículo 2 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea -redacción otorgada por el Tratado de Ámsterdam en 1997 y Niza en 2001-, que es misión de la Comunidad promover la igualdad entre el hombre y la mujer disponiendo, además, el artículo 3, que en todas las políticas y acciones de la Unión y de sus miembros se integre el objetivo de eliminar desigualdades entre mujeres y hombres y promover la igualdad.

A ello hay que sumar la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión, adoptada en diciembre de 2000, que en sus artículos 21 y 23 hace referencia respectivamente a los principios de no discriminación y de igualdad entre mujeres y hombres en todos los campos y admite la validez de las medidas de acción positiva a favor del sexo menos representado. El artículo 33, por su parte, recoge el derecho a la conciliación de la vida familiar y profesional.

De estos principios ha derivado la formación de un amplio acervo comunitario en el que se aborda la garantía y aplicación del principio de igualdad en ámbitos específicos, incidiendo en la igualdad retributiva y de acceso al empleo, de las que destacamos: la Directiva 2002/73/CE, de 23 de septiembre, por la que se modifica la Directiva 76/207/CE, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales y a las condiciones de trabajo; la Directiva 2004/113/CE, de 13 de diciembre que, aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes, servicios y suministros, y la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

Por lo que se refiere a nuestro ordenamiento constitucional, el artículo 1.1 de la CE propugna la igualdad como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico. En el artículo 9.2 se encomienda a los poderes públicos la promoción de las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sea real y efectiva, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social. El artículo 14, por su parte, prohíbe la discriminación por razón de sexo, reconociendo el artículo 149.1.1^a la competencia exclusiva del Estado en la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales.

Dentro de este marco, el Estado ha aprobado la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, primera iniciativa que acomete la regulación de la igualdad específicamente y de modo transversal. La Ley va dirigida -según se expresa en su Exposición de Motivos- “a combatir todas las manifestaciones aún subsistentes de discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo y a promover la igualdad real entre mujeres y hombres con remoción de los obstáculos y estereotipos sociales que impidan alcanzarla”. En su parte expositiva anuncia que la principal novedad de dicha Ley radica en “la prevención de esas conductas discriminatorias y en la previsión de políticas activas para hacer efectivo el principio de igualdad”. Mediante esta Ley se han transpuesto al ordenamiento español las Directivas 2002/73/CE y la 2004/113/CE anteriormente citadas. Igualmente hay que tener en consideración el Real Decreto-Ley 6/2019 de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la educación.

Desde el punto de vista de la Comunidad Foral de Navarra, la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, en su artículo 44.18, conforme a la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2010, de 27 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 13/1982, atribuye a la Comunidad Foral la competencia exclusiva en materia de “desarrollo comunitario, políticas de igualdad, política infantil, juvenil y de la tercera edad”.

En el ejercicio de tal competencia se han aprobado diferentes normas con el objeto de garantizar la igualdad de género (Ley Foral 33/2002, de 28 de noviembre, de fomento de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres; Ley Foral 22/2002, de 2 de julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista; Ley Foral 14/2015, de 10 de abril, para actuar contra la violencia hacia las mujeres y Ley Foral 8/2017, de 19 de junio, para la igualdad social de las personas LGTBI+).

A la vista de la atribución de competencias que en materia de igualdad tienen el Estado (artículo 149.1.1ª CE) y la Comunidad Foral de Navarra

(artículo 44.18 LORAFNA), resulta necesario realizar un análisis más pormenorizado que el que efectúa la exposición de motivos del Proyecto que atribuye, sin más consideración, la competencia exclusiva en materia de igualdad a la Comunidad Foral de Navarra.

Sin embargo, como ya hemos señalado, el objeto del Proyecto es el de establecer los principios generales que han de presidir la actuación de los poderes públicos en materia de igualdad de mujeres y hombres, adoptando un conjunto de medidas dirigidas a promover la igualdad en todos los ámbitos de la vida. Así, se contemplan reglas de acción positiva en diferentes y variadas áreas o sectores de intervención (participación sociopolítica, deportes, ayudas públicas, contratación, educación, cultura, trabajo, salud, etc.); es decir, como recoge el artículo 13 del Proyecto, se proclama la transversalidad del derecho a la igualdad y de las acciones positivas en todas las políticas públicas y en todas las actividades administrativas, del mismo modo que lo hace el artículo 15 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, cuando establece que “el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres informará, con carácter transversal, la actuación de todos los Poderes Públicos. Las Administraciones Públicas lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestación de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades”.

Por lo tanto, las acciones de promoción de la igualdad entre mujeres y hombres, más que ser objeto de un único título competencial son materias propias de una acción política, transversal, pluridisciplinar, que afecta a muy variados sectores de actividad material regulados por diferentes títulos competenciales y a los que están llamadas todas las Administraciones Públicas y los particulares.

Así se deriva de la disposición final primera, Fundamento constitucional, de la Ley Orgánica 3/2017, que establece la regulación respecto a los títulos competenciales que facultan la intervención legislativa del Estado en esta materia:

“1. Los preceptos contenidos en el Título Preliminar, el Título I, el Capítulo I del Título II, los artículos 28 a 31 y la disposición adicional primera de esta Ley constituyen regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales, de acuerdo con el artículo 149.1.1ª de la Constitución.

2. Los artículos 23 a 25 de esta Ley tienen carácter básico, de acuerdo con el artículo 149.1.30ª de la Constitución. El artículo 27 y las disposiciones adicionales octava y novena de esta Ley tienen carácter básico, de acuerdo con el artículo 149.1.16ª de la Constitución. Los artículos 36, 39 y 40 de esta Ley tienen carácter básico, de acuerdo con el artículo 149.1.27ª de la Constitución. Los artículos 33, 35 y 51, el apartado seis de la disposición adicional decimonovena y los párrafos cuarto, séptimo, octavo y noveno del texto introducido en el apartado trece de la misma disposición adicional décima novena de esta Ley tienen carácter básico, de acuerdo con el artículo 149.1.18.ª de la Constitución. Las disposiciones adicionales décima quinta, décima sexta y décima octava constituyen legislación básica en materia de Seguridad Social, de acuerdo con el artículo 149.1.17ª de la Constitución.

3. Los preceptos contenidos en el Título IV y en las disposiciones adicionales décima primera, décima segunda, décima cuarta, y décima séptima constituyen legislación laboral de aplicación en todo el Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.7ª de la Constitución.

El artículo 41, los preceptos contenidos en los Títulos VI y VII y las disposiciones adicionales vigésima quinta y vigésima sexta de esta Ley constituyen legislación de aplicación directa en todo el Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.6ª y 8ª de la Constitución.

Las disposiciones adicionales tercera a séptima y décima tercera se dictan en ejercicio de las competencias sobre legislación procesal, de acuerdo con el artículo 149.1.6ª de la Constitución.

4. El resto de los preceptos de esta Ley son de aplicación a la Administración General del Estado.”

Tal y como se deriva del precepto transcrito, son variados los títulos competenciales que inciden a la hora de regular las acciones positivas en materia de igualdad, no pudiendo afirmarse, como hace la exposición de motivos del Proyecto, que la norma se dicta únicamente al amparo de la competencia exclusiva de Navarra en políticas de igualdad, ya que junto a este título competencial concurren otros de diferente naturaleza y alcance. Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su STC

159/2016, al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva de mujeres y hombres, estableciendo que:

“La delimitación entre la materia política de género y otras materias puede resultar compleja dado el carácter transversal e intersectorial de la política de género que afecta a todos los órdenes de la vida. En este sentido, el objeto de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015 es hacer efectivo el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo en todos los ámbitos, etapas y circunstancias de la vida (artículo 1), y con ese objetivo se incluyen diferentes medidas que, en su conjunto, tienen como finalidad integrar en las políticas, actuaciones y actividades de los poderes públicos el principio de igualdad efectiva y real entre mujeres y hombres. Este propósito determina la aparición de una serie de políticas públicas sectoriales en las que se plasma la voluntad del legislador (participación política y social de las mujeres; educación, cultura y conocimiento; trabajo, empleo y empresa; políticas sociales; medio ambiente, urbanismo, vivienda y movilidad; justicia y seguridad; estadísticas y estudios). Así, muchas de las medidas que se introducen en la Ley de igualdad de la Comunidad Autónoma de Cataluña, al igual que sucede en la Ley Orgánica de igualdad estatal, vienen respaldadas, con carácter general, por el título competencial correspondiente a la materia regulada. La materia política de género se proyecta de un modo genérico sobre todas las materias reguladas en la Ley de igualdad pero si existe un título específico que atribuye al Estado o a la Comunidad Autónoma competencia sobre una determinada materia la competencia sobre política de género pasa a un segundo plano pues, de lo contrario, quedaría desbordado el ámbito y sentido de este título competencial que no puede operar como un título capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento. El legislador autonómico puede dictar medidas relativas al título competencial de políticas de género en caso de que afecten a sectores sobre los que tenga competencia.”

En la citada sentencia, el Tribunal Constitucional recuerda su doctrina respecto a la denominada “lex repetita”, entendida como la repetición en la legislación autonómica de preceptos contenidos en la legislación básica estatal, recogida, entre otras, en la STC 341/2005, de 21 de diciembre, cuando proclama:

“Cierto es que este Tribunal no es Juez de la calidad técnica de las Leyes (SSTC 341/1993 y 164/1995), pero no ha dejado de advertir sobre los riesgos de ciertas prácticas legislativas potencialmente

inconstitucionales por inadecuadas al sistema de fuentes configurado en la Constitución. Así lo hizo respecto de la reproducción por Ley de preceptos constitucionales (STC 76/1983, FJ 23), en otros casos en los que Leyes autonómicas reproducían normas incluidas en la legislación básica del Estado (SSTC 40/1981 y 26/1982, entre otras muchas), o, incluso, cuando por Ley ordinaria se reiteraban preceptos contenidos en una Ley Orgánica. Prácticas todas ellas que pueden mover a la confusión normativa y conducir a la inconstitucionalidad derivada de la norma, como ocurre en aquellos supuestos en los que el precepto reproducido pierde su vigencia o es modificado, manteniéndose vigente, sin embargo, el que lo reproducía”.

Este riesgo adquiere una especial intensidad cuando concurre el vicio de incompetencia material de la Comunidad Autónoma, “porque si la reproducción de normas estatales por Leyes autonómicas es ya un técnica peligrosamente abierta a potenciales inconstitucionalidades, esta operación se convierte en ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia (STC 35/1983). En este sentido, cumple recordar lo declarado por este Tribunal en su STC 10/1982 (FJ 8) y más recientemente recogido en las SSTC 62/1991 (FJ 4º, apartado b) y 147/1993 (FJ 4º) como antes citamos, la “simple reproducción por la legislación autonómica además de ser una peligrosa técnica legislativa, incurre en inconstitucionalidad por invasión de competencias en materias cuya regulación no corresponde a las Comunidades Autónomas” (ibídem). Aunque también hemos precisado que “esta proscripción de la reiteración o reproducción de normas....por el legislador autonómico (leges repetitae) no debemos extenderla a aquellos supuestos en que la reiteración simplemente consiste en incorporar a la normativa autonómica, ejercida ésta en su ámbito competencial, determinados preceptos del ordenamiento procesal general con la sola finalidad de dotar de sentido o inteligibilidad al texto normativo aprobado por el Parlamento autonómico (STC 47/2004, de 29 de marzo, FJ 8).

Recapitulando todo lo anterior, (...) cabe distinguir dos supuestos de reproducción de normas estatales por las normas autonómicas, de los que se derivan consecuencias distintas. El primer supuesto se produce cuando la norma reproducida y la que reproduce se encuadran en una materia sobre la que ostentan competencias tanto el Estado como la Comunidad Autónoma. El segundo tiene lugar cuando la reproducción se concreta en normas relativas a materias en las que la Comunidad Autónoma carece de competencias. Pues bien, de acuerdo con la doctrina antes expuesta, mientras que en el segundo la falta de habilitación autonómica debe conducirnos a declarar la inconstitucionalidad de la norma que transcribe la norma estatal (salvo supuestos excepcionales como el aludido en la STC 47/2004, de 25 de

marzo), en el primero, al margen de los reproches de técnica legislativa, la consecuencia no será siempre la inconstitucionalidad, sino que habrá que estar a los efectos que tal reproducción pueda producir en el caso concreto”.

En definitiva, a la hora de analizar el texto del Proyecto, deberemos tener en consideración si se invaden materias reguladas por la Ley Orgánica 3/2007, al amparo del artículo 149.1.1ª de la CE, por tanto de la competencia exclusiva del Estado, si se reproducen normas que han sido dictadas por el Estado en materia de su competencia exclusiva, salvo que fueran necesarias para dotar de sentido a la norma autonómica y, en aquellas materias en las que el Estado tenga competencia para dictar las bases, analizar si en el ejercicio de la competencia de desarrollo legislativo se respeta la legislación básica.

Señalado lo anterior, antes de entrar a analizar la concreta regulación de las medidas de acción positiva que propone el legislador foral para la efectividad de la igualdad real entre mujeres y hombres, resulta necesario analizar el alcance y significado del derecho fundamental recogido en el artículo 14 CE, y su relación con el principio de igualdad consagrado en el artículo 9.2 CE, a la luz de la doctrina emanada por el Tribunal Constitucional.

Ya hemos indicado que la CE, en su artículo 1 propugna la igualdad como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, principio fundamental que se proclama tanto en su vertiente formal, que se manifiesta en el artículo 14 de la CE cuando reconoce la igualdad de todos los españoles ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social, como en su vertiente material, recogida en el artículo 9.2 CE, cuando encomienda a los poderes públicos promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integre sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Esta concepción de la igualdad ha sido puesta de manifiesto por el Tribunal Constitucional desde sus primeros pronunciamientos y sigue siendo reiterada de forma permanente al analizar la constitucionalidad de disposiciones legales que contienen medidas de discriminación positiva para la consecución efectiva de la igualdad.

Así, la STC 13/2009, de 19 de enero, en su fundamento jurídico 10, proclama que:

“de acuerdo con nuestra doctrina, «la igualdad que el art. 1.1 de la Constitución proclama como uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico —inherente, junto con el valor justicia, a la forma de Estado Social que ese ordenamiento reviste, pero también, a la de Estado de Derecho— no sólo se traduce en la de carácter formal contemplada en el art. 14 y que, en principio, parece implicar únicamente un deber de abstención en la generación de diferenciaciones arbitrarias, sino asimismo en la de índole sustancial recogida en el art. 9.2, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de los individuos y de los grupos sea real y efectiva» (STC 216/1991, de 14 de noviembre, FJ 5). En otros términos, «el art. 9.2 CE expresa la voluntad del constituyente de alcanzar no sólo la igualdad formal sino también la igualdad sustantiva, al ser consciente de que únicamente desde esa igualdad sustantiva es posible la realización efectiva del libre desarrollo de la personalidad; por ello el constituyente completa la vertiente negativa de proscripción de acciones discriminatorias con la positiva de favorecimiento de esa igualdad material» (STC 12/2008, FJ 4). El art. 9.2 CE, en definitiva, «encomienda al legislador la tarea de actualizar y materializar la efectividad de la igualdad que se proyecta, entre otras realidades, en el ámbito de la representación, correspondiendo a este Tribunal Constitucional la función de examinar si las decisiones adoptadas al respecto son acordes con el marco constitucional aquí definido (...) Del art. 9.2 CE, y de la interpretación sistemática del conjunto de preceptos constitucionales que inciden en este ámbito, deriva la justificación constitucional de que los cauces e instrumentos establecidos por el legislador faciliten la participación de todos los ciudadanos, removiendo, cuando sea preciso, los obstáculos de todo orden, tanto normativos como estrictamente fácticos, que la impidan o dificulten y promoviendo las condiciones garantizadoras de la igualdad de los ciudadanos. En este punto cabe añadir que la igualdad sustantiva no sólo facilita la participación efectiva de todos en los asuntos públicos, sino que es un elemento definidor de la noción de ciudadanía» (STC 12/2008, FJ 4).”

La misma sentencia, en su fundamento jurídico 11, señala que:

“La consecución del objetivo igualatorio entre hombres y mujeres permite el establecimiento de un “derecho desigual igualatorio”; es decir, la adopción de medidas reequilibradoras de situaciones sociales discriminatorias preexistentes para lograr una sustancial y efectiva equiparación entre las mujeres, socialmente desfavorecidas, y los hombres, para asegurar el goce efectivo del derecho a la igualdad por parte de la mujer (SSTC 128/1987 y 19/1989). Se justifican así constitucionalmente medidas en favor de la mujer que estén destinadas a remover obstáculos que de hecho impidan la realización de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres... y en la medida en que esos obstáculos puedan ser removidos efectivamente a través de ventajas o medidas de apoyo hacia la mujer que aseguren esa igualdad real de oportunidades y no puedan operar de hecho en perjuicio de la mujer» (STC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 2).”

La STC 128/87 señaló que “Del art. 9.2 de la CE deriva, sin duda, una habilitación a los poderes públicos para ‘promover las condiciones para que la libertad y la igualdad... sean reales y efectivas’, campo de aplicación que, en lo reservado al legislador, le otorga una amplia libertad de configuración de esas condiciones según lo exigido para lograr aquella finalidad. Y al llevarlo a cabo puede, evidentemente, partir de las diferencias existentes en la realidad para establecer algún trato diferencial compensatorio de situaciones desfavorables con el fin de lograr aquella efectiva igualación. No puede, pues, afirmarse genéricamente que cualquier ventaja legal otorgada a la mujer sea siempre discriminatoria para el varón por el mero hecho de no hacerle partícipe de la misma (como podría al contrario serlo para la mujer la que le impusiera una privación solamente por razón del sexo). Y al contrario, la justificación de tal diferencia podría hallarse en una situación de desventaja de la mujer que se trata de compensar; en este caso, porque ello tiene lugar frente a la relación de trabajo; y sin perjuicio de que el legislador pueda extender el beneficio al varón o incluso suprimirlo sin que ello se oponga tampoco a los preceptos constitucionales invocados.”

En idéntico sentido, la STC 28/1992, precisa que, si bien “el artículo 14 CE persigue la interdicción de determinadas diferencias contrarias a la dignidad de la persona, entre las que se encuentra la expresa prohibición de la discriminación por razón de sexo, (...) este Tribunal ha entendido que la

referencia al sexo en el art. 14 CE implica también la decisión constitucional de acabar con una histórica situación de inferioridad atribuida a la mujer también en el ámbito del empleo y las condiciones de trabajo, por lo que son constitucionalmente legítimas aquellas medidas que tienden a compensar una desigualdad real de partida, de modo que el precepto constitucional que prohíbe la discriminación por razón de sexo ha de ser interpretado sistemáticamente con otros preceptos constitucionales, en particular con el art. 9.2 CE, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de las mujeres en relación con los hombres sea real y efectiva”.

Ahora bien, hay que señalar, que las medidas de discriminación positiva no pueden ser ni desproporcionadas ni permanentes. Así lo establece, entre otras, la STC 13/2009, cuando señala que:

“Obviamente esta medida en concreto (como con carácter general todas las dirigidas a la promoción activa de un colectivo discriminado) sólo se justifica en la realidad de las circunstancias sociales del momento en que se adopta, de manera que su misma eficacia habrá de redundar en la progresiva desaparición del fundamento constitucional del que ahora disfruta. Se trata, en definitiva, de una medida sólo constitucionalmente aceptable en tanto que coyuntural, en cuanto responde a la apreciación por el legislador de una situación determinada.”

A modo de recapitulación, la doctrina constitucional considera que no serán contrarias al artículo 14 CE los tratos diferenciados a favor de las mujeres con el fin de corregir desigualdades de partida, de eliminar situaciones discriminatorias, de conseguir resultados igualadores y de paliar la discriminación sufrida por el conjunto social de las mujeres (STC 229/1992) mediante un derecho desigual “igualitario” ya que, ante prácticas sociales discriminatorias, constitucionalmente es exigible del Estado Social asegurar la efectividad de la igualdad entre los sexos (STC 128/1987). Y, ello porque “ el distinto tratamiento que las medidas de acción positiva suponen en beneficio de la mujer se justifica en la necesidad de poner fin a una situación de inferioridad en la vida social y jurídica y, en el ámbito laboral, caracterizado por la existencia de numerosas trabas de toda índole en el acceso al trabajo y en la promoción a lo largo de la actividad laboral y

profesional”, de modo que la prohibición de motivos o razones concretas de discriminación del artículo 14 de la Constitución representa una explícita interdicción de determinadas diferencias arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población (este es el caso de las mujeres) en posiciones no solo desventajosas sino contrarias a la dignidad de la personas que reconoce el artículo 10.1 de la Constitución (STS 145/1991).

Ahora bien, las medidas correctoras o los tratamientos preferenciales, que significan una desigualdad de trato, requieren, en todo caso una justificación objetiva y razonable, de modo que las consecuencias jurídicas que se deriven de esa diferencia de trato sean proporcionadas a la finalidad perseguida y eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos a los afectados o perjudicados por el tratamiento diferencial. Según la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos una diferencia de trato es discriminatoria a efectos del artículo 14 si no tiene una justificación objetiva y razonable, esto es, si no persigue un fin legítimo o si no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin que se pretende conseguir.

En relación con el objeto del Proyecto, interesa tener presentes algunas consideraciones emitidas por el Consejo de Estado, en su Dictamen 803/2006, en relación con la actual Ley Orgánica 3/2007, acerca de las medidas de acción positiva y el tratamiento preferencial de los grupos infrarrepresentados, ya que pueden servir como elemento de referencia a la hora del análisis concreto del articulado y, especialmente, a la hora de la aplicación de los postulados que a modo programático contienen muchos de los preceptos del proyecto de ley foral.

“Las llamadas medidas de acción positiva y el tratamiento preferencial de grupos infrarrepresentados persiguen un fin constitucionalmente legítimo y, aunque entrañen una desigualdad de trato no implican, por sí mismas, una vulneración del derecho a la igualdad o de la prohibición de discriminación. En ese sentido, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) han aceptado de forma expresa las diferencias de trato legislativo, pero han perfilado cuándo son admisibles por no tener carácter discriminatorio. Según la jurisprudencia del TEDH, "una

diferencia de trato es discriminatoria a efectos del artículo 14 si "no tiene una justificación objetiva y razonable", esto es, si no persigue un "fin legítimo" o si no existe una "relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin que se pretende conseguir" (a. e., y entre muchas otras, Sentencia de 12 de enero de 2006, as. Mizzi).

En el caso de las medidas correctoras o los tratamientos preferenciales, que significan una desigualdad de trato, su compatibilidad con los mandatos del artículo 14 de la Constitución, tanto en relación con la cláusula general de igualdad como con la prohibición de una serie de motivos o razones concretas de discriminación, requiere, en todo caso, una justificación objetiva y razonable, de modo que las consecuencias jurídicas que se deriven de esa diferencia de trato sean proporcionadas a la finalidad perseguida y eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos a los afectados o perjudicados por el tratamiento diferencial (...).

Pero, además, para afirmar la legitimidad de las acciones positivas previstas en una ley, ha de exigirse, como en todo trato desigual, una "relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin que se pretende conseguir" (Sentencias del TEDH de 19 de octubre de 2004, de 13 de febrero de 2003 -Gran Sala-, o de 9 de abril de 2002). La apreciación de esa relación razonable corresponderá, en primer término, al legislador y, en su caso, al Tribunal Constitucional. Pero, además, han de tenerse en cuenta con especial rigor tales exigencias cuando se trata de una diferenciación por razón de sexo, en cuanto circunstancia especialmente vedada por el artículo 14 de la Constitución, lo que obliga a tener en cuenta en el juicio de proporcionalidad la existencia de grupos que objetivamente se encuentren en una situación de desventaja social y la adecuación del instrumento para garantizar una igualdad efectiva.

La finalidad perseguida por un tratamiento diferencial parificador no puede ser cuestionada, pero sí puede exigírsele, en todo caso, el carácter proporcionado de la medida y que no lleve a resultados excesivamente gravosos o desmedidos. Lo anterior resulta especialmente relevante, dado que las medidas de acción positiva pueden ser de muy diversa índole (medidas de concienciación, de incentivación, de trato preferencial, de discriminación inversa,...). Tales medidas suponen una desigualdad de trato en relación con situaciones de distinta naturaleza (expectativas, derechos), sin que ello suponga por sí una vulneración del derecho a la igualdad (siempre que se cumplan las exigencias apuntadas), pero pueden también incidir en derechos o libertades de terceros, incluso de carácter fundamental, lo que exigirá una especial ponderación de los bienes y valores en juego. En todo caso, la utilización de un instrumento de rango legal determina, sin duda, un margen de actuación muy amplio, pero no carente de

límites (constitucionales, de Derecho comunitario, de Derecho internacional) (...).

En definitiva, la adopción de medidas de acción positiva en materia de igualdad es no solo admisible, sino necesaria; pero, dentro del amplio margen de libertad con que cuenta el legislador, ha de ponderarse en cada caso el tipo de medida adecuada en función de la situación existente desde la perspectiva de la igualdad (que es lo que justifica la acción positiva), el bien o derecho afectado (que puede gozar de una especial protección constitucional) y los principios en juego en función del ámbito de que se trate (tanto constitucionales como de Derecho comunitario).

Desde esta perspectiva, deben primarse las medidas de fomento sobre las coercitivas; no en vano el artículo 9.2 de la Constitución - cimiento del Anteproyecto- habla de "promover condiciones", de "remover obstáculos", de "facilitar la participación". En todo caso, la "razonable relación de proporcionalidad" puede servir de pauta para adoptar, en cada ámbito, las medidas más adecuadas al fin que se trata de lograr."

En definitiva, estas consideraciones anteriores son las que se deberán tener presentes a la hora de enjuiciar la adecuación constitucional del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres, objeto de dictamen.

II.4ª. Análisis del contenido normativo del Proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres

El contenido normativo del Proyecto comienza, título I, con la regulación de las disposiciones generales, definiendo el objeto, el ámbito de aplicación, la definición de aquellos términos que se utilizan a lo largo del texto, los principios de actuación y el reconocimiento de las asociaciones para la promoción de la igualdad y la defensa de los derechos de la mujer.

Como venimos indicando a lo largo del presente dictamen, el objeto de la norma es el de promover las condiciones para que la igualdad entre mujeres y hombres sea real y efectiva, promoviendo y fomentando las medidas de acción positiva para su consecución, estableciendo los principios de actuación de los poderes públicos, regulando derechos y obligaciones de las personas físicas y jurídicas sujetas a su aplicación. En consecuencia, la norma se dicta en el ámbito de la competencia que la Comunidad Foral de

Navarra ostenta en políticas de igualdad (artículo 44.18 LORAFNA), en los términos establecidos por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y su objetivo y finalidad son conformes con el principio de igualdad reconocido por la CE y por las disposiciones de derecho europeo e internacional aplicables en España.

El contenido normativo del título I, en líneas generales, se considera ajustado al marco constitucional. Ello no obstante, resulta preciso indicar que la utilización del término “paritario” que realiza el artículo 4.1.f), cuando regula el “principio de representación equilibrada”, no debe interpretarse o aplicarse de modo literal, en el sentido de que necesariamente, obligatoriamente, la representación tenga que ser al cincuenta por ciento, sino que debe interpretarse con carácter finalista. Es más, en este sentido se considera que podría ser conveniente que el Proyecto, al igual que hacen otros textos legales de carácter estatal y autonómico, regule, a todos los efectos, que debe entenderse por “representación equilibrada”, evitando de esa forma dudas interpretativas ante un concepto jurídico indeterminado que inspira gran parte de las disposiciones de la norma.

Algunas precisiones requiere el contenido del artículo 5, que regula el reconocimiento de las asociaciones para la promoción de la igualdad y la defensa de los derechos de las mujeres, especialmente en lo referente a los apartados 2 y 3 que regulan cuestiones, al menos conexas, con las que contiene el artículo 12 de la Ley Orgánica 3/2007, sobre disposiciones de carácter procesal, y sobre las que el Estado tiene (artículo 149.1.7ª CE) competencia exclusiva. Además, la regulación contenida en el artículo 12 de la Ley Orgánica, al igual que toda la incluida en su título I conforme con lo establecido por la disposición final primera, constituye regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales de acuerdo con el artículo 149.1.1ª de la CE y sobre las que las Comunidades Autónomas carecen de competencia. En consecuencia, los apartados 2 y 3 del artículo 5, pueden ser inconstitucionales por invasión de los ámbitos competenciales reservados a la competencia exclusiva del Estado.

El Título II, se refiere a la organización del sistema para la igualdad en el ámbito territorial de la Comunidad Foral de Navarra, regulando, en el ámbito de la competencia organizativa de Navarra, las funciones que en relación con el objeto y finalidad de la Ley Foral se encomiendan al Gobierno de Navarra (artículo 6), al Departamento al que se le atribuyen las competencias en materia de igualdad (artículo 7), al Instituto Navarro para la Igualdad/Nafarroako Bedintasunareko Institutua (artículo 8), a las Unidades de Igualdad de cada uno de los departamentos de la Administración de la Comunidad Foral (artículo 9), al Consejo Navarro de Igualdad (artículo 10), a la Comisión Interdepartamental para la Igualdad (artículo 11) y a las Entidades Locales de Navarra (artículo 12). Nada hay que objetar a tal regulación que se encuentra dentro del ámbito competencial y de la libertad de disposición del legislador foral.

El Título III, dedicado a los mecanismos para garantizar el derecho de igualdad, consagra la transversalidad del derecho de igualdad que deberá integrar, de modo activo, todas las políticas públicas y las actividades administrativas (artículo 13), para lo que se propone la elaboración del Plan Estratégico de Igualdad entre mujeres y hombres, regulando su contenido y vigencia (artículo 14), estableciendo la necesaria colaboración y coordinación entre las Administraciones Públicas (artículo 16).

Entre los mecanismos para garantizar el derecho de igualdad, el artículo 16 regula el principio de representación equilibrada de mujeres y hombres que se garantizará en el nombramiento de las personas titulares de los órganos directivos de la Administración y de los entes del sector público, de los órganos colegiados, de los tribunales para la concesión de premios, reconocimientos y becas; previsiones que se extienden a las Entidades Locales y a la obligación de la Administración de promover esa presencia equilibrada en los órganos de dirección y decisión en los ámbitos social, político, económico, educativo, cultural, deportivo y de la salud, entre otros.

Tal previsión no puede ser constitucionalmente cuestionada siempre que se respeten los principios de mérito y capacidad en aquellos puestos u órganos en los que, por su función o procedimiento de ingreso, sean

exigibles. Así lo ha señalado el Tribunal Constitucional en su STC 13/2009, cuando considera que “una representación equilibrada de hombres y mujeres en determinados órganos no puede considerarse inconstitucional en cuanto los porcentajes de representación establecidos se refieren por igual a ambos sexos, teniendo cada uno de ellos asegurada una representación que se sitúa en una horquilla del 40/60 por 100 de la composición admitida como posible. Fórmula que, como hemos dicho en la STC 12/2008, de 29 de enero, FJ5, hace posible, de manera «razonable», una «composición equilibrada» que no puede estimarse contraria al artículo 14 CE”.

La misma STC 13/2009, a la hora de analizar la constitucionalidad del artículo 20.5 de la Ley del Parlamento Vasco 4/2005, según el cual las normas que vayan a regular los jurados creados para la concesión de cualquier tipo de premio promovido o subvencionado por la Administración, así como los que regulen órganos afines habilitados para la adquisición de fondos culturales y/o artísticos, deben incluir una cláusula por la que se garantice en los tribunales de selección una representación equilibrada de mujeres y hombres con capacitación, competencia y preparación adecuada, reconoció su constitucionalidad “con tanta mayor razón cuanto en este caso es meridiano que en modo alguno están comprometidos el acceso o la promoción en la función pública y, por lo que hace al mérito y la capacidad de los jurados, su concurrencia, viene también asegurada”.

Igualmente conviene tener en cuenta, respecto de la legitimidad de las acciones positivas, los criterios básicos fijados por el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea en la sentencia Badeck, de 28 de marzo de 2000, asunto C-158/97, que declaró que “una acción encaminada a promover prioritariamente a las candidatas femeninas en los sectores de la función pública en los que se encuentran infrarrepresentadas debe considerarse compatible con el Derecho comunitario:

- Cuando no conceda de modo automático e incondicional preferencia a las candidatas femeninas que tengan una cualificación igual a la de sus competidores masculinos y
- Cuando las candidaturas sean objeto de una apreciación objetiva

que tenga en cuenta las situaciones particulares de naturaleza personal de todos los candidatos” (apartado 23).

Y en la Sentencia Abrahamsson, de 6 de julio de 2000, asunto C-407/98 puntualizó que “se excluiría la discriminación positiva cuando la diferencia entre las capacitaciones de los candidatos sean tan importantes que de ella resultaría una vulneración de la exigencia de la objetividad en el momento de la contratación”.

De forma que, considera que no sería admisible, a la luz del artículo 2, apartado 4, de la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, aquella situación o medida de acción positiva en la que se dé preferencia al candidato de sexo infrarrepresentado, en inferioridad de méritos.

El artículo 17, dentro de los mecanismos para garantizar la igualdad, plantea la incorporación de la perspectiva de género a la contratación pública y admite la posibilidad de que las Administraciones Públicas puedan establecer “condiciones especiales de ejecución relacionadas con la empleabilidad de las mujeres y que los pliegos de condiciones puedan establecer la preferencia en la adjudicación de los contratos a aquellas proposiciones presentadas por empresas que hayan adoptado medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación, lograr la igualdad de oportunidades y la conciliación de la vida personal y familiar, respetando lo que establezca la legislación foral de contratos públicos”. Tal previsión, en la medida que se remite a lo establecido por la legislación sectorial, no plantea problemas de constitucionalidad ya que, recordemos, la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, se ha adaptado a lo establecido por la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública que, entre otros objetivos, pretende la utilización de la contratación pública como instrumento en la política de igualdad de género, incorporando tales previsiones a su articulado.

Similar previsión se contiene en el artículo 18 respecto a las bases reguladoras de subvenciones, becas y cualquier tipo de ayudas públicas, posibilitando la inclusión de cláusulas de igualdad para valoración, o en su caso, cumplimiento obligado de actuaciones dirigidas a la consecución efectiva de la igualdad de género, salvo que por la naturaleza de la ayuda esté justificada su no incorporación. La regulación del precepto, en sí mismo considerado, no contraviene los límites constitucionales pero, como sucede con muchos de los preceptos del Proyecto, su regulación es una proclamación de carácter general que, en su aplicación concreta, deberá respetar los límites constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación de las medidas en relación con la situación de hecho y el objetivo a satisfacer.

El artículo 19, sobre estadísticas y estudios, establece la obligación de las Administraciones Públicas de Navarra de incluir sistemáticamente la variable de sexo en todos los estudios, estadísticas, encuestas y recogida de datos que se realicen, sin que a su redacción pueda efectuarse reproche alguno.

En el artículo 20 se regula la capacitación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, incorporando una formación básica, progresiva y permanente en materia de igualdad de género, para lo que se establecerán programas específicos y en los procesos de selección de personal se incluirán contenidos relativos a la legislación de igualdad y su aplicación a la actuación administrativa.

En el artículo 21 se establece que el lenguaje que utilice la Administración será inclusivo y no sexista; la comunicación institucional transmitirá una imagen igualitaria no asociada a roles de género, se integrará la perspectiva de género en las herramientas de planificación para la comunicación interna y externa y se exigirá un uso del lenguaje inclusivo y no sexista a las empresas que mantengan relaciones con la Administración.

Los artículos 22 y 23 regulan la incorporación de la evaluación previa del informe de género en el procedimiento de aprobación de normas, planes, programas y actuaciones en el ámbito de la competencia de los poderes

públicos de Navarra, así como en las Ordenanzas que elaboren las Entidades Locales. Igualmente deberá tenerse presente la perspectiva de género en la elaboración de las memorias presupuestarias con indicadores asociados para adecuar el gasto e ingresos a las necesidades específicas de mujeres y hombres.

Similares previsiones contempla el artículo 24 referenciadas a la gestión del personal al servicio de las Administraciones Públicas, debiendo incorporarse la perspectiva de género a la definición de los puestos, acceso, clasificación profesional, promoción, formación, salud y seguridad laboral, debiendo elaborar planes de igualdad del personal y utilizar un lenguaje no sexista en la definición de los puestos de trabajo, implantando medidas para facilitar la conciliación de la vida laboral, familiar y personal, y elaborando protocolos frente al acoso sexual.

Las previsiones que se contienen en los artículos 20 al 24, como mecanismos para garantizar el derecho de igualdad, son conformes con el marco constitucional de promoción de la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres, debiendo respetarse en su aplicación concreta los principios de mérito y capacidad así como la razonabilidad de las medidas que al efecto se adopten.

El Proyecto dedica el título IV a las políticas públicas para la promoción de la igualdad, estructurando su regulación a través de cuatro capítulos.

El capítulo I, dedicado a la ciudadanía activa, empoderamiento y participación, establece, en su artículo 25, que las políticas y actuaciones de los poderes públicos fomentarán la participación activa de las mujeres, tanto a nivel individual como colectivo, en los ámbitos públicos, “incluyendo para ello a las asociaciones de mujeres y grupos feministas en el diseño, desarrollo y evaluación de las políticas públicas”.

En relación con la expresión de “grupos feministas” que utiliza el precepto y que se repite en otros apartados, si la voluntad del legislador es atribuir a “los grupos feministas” una entidad propia y diferenciada de las “asociaciones de mujeres para la promoción de la igualdad y de la defensa

de los derechos de la mujer”, sería conveniente que, por razones de seguridad jurídica, se incluyera su definición en el artículo 3 del Proyecto, ante la imprecisión del término empleado.

Los artículos 26, 27, 28 y 29 del Proyecto contemplan el principio de empoderamiento y participación activa de las mujeres en los ámbitos de la política, la sociedad, el mundo del deporte, y de las tecnologías de la información y de la sociedad digital.

El artículo 26 concreta que ese principio debe materializarse en la representación equilibrada de mujeres y hombres en el poder político y, más en concreto, su apartado 2, establece que las candidaturas electorales deberán tener una representación equilibrada de mujeres y hombres, “en los términos establecidos en la normativa específica de aplicación”, remisión que nos lleva al artículo 44.bis de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, precepto añadido por la disposición adicional segunda. Uno, de la Ley Orgánica 3/2007, que cuantificó la composición equilibrada de mujeres y hombres, para las elecciones al Congreso y a las municipales, de forma que en el conjunto de la lista los candidatos de cada uno de los sexos supongan como mínimo el cuarenta por ciento. El citado precepto establece que, “para las elecciones de miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, las leyes reguladoras de sus respectivos regímenes electorales podrán establecer medidas que favorezcan una mayor presencia de mujeres en las candidaturas”.

La Ley Foral 16/1986, de 17 de noviembre, reguladora de las Elecciones al Parlamento de Navarra, aunque contiene una cláusula de remisión general (disposición adicional primera) a las normas reguladoras de las elecciones al Congreso de los Diputados en todo lo no previsto, no parece que permita la aplicación directa del porcentaje mínimo del cuarenta por ciento para cualquiera de los dos géneros por lo que, debería modificarse expresamente la Ley Foral 16/1986, para su aplicación obligatoria o bien, como hemos indicado anteriormente, incluir en el Proyecto la definición de “representación equilibrada” a estos efectos.

El Tribunal Constitucional en su STC 12/2008, ya validó la constitucionalidad del artículo 44.bis de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General al señalar, entre otros argumentos:

“Que los partidos políticos, dada «su doble condición de instrumentos de actualización del derecho subjetivo de asociación, por un lado y de cauces necesarios para el funcionamiento del sistema democrático, por otro» (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 5), coadyuven por imperativo legal -esto es, por mandato del legislador constitucionalmente habilitado para la definición acabada de su estatuto jurídico- a la realización de un objetivo previsto inequívocamente en el artículo 9.2 CE no es cuestión que pueda suscitar reparos de legitimidad constitucional, como ahora veremos. Y es que, es su condición de instrumento para la participación política y de medio de expresión del pluralismo como sujetos que concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular (art. 6 CE) lo que cualifica su condición asociativa como partidos y los diferencia netamente de las demás asociaciones, de manera que es perfectamente legítimo que el legislador defina los términos del ejercicio de esas funciones y cometidos de modo que la voluntad popular a cuya formación y expresión concurren y la participación para la que son instrumento sean siempre el resultado del ejercicio de la libertad y de la igualdad «reales y efectivas» de los individuos, como expresamente demanda el artículo 9.2 CE. Es evidente que la libertad de presentación de candidaturas por los partidos (que, por lo demás, en ésta como en sus demás actividades están sometidos a la Constitución y a la ley, como expresa el artículo 6 CE) no es, ni puede ser absoluta. Ya el legislador, en atención a otros valores y bienes constitucionales protegidos, ha limitado esa libertad imponiéndoles determinadas condiciones para la confección de las candidaturas (referidas a la elegibilidad de los candidatos, a la residencia en algunos supuestos, o incluso a que tales candidaturas hayan de serlo mediante listas cerradas y bloqueadas). Esta nueva limitación del equilibrio por razón de sexo, pues, ni es la única, ni carece, por lo que acaba de verse, de fundamento constitucional.”

Igualmente, la STC 13/2009, validó la previsión contenida por la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres, que estableció la obligación de que las candidaturas a las elecciones del País Vasco debían de estar integradas, al menos, por un 50 por 100 de mujeres.

Las previsiones que se contienen en el resto de estos preceptos, dedicados al empoderamiento y participación, contemplan que los poderes

públicos adopten medidas de acción positiva, específicas, razonables, adecuadas y proporcionadas para la promoción de la igualdad efectiva en esos ámbitos de la vida, siendo su contenido ajustado a la finalidad de la norma y el marco constitucional de aplicación.

El capítulo II del título IV, regula las políticas públicas para la promoción de la igualdad en el ámbito del conocimiento, dedicando la sección primera a la educación (artículos 30 al 36), la sección segunda a la cultura (artículo 37) y la sección tercera a los medios de comunicación y publicidad (artículos 38 y 39).

De este capítulo destaca la regulación de las medidas relativas a la educación en las que descende a una regulación pormenorizada de aquellos contenidos que deben incorporarse a los currículos y a los materiales didácticos.

El artículo 30 establece que las políticas públicas educativas garantizarán un modelo educativo que integre de forma obligatoria, sistemática y transversal la perspectiva de género y se dirigirán a la consecución de una educación basada en el desarrollo integral de las personas, al margen de estereotipos y roles de género, así como la eliminación de cualquier forma de discriminación por razón de sexo, y el trabajo activo para una orientación académica y profesional sin sesgos de género.

El artículo 31, relativo a la enseñanza infantil, obligatoria y postobligatoria, establece que la Administración educativa garantizará la puesta en marcha en los centros de proyectos coeducativos dirigidos a todas las edades, integrados en las programaciones curriculares que fomenten la construcción igualitaria de mujeres y hombres. Para ello, en el diseño y el desarrollo curricular de las áreas de conocimiento, en cada etapa educativa deberá desarrollar en el alumnado una conciencia crítica frente a la desigualdad, visibilizar e integrar el saber de las mujeres y su contribución al desarrollo de la humanidad, incorporar conocimientos necesarios para atender sus actuales y futuras necesidades y responsabilidades relacionadas con la autonomía personal, el autocuidado y la atención a las

personas, formar al profesorado y al alumnado en el uso no sexista del lenguaje, promover proyectos de investigación sobre coeducación y perspectiva de género, crear un entorno educativo que capacite a los alumnos para eliminar estereotipos y roles de género, corregir las brechas de género en aquellas opciones académicas relacionadas con la ciencia y la tecnología, prevenir la violencia contra las mujeres y las niñas, adoptar medidas para que el uso del espacio en las actividades escolares sea equilibrado para ambos sexos y garantizar una educación afectiva y sexual que favorezca, desde las primeras etapas escolares, una construcción sexual positiva y saludable que respete la diversidad y evite prejuicios por razones de orientación sexual.

Para la consecución de tales objetivos, el precepto establece que el departamento competente en materia de educación trasladará al personal docente, a las empresas editoriales y a los consejos escolares de los centros educativos públicos, concertados y privados, las instrucciones necesarias para hacer efectivo lo preceptuado por esta Ley Foral en el currículo educativo en el marco de sus competencias. Se establece que en todos los centros educativos debe haber una persona responsable de la coeducación con formación adecuada y, por último, prohíbe la elaboración, uso o difusión, en todos los centros educativos de Navarra, de materiales didácticos que atenten contra el principio de igualdad entre mujeres y hombres, la orientación o identidad sexual, justifiquen o banalicen la violencia contra las mujeres o reproduzcan estereotipos sexistas.

En relación con la citada regulación hay que señalar que el artículo 23 de la Ley Orgánica 3/2007 establece que el sistema educativo debe incluir entre sus fines la educación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales y en la igualdad de derechos y oportunidades entre mujeres y hombres. Añade que el sistema educativo debe incluir, dentro de sus principios de calidad, la eliminación de los obstáculos que dificulten la igualdad efectiva entre mujeres y hombres y el fomento de la igualdad plena.

Más en concreto, el artículo 24 establece que para la consecución de tales objetivos, las Administraciones educativas, en sus respectivos ámbitos de competencias, desarrollarán las siguientes actuaciones:

- a) La atención especial en los currículos y en todas las etapas educativas al principio de igualdad entre mujeres y hombres.
- b) La eliminación y el rechazo de los comportamientos y contenidos sexistas y estereotipos que supongan discriminación entre mujeres y hombres, con especial consideración a ello en los libros de texto y materiales educativos.
- c) La integración del estudio y aplicación del principio de igualdad en los cursos y programas para la formación inicial y permanente del profesorado.
- d) La promoción de la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos de control y de gobierno de los centros docentes.
- e) La cooperación con el resto de las Administraciones educativas para el desarrollo de proyectos y programas dirigidos a fomentar el conocimiento y la difusión, entre las personas de la comunidad educativa, de los principios de coeducación y de igualdad efectiva entre mujeres y hombres.
- f) El establecimiento de medidas educativas destinadas al reconocimiento y enseñanza del papel de las mujeres en la Historia”.

Por lo tanto, la regulación que se contiene en los preceptos relativos a la promoción de la igualdad en el ámbito del sistema educativo son conformes con las finalidades perseguidas por la Ley Orgánica de Igualdad y con las competencias que Navarra ostenta en materia de educación y políticas de igualdad.

Ello no obstante, conviene igualmente analizar las citadas previsiones legales desde su posible incidencia con los derechos a la libertad ideológica y religiosa (artículo 16.1. CE) y el derecho de los padres a que los poderes públicos garanticen que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, a tenor de la redacción que da el Proyecto al apartado 3 del artículo 31 cuando dice que “El departamento competente en materia de educación trasladará al personal docente, a las empresas editoriales y a los consejos escolares de los centros educativos públicos, concertados y privados las instrucciones necesarias

para hacer efectivo lo preceptuado por esta Ley Foral en el currículo educativo, en el marco de sus competencias”.

En relación con ello conviene recordar algunas de las consideraciones vertidas por el Tribunal Supremo, en relación con la asignatura de Educación para la Ciudadanía, que son plenamente trasladables al objeto del presente análisis. La STS de 11 de febrero de 2009, recurso de casación 905/2008, entre otras consideraciones señala:

La necesaria presencia del Estado en esta materia deriva de la clara vinculación existente entre enseñanza y democracia, por lo que antes ya se ha expresado, y procede también del hecho de que esa democracia, además de ser un mecanismo formal para la constitución de los poderes públicos, es también un esquema de principios y valores.

Varias son las consecuencias que derivan de una interpretación combinada de los dos anteriores preceptos constitucionales.

La primera es que la actividad del Estado en materia de educación es obligada (representa el aspecto prestacional del derecho a la educación que resulta del precepto constitucional que se viene analizando).

La segunda es que esa intervención tiene como fin no sólo asegurar la transmisión del conocimiento del entramado institucional del Estado, sino también ofrecer una instrucción o información sobre los valores necesarios para el buen funcionamiento del sistema democrático.

Y la tercera es que ese cometido estatal, debido a la fuerte vinculación existente entre democracia y educación, está referido a toda clase de enseñanza: la pública y la privada. (...)

La diferenciación que acaba de hacerse marca los límites que tiene la actuación del Estado en materia educativa y, sobre todo, acota el terreno propio en que regirá la proscripción de adoctrinamiento que sobre él pesa por la neutralidad ideológica a que viene obligado. (...)

El Estado no puede llevar sus competencias educativas tan lejos que invada el derecho de los padres a decidir sobre la educación religiosa y moral de los hijos; pero, paralelamente, tampoco los padres pueden llevar éste último derecho tan lejos que desvirtúe el deber del Estado de garantizar una educación "en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales". El punto de equilibrio constitucionalmente adecuado puede ser a veces difícil de encontrar; pero es indiscutible que los

padres no tienen, sobre la base del art. 27.3 CE, un derecho ilimitado a oponerse a la programación de la enseñanza por el Estado. (...)

Ahora bien, continúa señalando el Tribunal Supremo que:

“... los contenidos que asignan esas disposiciones generales a la materia Educación para la Ciudadanía han de experimentar ulteriores concreciones a través del proyecto educativo de cada centro y de los textos que se utilicen, así, como, obviamente, de la manera en que se expongan. Proyectos, textos y explicaciones que deben moverse en el marco que hemos trazado de manera que el derecho de los padres a que se mantengan dentro de los límites sentados por el artículo 27.2 de la CE (RCL 1978, 2836) y a que, de ningún modo, se deslicen en el adoctrinamiento por prescindir de la objetividad, exposición crítica y del respeto al pluralismo imprescindibles, cobra aquí también pleno vigor.

El resto de los preceptos de la sección primera, sobre educación, establecen que los Consejos Escolares contarán con la colaboración de la persona responsable de coeducación y se garantizará el principio de representación equilibrada en su composición (artículo 32).

El artículo 33 se refiere a la formación del profesorado en materia de coeducación, violencia machista y educación afectiva sexual, y los artículos 34 a 36, contienen disposiciones destinadas a promover el enfoque de género y la perspectiva de género en los currículos en todas las enseñanzas de formación profesional, universitaria y educación no formal, sin que nada pueda objetarse a su regulación, aún cuando sería recomendable que por lo que se refiere a la formación profesional se incorporase a su regulación en el artículo 24 una previsión similar a la que el proyecto contiene en el artículo 21.2 g) dado que son en estos ámbitos donde se produce una de las mayores brechas de desigualdad por razones de género.

La sección segunda del capítulo II, del título IV, en su artículo 37, establece las medidas de acción positiva para la consecución del objetivo de igualdad en los ámbitos relacionados con la cultura, promoviendo su acceso, garantizando la representación equilibrada en el otorgamiento de premios, reconocimientos y distinciones, y adoptando las medidas precisas para evitar cualquier tipo de discriminación, incluidas las actividades festivas tradicionales, siendo su regulación acorde con los objetivos y parámetros

constitucionales para la consecución de la igualdad entre mujeres y hombres.

La sección tercera, se refiere a los medios de comunicación (artículo 38) y a la publicidad (artículo 39), estableciendo que los medios de comunicación que operen en Navarra al amparo de una licencia otorgada por la Administración de la Comunidad Foral, así como los medios de comunicación escrita que reciban subvenciones o se encuentren participados por Administraciones Públicas, deberán transmitir una imagen igualitaria, plural y no estereotipada en sus programaciones y deberán hacer uso de un lenguaje no sexista; todo ello con especial incidencia en los programas destinados al público infantil y juvenil. Además se garantizará la participación activa de las mujeres y una imagen plural de ambos sexos en todos los ámbitos.

Por su parte, el artículo 39 considera ilícita, de conformidad con la legislación general de publicidad, la que comporte conductas discriminatorias de conformidad con lo establecido por el artículo 41 de la Ley Orgánica 3/2007 y prohíbe la realización, emisión y exhibición de anuncios publicitarios que discriminen por razones de sexo, orientación sexual, justifiquen o banalicen la violencia contra las mujeres o se les considere como simples objetos sexuales. El precepto atribuye una legitimación al Instituto Navarro para la Igualdad/Nafarroako Bedintasunarelo Institutua frente a la publicidad ilícita, aunque su eficacia queda condicionada a lo que establezca la legislación que sea de aplicación. Tal previsión encuentra su justificación en el artículo 6.2 de la Ley 34/1988 de 11 de noviembre, General de Publicidad y en el artículo 19 de la Ley Foral 14/2015 de 10 de abril, para actuar contra la violencia hacia las mujeres.

El capítulo III del título V, regula las medidas encaminadas a hacer efectiva la igualdad en materia de trabajo productivo (sección primera), trabajo reproductivo (sección segunda), conciliación y corresponsabilidad (sección tercera), salud (sección cuarta) e inclusión social e intervención comunitaria (sección quinta).

Por lo que se refiere al trabajo productivo, el artículo 40 establece como objetivo prioritario la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito del empleo, integrando la perspectiva de género en todas las políticas públicas relacionadas con el empleo y dirigidas tanto al sector público como al privado; desarrollando medidas de acción positiva para garantizar la igualdad y la superación de situaciones de segregación ocupacional y desigualdades retributivas.

El artículo 41 encomienda acciones concreta a las Administraciones Públicas y al Servicio Navarro de Empleo/Nafar Lansare para impulsar el empleo autónomo femenino incluyendo medidas de conciliación, garantizar que la intermediación laboral y en los programas de políticas activas de empleo la participación de las mujeres y hombres sea equilibrada, la promoción de acciones positivas encaminadas a la colocación de mujeres que sufran discriminación múltiple y, especialmente de las mujeres víctimas de violencia de género.

Por su parte, el artículo 42 (deben corregirse las expresiones que aparecen en su título) dedicado a la igualdad en el ámbito laboral en el sector privado, encomienda al Gobierno de Navarra fomentar la elaboración e implementación de medidas y planes de igualdad en las empresas y organizaciones que no estén obligadas a ello. Al departamento competente en materia de empresa y trabajo se encomienda, a través del registro de convenios colectivos, el seguimiento y control de medidas y planes de igualdad. En el marco de la legislación del Estado y de las competencias ejecutivas propias de la Comunidad Foral de Navarra, garantizar que en los planes de actuación de la Inspección del Trabajo y Seguridad Social en el ámbito navarro se recoja como objetivo prioritario combatir la desigualdad, especialmente la discriminación salarial, el acoso sexual y/o por razones de sexo y el cumplimiento en materia de planes de igualdad. El mismo artículo 42, encomienda al Gobierno de Navarra, en el ámbito de la negociación colectiva, promover y garantizar la igualdad elaborando recomendaciones o cláusulas tipo, el seguimiento de los convenios para detectar situaciones discriminatorias directas o indirectas por razón de sexo e impulsar la composición equilibrada en las comisiones negociadoras de los convenios

colectivos, la inclusión en la negociación colectiva de la promoción entre las empresas del derecho a la desconexión (cuestión sobre la que incide la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales), la incorporación de la perspectiva de género en la calificación de las enfermedades profesionales y en la prevención y valoración de riesgos laborales, con especial seguimiento del acoso sexual y/o por razón de sexo en el entorno laboral, encomendando a los departamentos responsables en materia de prevención de riesgos laborales coordinar actuaciones para el impulso de protocolos contra el acoso sexual y, estableciendo, finalmente, que el Gobierno de Navarra adoptará las medidas necesarias para una protección eficaz ante el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, tanto en el ámbito de la Administración Pública como en el de las empresas privadas.

Debe advertirse que el artículo 1 del Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, modifica la regulación contenida en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres en relación con lo relativo a los planes de igualdad, estableciendo una regulación pormenorizada con apoyo en el título competencial de la materia laboral reservada en exclusiva al Estado.

La sección segunda del capítulo III, sobre trabajo reproductivo, dedica el artículo 43 al conocimiento, visibilización y sensibilización de las diferencias existentes entre las mujeres y los hombres en los usos del tiempo para el trabajo reproductivo y del cuidado. Señala que el Plan de Estadística de Navarra estimará el valor económico que tiene el trabajo reproductivo de las mujeres y la atención de las personas en la Comunidad Foral de Navarra, las actuaciones de la Administración deberán estar libres de estereotipos sobre quien puede cuidar y promoverá políticas activas que impulsen la corresponsabilidad social del trabajo reproductivo. El artículo 44 dice que se fomentará y dignificarán las condiciones en las que las personas cuidadoras ejercen su actividad, especialmente de las que sufren discriminación múltiple mejorando las relaciones entre empleadores y

empleadas de hogar, y se tendrá en cuenta la perspectiva de género en el diseño de la atención socio sanitaria para no consolidar roles y estereotipos que perpetúen a las mujeres en las tareas de cuidado.

La sección tercera se dedica a la conciliación y a la corresponsabilidad y se encomienda (artículo 45) a las Administraciones Públicas la promoción de procesos de cambio para facilitar la conciliación en la vida personal, familiar y laboral, impulsando actuaciones específicas para implantar horarios más flexibles, elaborando programas de apoyo para incentivar buenas prácticas en la gestión del tiempo en el trabajo para facilitar la conciliación, y se diseñarán medidas específicas para mujeres que encabecen familias monoparentales y a modelos familiares diversos con mayores problemas de conciliación y económicos. Por su parte, el artículo 46, contempla el impulso de actuaciones que fomenten la corresponsabilidad y que supongan la ruptura del modelo de roles de género sobre los usos del tiempo y honorarios de dedicación al ámbito productivo y reproductivo.

A pesar del objetivo loable y finalidad que tienen muchos de los preceptos anteriormente señalados, hay que analizar si la Comunidad Foral de Navarra tiene competencia legislativa para regular tales aspectos en lo que se refiere al ámbito laboral del sector privado.

En relación con ello, lo primero que debe señalarse es que la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres dedica su título IV a la regulación del “derecho al trabajo en igualdad de oportunidades”, dedicando el capítulo I a la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral (artículo 42, programa de mejora de la empleabilidad de las mujeres y artículo 43 a la promoción de la igualdad en la negociación colectiva). El capítulo II se dedica a la igualdad y conciliación regulando en su artículo 44 los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Los planes de igualdad en las empresas y otras medidas de promoción de la igualdad se regulan en el capítulo III, estableciendo el artículo 45, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 6/2019, su carácter, procedimiento de elaboración, contenido Por su parte, el artículo 47 se refiere a la transparencia en la implantación del plan de igualdad, el

artículo 48 a las medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo y el artículo 49 al apoyo para la implantación voluntaria de planes de igualdad. Por último, el capítulo IV en su artículo 50 se refiere al distintivo para las empresas en materia de igualdad.

Como puede apreciarse, una parte de la regulación del capítulo III del Proyecto, especialmente la contenida en las secciones primera (trabajo productivo), sección segunda (trabajo reproductivo) y sección tercera (conciliación y corresponsabilidad) coinciden con el objeto de regulación del título IV de la Ley Orgánica 3/2007 y Real Decreto-Ley 6/2019, normativas que constituyen legislación laboral de aplicación directa en todo el Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.7ª de la Constitución Española.

La STC 159/2016, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 33, 36, apartados 2, 3, 4 y 44 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva de mujeres y hombres, por invadir la competencia normativa que en materia laboral corresponde en exclusiva al Estado.

En concreto, el artículo 33 de la ley catalana se refería a la prevención el acoso sexual y del acoso por razón de sexo en las empresas y en relación con ello, el TC señaló que:

“El precepto determina los procedimientos que deben arbitrar las empresas para dar respuesta a las denuncias o reclamaciones que pueda formular quien haya sido objeto de acoso, así como el deber de los representantes de los trabajadores de contribuir activamente a la prevención del acoso sexual, lo que implica que estamos ante una materia de carácter laboral pues se trata de una previsión directamente relacionada con los deberes del empresario en la relación con sus trabajadores. El precepto también regula la consideración que merece el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo, lo que constituye igualmente materia laboral pues se trata de calificar una conducta que tiene lugar en el trabajo. En este sentido, el art. 4.2 e) del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores enumera, entre los derechos que tienen los trabajadores en la relación de trabajo, la protección frente «al acoso sexual y al acoso por razón de sexo». Para el Abogado del Estado el contenido de este precepto resulta similar, y materialmente coincidente, con lo dispuesto en el art. 48 de la

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y, por ello, a su juicio, siguiendo lo dispuesto en la STC 341/2005, de 21 de diciembre, en relación con la reproducción de normas estatales en otras de ámbito autonómico, la norma es inconstitucional al incidir en un ámbito en el que la competencia legislativa es exclusiva del Estado (...) Como puede comprobarse, la ley estatal impone a las empresas y a los representantes de los trabajadores la obligación de promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo, y el artículo 33 apartados 1, 2 y 3 de la norma impugnada reproduce esta misma obligación. Estamos, pues, ante un supuesto de *lex repetita*, debiendo recordarse al respecto nuestra doctrina conforme a la cual la reproducción de normas estatales por leyes autonómicas, además de constituir una deficiente técnica legislativa, incurre en inconstitucionalidad cuando esa reproducción normativa se concreta en normas relativas a materias en las que la Comunidad Autónoma carece de competencia [entre otras, SSTC 62/1991, de 22 de marzo, FJ 4 b); 147/1993, de 29 de abril, FJ 4, y 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9], como es el caso. Por consiguiente, procede declarar la inconstitucionalidad de los apartados 1, 2 y 3 del artículo 33 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015, pues al enmarcarse dichos apartados en la materia laboral, solo el Estado tiene competencia para imponer a las empresas y a los representantes de los trabajadores el deber de prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo, debiendo limitarse las Comunidades Autónomas a adoptar, en el ejercicio de sus competencias de ejecución, las medidas necesarias para garantizar su cumplimiento. Por lo que se refiere al apartado 4 del artículo 33 que considera discriminación directa por razón de sexo el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo, la norma no reproduce en este caso ningún precepto de la Ley Orgánica 3/2007 por lo que no estamos ante un supuesto de *lex repetita*. Ahora bien, como ya hemos señalado, nos encontramos con una regla que debe enmarcarse en materia laboral pues no se trata de considerar el acoso sexual o el acoso por razón de sexo sin más como discriminatorios, como hace el art. 7.3 de la Ley Orgánica 3/2007, sino el acoso sexual y el acoso por razón de sexo que tienen lugar en el trabajo. En consecuencia, el apartado 4 debe también declararse inconstitucional pues regula una materia competencia exclusiva del Estado”

Respecto al artículo 36 que regulaba los planes de igualdad, STC 159/2016, estableció que:

“Los apartados 1 y 4 del artículo 36 de la norma impugnada coinciden con lo dispuesto en el art. 45 de la Ley Orgánica 3/2007 al imponer la obligación de negociar planes de igualdad en las empresas de más de

doscientos cincuenta trabajadores, en las que el convenio colectivo así lo establezca y cuando la autoridad laboral lo acuerde en un proceso sancionador, siendo voluntaria su elaboración en las demás empresas. Por tanto, nos encontramos de nuevo ante un supuesto de *lex repetita*, operación que debe declararse ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia (SSTC 162/1996, de 17 de octubre, FJ 3; 150/1998, de 2 de julio, FJ 4, y 341/2005, FJ 9), como es el caso, al encontrarnos ante una regulación que por su contenido y naturaleza queda encuadrada en la legislación laboral. Por su parte, lo previsto en los apartados 2 y 3 del art. 36 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015 no aparece recogido en el art. 45 de la Ley Orgánica 3/2007, y tampoco en el artículo 46 de dicha Ley Orgánica relativo al contenido de los planes de igualdad en las empresas. El apartado 3 que hace referencia al contenido de los planes de igualdad imponiendo la inclusión en los mismos de actuaciones de racionalización de horarios, debe declararse inconstitucional al invadir las competencias del Estado en materia de legislación laboral. Ahora bien, por lo que se refiere al apartado 2 del artículo 36 debe rechazarse su inconstitucionalidad pues lo único que prevé este apartado es una directriz o criterio de actuación de los poderes públicos en esta materia –entendiendo por poderes públicos las instituciones, órganos estatutarios, administraciones públicas de Cataluña y organismos y entidades dependientes [art. 2 a) de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015]–, de manera que deben favorecer la elaboración e implantación de planes de igualdad en las empresas que no estén obligadas a ello. Esta previsión no invade las competencias del Estado en materia laboral y, como hemos señalado, se encuentra amparada en el título competencial políticas de género. Los planes de igualdad en las empresas son regulados por la normativa estatal al ser una materia laboral, pero partiendo de dicha regulación el apartado 2 solo trata de fomentar su adopción en las empresas que no estén obligadas a implantarlos, sin prever medidas específicas más allá de esa mera orientación o directriz dirigida a los poderes públicos”

Sobre la presencia de mujeres y hombres en la negociación colectiva que regulaba el artículo 40 de la Ley Catalana, el Tribunal Constitucional indicó que:

“De nuevo en este precepto nos encontramos ante una regulación que debe encuadrarse en la materia legislación laboral al afectar al contenido del derecho a la negociación colectiva que, como acabamos de señalar en el fundamento jurídico anterior, forma parte del contenido propio de la materia laboral.

En efecto, el apartado 1 condiciona la composición de los órganos de negociación colectiva y con ello incide en el ejercicio de dicho derecho. El apartado 2, por su parte, obliga a la Administración pública a exigir a las empresas la hoja estadística de convenios que debe incluir los datos relativos a la presencia de mujeres en la comisión negociadora y en el ámbito de aplicación de los convenios y acuerdos colectivos. A este respecto hay que señalar que los arts. 89 y 90 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, establecen, respectivamente, en su fase de tramitación y para la determinación de su validez, el cumplimiento de determinados requisitos de registro y depósito de convenios colectivos de trabajo. El Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, regula el registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo y su funcionamiento a través de medios electrónicos, así como la inscripción y depósito de los convenios y acuerdos colectivos de trabajo. En este sentido, conviene recordar que la regulación del registro de convenios colectivos, salvo aquellos preceptos con trascendencia meramente organizativa, forma parte del contenido propio de la materia laboral, a los efectos del art. 149.1.7 CE (STC 18/1982, de 4 de mayo). Pues bien, según prevé el art. 6 del citado Real Decreto, junto a la solicitud de inscripción del convenio colectivo, la comisión negociadora deberá cumplimentar los datos estadísticos recogidos en los modelos oficiales que figuran en el anexo 2 del Real Decreto, a efectos de elaboración de la estadística de convenios colectivos. Entre los datos estadísticos que deben ser facilitados se encuentra (anexo 2 cláusula 16) el número de mujeres y hombres que han formado la comisión negociadora. Se establecen así, en el apartado 2 del artículo 40 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2015, las condiciones en que la Administración debe efectuar el control de legalidad de los convenios y se impone a las empresas una determinada obligación en esa labor de control, todo lo que afecta a la regulación del derecho a la negociación colectiva competencia del legislador estatal, y que como acabamos de señalar ya ha regulado en el citado Real Decreto 713/2010. En consecuencia, el artículo 40 debe declararse inconstitucional al invadir la competencia del Estado en materia laboral”.

A la vista de la anterior doctrina constitucional, este Consejo de Navarra recomienda la revisión de la redacción de los preceptos incluidos en la secciones primera, segunda y tercera del capítulo III del título IV, con la finalidad de evitar que de su redacción puedan derivarse mandatos de carácter obligatorio que conlleven la intromisión de la legislación autonómica en el ámbito de la competencia legislativa en materia laboral, debiendo

configurar tales preceptos como directrices o criterios de actuación encomendados a los poderes públicos y encaminados a promover o fomentar esas conductas de modo que, en tales términos, como admite la STC 159/2016, no se invada la competencia exclusiva del Estado en materia laboral y tales directrices queden enmarcadas en el ámbito competencial específico de la promoción de políticas de igualdad.

La sección cuarta del capítulo III del título IV, se dedica a la integración de la perspectiva de género en el ámbito de la salud y establece (artículo 47) que el Gobierno de Navarra garantizará que la atención a la salud se aborde adaptándola a la realidad de los hombres y mujeres desde un enfoque intercultural; incorporando a los instrumentos de planificación y los programas y planes de acción el principio de igualdad de forma transversal en todos los niveles de atención. Entre las actuaciones que el Proyecto propone en el ámbito de la salud (artículo 48) se encuentran las de garantizar la inclusión en las estadísticas, encuestas e informes sobre salud, indicadores sensibles a la detección de desigualdades por razón de sexo y género; se impulsará la investigación sobre morbilidad diferencial entre mujeres y hombres, teniendo en cuenta las diferencias biomédicas y los condicionamientos de género; se impulsarán políticas activas para la detección y prevención de la violencia hacia las mujeres en todos los niveles y modalidades de la atención sanitaria y de salud laboral; se garantizará la formación de profesionales de la salud en perspectiva de género y, dentro del marco de la normativa específica en la materia, el Gobierno de Navarra garantizará los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, así como la corresponsabilidad en la prevención de embarazos no deseados y de más relaciones satisfactorias de todas las personas.

La sección quinta contempla actuaciones de promoción en materia de inclusión social e intervención comunitaria para contrarrestar la mayor incidencia de pobreza y exclusión y vulnerabilidad social que afecta a las mujeres, siempre desde el fomento de su empoderamiento, impulsando actuaciones específicas para la prevención e intervención comunitaria con perspectiva de género y desde un enfoque que contemple la diversidad cultural, teniendo en cuenta factores añadidos de discriminación para la

inclusión social. Se promueve la coordinación entre los servicios sociales y el ámbito escolar, se analizarán los datos para adoptar diversas acciones específicas de acceso a la vivienda de las mujeres en situación de vulnerabilidad social y se garantizará el reconocimiento de la diversidad de modelos familiares. Igualmente se integrará la perspectiva de género en el ámbito de la cooperación al desarrollo y en proyecto de acción humanitaria.

Las medidas previstas en las secciones cuarta y quinta, son conformes con la finalidad del Proyecto y con la facultad de disposición del legislador foral en el ámbito de su competencia.

Por último, al capítulo IV del título IV se dedica a las políticas públicas para promover la igualdad en materia de “territorio sostenible para el desarrollo de la vida”, contemplando medidas y políticas en materia de movilidad, incorporando la perspectiva de género, favoreciendo la movilidad con objeto de facilitar la sostenibilidad de la vida, la accesibilidad al transporte de las mujeres. Igualmente se incorporará la perspectiva de género en políticas de ordenación territorial, urbanismo, medio ambiente y vivienda; en las planificaciones urbanísticas se tendrán en cuenta aspectos que fomenten los espacios seguros para una vida libre de violencias contra las mujeres, siendo correcta su regulación.

El título V del proyecto, sobre régimen sancionador, define en su artículo 53 que “son infracciones y sanciones administrativas en materia de igualdad las acciones y omisiones tipificadas y sancionadas en la Ley Foral”, tipificando las infracciones leves (artículo 57), graves (artículo 58) y muy graves (artículo 59). En puridad, debería corregirse la redacción del artículo 53 excluyendo la expresión de sanciones ya que lo que tal precepto define son las infracciones, infracciones que serán sancionadas conforme a lo que establece el artículo 61 del Proyecto.

El artículo 54 establece quiénes serán administrativamente responsables por las infracciones cometidas y en el artículo 55 se regula la posible concurrencia de responsabilidad administrativa con otras responsabilidades, civiles o penales, garantizando que por los mismos hechos no puedan imponerse sanciones administrativas y penales en los

supuestos de identidad y se reconoce la prevalencia del orden penal sobre el administrativo debiendo poner los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal y suspendiendo la tramitación del procedimiento en vía administrativa cuando aparezcan indicios de responsabilidad penal.

El artículo 56 regula el procedimiento sancionador, atribuyendo la competencia para la incoación y sanción de las infracciones leves y graves que correspondan a la Administración de la Comunidad Foral a la Dirección Gerente del Instituto Navarro para la Igualdad y las sanciones muy graves al Consejero del departamento competente en materia de igualdad. En cuanto al procedimiento se remite a la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y a la legislación básica en materia de procedimiento administrativo.

El artículo 60 regula la reincidencia y el artículo 61 las sanciones, mientras que el artículo 62 regula los criterios de graduación de las sanciones y en el artículo 63 el régimen de prescripción de las infracciones y de las sanciones.

Es indudable que la Comunidad Foral de Navarra goza de competencia para establecer el régimen sancionador en relación con la regulación de materias en las que tenga competencia exclusiva e, incluso, en las materias con competencia para el desarrollo y ejecución de la legislación básica estatal. Por contra, carece de competencia para establecer el régimen sancionador en aquellas materias reservadas a la competencia exclusiva del Estado.

Como ya hemos señalado, el carácter transversal de la competencia en materia de igualdad no permite a las Comunidades Autónomas extender su ámbito competencial sobre materias de la competencia exclusiva del Estado, como es, entre otras, la materia de trabajo. Así lo hemos indicado anteriormente con traslación de la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 159/2016) en relación con la Ley de igualdad efectiva entre mujeres y hombres del Parlamento de Cataluña.

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional, en relación con la impugnación del régimen sancionador que establecía la citada ley, en algunos puntos similar a la que contempla el Proyecto ahora analizado, no llegó a declarar la inconstitucionalidad de los preceptos invocados por cuanto que el Abogado del Estado no especificó en su recurso qué preceptos o apartados concretos del régimen sancionador incidían en la competencia exclusiva del Estado en materia laboral, pero si estableció que “como señala el Consejo de Estado «en el supuesto de que una conducta tipificada como infracción en la Ley catalana se produzca en el ámbito de las relaciones laborales, el régimen sancionador previsto en ella no puede desplegar efectos, pues la Comunidad Autónoma no ostenta competencia normativa que le permita tipificar infracciones y sanciones en materia laboral, debiendo en consecuencia ceder su aplicación en beneficio de la del régimen sancionador establecido por el Estado»”.

La constitucionalidad del régimen sancionador establecido en el Proyecto es defendible en la medida en que se considere de aplicación para garantizar la igualdad efectiva entre mujeres y hombres en las distintas materias reguladas por la Ley Foral en las que la Comunidad Foral de Navarra disfrute de competencias materiales en esos determinados sectores de actividad. En tal sentido, el régimen sancionador establecido en el título V del Proyecto no puede ser de aplicación a las conductas que se produzcan en el ámbito del poder de dirección de los empresarios, materias que se encuentran reguladas por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, regulación dictada por el Estado en el ejercicio de su competencia exclusiva en materia laboral y sobre la que la Comunidad Foral de Navarra no puede incidir sin infracción constitucional. Hay que indicar que algunas de las conductas que se tipifican en el Proyecto como infracciones tienen una redacción similar a las contenidas en el Real Decreto Legislativo 5/2000 aplicables al ámbito laboral [artículo 58 e) y f)]. La conducta tipificada como infracción grave en el artículo 58.e) consistente en “no aprobar los planes de igualdad en los centros y empresas que estén obligados a hacerlo por disposición legal, tras ser requeridos por este motivo” es claramente inconstitucional ya que, al menos, en lo referente a las

empresas, resulta indudable que es una materia propia de la legislación laboral y, por tanto, reservada a la competencia exclusiva del Estado.

Las cinco disposiciones adicionales que cuenta el Proyecto de Ley Foral relativas a la evaluación del impacto social de la Ley Foral, a la revisión de las denominaciones, a la aprobación del Plan Estratégico para la igualdad entre mujeres y hombres de Navarra, la cobertura de las unidades administrativas de igualdad y el papel del Defensor del Pueblo, no plantean problemas de legalidad, como tampoco la plantea la disposición derogatoria única, ni las disposiciones finales del Proyecto.

II.5ª. Recapitulación final y recomendaciones

Con arreglo a lo anteriormente expuesto, en líneas generales, puede concluirse afirmando que la regulación que contiene el proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres, objeto de nuestro dictamen, es conforme con el marco de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra en materia de políticas de igualdad y otros títulos competenciales conexos e, igualmente, conforme a la doctrina constitucional en materia de acciones positivas para la consecución de la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

Ello no obstante, se aprecian dudas de constitucionalidad y se recomienda la reconsideración de los artículos 5.2 y 3 del Proyecto, por incidir su regulación en materia procesal reservada a la competencia exclusiva del Estado.

Del mismo modo, se recomienda reconsiderar la redacción de algunos preceptos (v.gr. artículo 16) en los que se garantiza el principio de representación equilibrada entre mujeres y hombres incorporando una referencia expresa al mantenimiento de los principios de mérito, capacidad y competencia para garantizar su constitucionalidad.

Se estima oportuno la concreción de la representación equilibrada en las candidaturas electorales que propugna el artículo 26.2, bien directamente

en el Proyecto o, mediante la modificación de la Ley Foral 16/1986, de 17 de noviembre, reguladora de las Elecciones al Parlamento de Navarra.

Se estima precisa una reconsideración de la redacción de los contenidos normativos de las secciones primera, segunda y tercera del capítulo III del título IV del Proyecto, con la finalidad de garantizar que no se produzcan intromisiones en el ámbito de la legislación laboral, competencia exclusiva del Estado, que podrían incidir en la inconstitucional de algunas de sus previsiones, como puede ser a título de ejemplo la contemplada en el artículo 41.4 del Proyecto.

Debe suprimirse el apartado e) del artículo 58 del Proyecto, como conducta tipificada como infracción grave, ya que resulta indudable que se trata de una conducta propia de la materia laboral y, por tanto, de competencia exclusiva del Estado y, advertir, expresamente, que el régimen sancionador contemplado en el Proyecto no será de aplicación a las conductas que se produzcan en el ámbito del poder de dirección de los empresarios, dada su regulación por el Real Decreto Legislativo 5/2000 y el carácter de normativa dictada por el Estado en materia de su competencia exclusiva. Igualmente se advierte de la indeterminación de la conducta tipificada como falta grave por el artículo 58.d) del Proyecto respecto a lo que puede entenderse como “discriminación” en relación con las cláusulas que puedan incorporarse a los negocios jurídicos.

Por último, procede efectuar una consideración de carácter general. Gran parte de los contenidos normativos del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres, se configuran como declaraciones de carácter programático dirigidas, tanto al sector público como al sector privado, encaminadas a la consecución del objetivo de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres. La constitucionalidad de las medidas y decisiones concretas que se adopten en su ejecución, deberán respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad que exige la jurisprudencia constitucional y comunitaria para la licitud de tales medidas.

Finalmente, se recomienda una depuración del texto, corrigiendo aquellos errores de redacción que se observan en su contenido.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra, en relación con la consulta formulada sobre la adecuación a la legislación vigente de los contenidos del proyecto de Ley Foral de Igualdad entre Mujeres y Hombres, considera que el Proyecto se ajusta al bloque de constitucionalidad una vez sean consideradas las observaciones que se formulan en el cuerpo del presente dictamen.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE

LA CONSEJERA-SECRETARIA

Alfredo Irujo Andueza

Socorro Sotes Ruiz

SE ANEXA VOTO PARTICULAR

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA CONSEJERA-SECRETARIA, DOÑA SOCORRO SOTES RUIZ AL DICTAMEN, 17/2019, DE 15 DE MARZO.

La Consejera suscribiente, lamentando discrepar de la autorizada opinión del Consejo de Navarra, ha de manifestar, en el ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 16.1 de la LFCN, su desacuerdo en relación con el dictamen referido, por las razones que más adelante se indican.

El motivo de mi discrepancia, entendida la misma con los matices a los que ahora me refiero, se centra en particular, en algunas de las recomendaciones que se efectúan en la recapitulación final, así como en algunas de las consideraciones efectuadas en el cuerpo de este dictamen, compartiendo la conclusión final con las precisiones que se hacen en este voto particular.

1.- En cuanto a las manifestaciones que se realizan en el dictamen en referencia a la utilización que se hace, en concreto en el artículo 4.1 f), del término “paritario” “cuando regula el principio de representación equilibrada, acerca de que no debe interpretarse o aplicarse de modo literal, en el sentido de que necesariamente, obligatoriamente, la representación tenga que ser al cincuenta por ciento, sino que debe interpretarse con carácter finalista”, así como que se regule lo que debe entenderse por “representación equilibrada” para evitar dudas jurídicas ante un concepto jurídico indeterminado.

Entiendo que para garantizar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres que persigue esta ley es necesario que se hable de presencia, participación y representación paritaria de mujeres y hombres en la elaboración y evaluación de las políticas públicas, en la composición de los distintos órganos colegiados, en los tribunales y en los espacios de toma de decisiones, como así lo hace este apartado del artículo 4.

La democracia paritaria, surge del reconocimiento de que las mujeres constituyen el cincuenta por ciento de la sociedad. A raíz de la llamada

Declaración de Atenas, aprobada en la primera Cumbre Europea “Mujeres en el poder” que se celebró en Atenas el día 3 de noviembre de 1992, se alcanzaron, entre otras, las siguientes conclusiones:

- La igualdad formal y real entre mujeres y hombres es un derecho fundamental del ser humano.
- Las mujeres representan más de la mitad de la población, por lo que la democracia exige la paridad en la representación y en la administración de las naciones.
- Una participación equilibrada de mujeres y hombres en la toma de decisiones puede generar ideas, valores y comportamientos diferentes que vayan en la dirección de un mundo más justo y más equilibrado, tanto para las mujeres, como para los hombres.
- La ausencia de las mujeres es un déficit democrático incompatible con una verdadera democracia. Este déficit sólo puede ser superado con un reparto más justo de las responsabilidades públicas y privadas y una presencia más equilibrada de hombres y mujeres en los órganos de decisión política.

También Naciones Unidas, en la Conferencia Mundial sobre la mujer de Beijing, en septiembre de 1995, se unió a las fuerzas que propugnaban una igual participación de las mujeres en todos los ámbitos de decisión como una condición necesaria para el logro del desarrollo y la paz, en términos claros y concluyentes: "*...la participación igualatoria de la mujer en la adopción de decisiones, no sólo es una exigencia básica de justicia o democracia, sino que puede considerarse una condición necesaria para que se tengan en cuenta los intereses de la mujer. Sin la participación activa de la mujer y la incorporación de su punto de vista a todos los niveles del proceso de adopción de decisiones, no se podrán conseguir los objetivos de igualdad, desarrollo y paz*".

La norma en cuestión no origina dudas interpretativas ni estamos en presencia de un concepto jurídico indeterminado. Cuando se habla de paridad en este apartado se está acotando el ámbito en el que debe proceder esta paridad, es decir, en los asuntos públicos, en la elaboración y evaluación de las políticas públicas, en la composición de los distintos órganos colegiados, en los tribunales y en los espacios de toma de decisiones. Lo que no significa que deba haber una mayoría de mujeres, si bien, hasta la fecha lo que ha prevalecido ha sido una la mayoría de hombres, cuando tanto en el ámbito de la función pública, como de los tribunales de justicia, la mayoría hoy, son mujeres y por tanto reclamar el término paritario resulta el adecuado para reivindicar la igualdad entre mujeres y hombres en todos los ámbitos descritos, no precisándose así mayor cautela y prevención a la hora de deshacer la disparidad que rige hoy en día en los diversos órganos de participación y representación.

2.- Acerca de las dudas de constitucionalidad de los apartados 2 y 3 del artículo 5 del Proyecto.

La Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 11 bis, contempla la legitimación de los sindicatos y de las asociaciones legalmente constituidas, siempre con la autorización de los afectados, para la defensa del derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres. Este artículo fue añadido en los términos actuales, en virtud de la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, en relación con las modificaciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De igual manera y en virtud de la disposición adicional sexta de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, en relación con las modificaciones de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se añade una letra i) al apartado 1 del artículo 19 legitimando a sindicatos y asociaciones legalmente constituidas y cuyo fin sea la defensa del derecho de igual de trato entre mujeres y hombres. En el mismo sentido, el artículo 17.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, acerca de la legitimación señala que: “Los titulares de un derecho subjetivo o un interés legítimo podrán ejercitar acciones ante los

órganos jurisdiccionales del orden social, en los términos establecidos en las leyes”.

La sentencia del Tribunal Constitucional 119/2018 de 31 de octubre, dice que “la legislación autonómica puede incurrir en inconstitucionalidad mediata <<no sólo cuando contradice la normativa básica estatal, también cuando penetra el espacio normativo que ha ocupado el legislador básico, aunque se limite a parafrasear o reproducir literalmente lo establecido en las bases>> (STC 73/2016, de 14 de abril). Conforme a esta doctrina relativa a las “leges repetitae”, la legislación autonómica puede introducirse en el terreno de lo básico, pero sólo por excepción, cuando se limite a repetir las bases y únicamente si de ese modo contribuye a hacer inteligible el régimen autonómico de desarrollo”.

Considero por todo lo dicho que los apartados 2 y 3 del artículo 5 del Proyecto, constituyen un supuesto en el que la reiteración de la normativa estatal, resulta imprescindible para el entendimiento del mismo en cuanto que en el reconocimiento que se hace en el apartado 1 de éste artículo a las asociaciones para la promoción de la igualdad y la defensa de los derechos de las mujeres, al ser consideradas personas interesadas como titulares de intereses legítimos colectivos a los efectos de lo establecido en el artículo 4.1.c) y 4.2 de la LPACAP, se limita a explicar la condición de personas interesadas en los litigios y procedimientos establecidos.

3.- Respecto de las consideraciones que se vierten en el dictamen en relación con el artículo 26.2 del Proyecto en el sentido de que la Ley Foral 16/1986, de 17 de noviembre, reguladora de las elecciones al Parlamento de Navarra, acerca de que no parece que permita la aplicación directa del porcentaje mínimo del cuarenta por ciento para cualquiera de los dos géneros en lo que atañe a las elecciones al Parlamento de Navarra, debiéndose, o bien modificar dicha ley o incluir la definición de representación equilibrada a tales efectos, entiendo que la regulación de la propia Ley Foral 16/1986 contempla y asegura el porcentaje mínimo del cuarenta por ciento para cualquiera de los dos géneros, cuando en su artículo 17 se establece que la presentación y proclamación de candidatos

deberá ajustarse a las disposiciones comunes contenidas en los artículos 44 a 49 ambos inclusive de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en su vigente redacción, y así el artículo 44 bis, indica:

“1. Las candidaturas que se presenten para las elecciones de diputados al Congreso, municipales y de miembros de los consejos insulares y de los cabildos insulares canarios en los términos previstos en esta Ley, diputados al Parlamento Europeo y miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas deberán tener una composición equilibrada de mujeres y hombres, de forma que en el conjunto de la lista los candidatos de cada uno de los sexos supongan como mínimo el cuarenta por ciento. Cuando el número de puestos a cubrir sea inferior a cinco, la proporción de mujeres y hombres será lo más cercana posible al equilibrio numérico.

En las elecciones de miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, las leyes reguladoras de sus respectivos regímenes electorales podrán establecer medidas que favorezcan una mayor presencia de mujeres en las candidaturas que se presenten a las Elecciones de las citadas Asambleas Legislativas.

2. También se mantendrá la proporción mínima del cuarenta por ciento en cada tramo de cinco puestos. Cuando el último tramo de la lista no alcance los cinco puestos, la referida proporción de mujeres y hombres en ese tramo será lo más cercana posible al equilibrio numérico, aunque deberá mantenerse en cualquier caso la proporción exigible respecto del conjunto de la lista.

3. A las listas de suplentes se aplicarán las reglas contenidas en los anteriores apartados.

4. Cuando las candidaturas para el Senado se agrupen en listas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 171 de esta Ley, tales listas deberán tener igualmente una composición equilibrada de mujeres y hombres, de forma que la proporción de unas y otros sea lo más cercana posible al equilibrio numérico.”

Por lo que establecido como está su remisión por parte de la normativa de la Comunidad Foral a la estatal, y estando determinado lo que se entiende por composición equilibrada de mujeres y hombres, no se considera necesaria ni la concreción del término representación equilibrada ni la modificación de la Ley Foral reguladora de las elecciones al Parlamento de Navarra.

4.- En relación con las consideraciones que se hacen sobre el capítulo II, título IV, sección primera, acerca de la educación y el hecho de que *“conviene igualmente analizar las citadas previsiones legales desde su posible incidencia con los derechos a la libertad ideológica y religiosa (artículo 16.1 CE) y el derecho de los padres - y madres – a que los poderes públicos garanticen que sus hijos – e hijas - reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”*, entiendo que no tiene cabida el análisis bajo dicha perspectiva por los siguientes motivos:

A) El Proyecto de ley analizado tiene su razón de ser como lo establece su artículo 1, “en promover las condiciones para que el derecho a la igualdad entre mujeres y hombres en la Comunidad Foral de Navarra, en todos los ámbitos y etapas de la vida, sea real y efectivo”. Este objetivo que fija el Proyecto debe ser acometido desde la transversalidad, dado que las desigualdades existentes entre mujeres y hombres se dan en todos los ámbitos públicos y privados de la sociedad.

El ámbito educativo es de gran importancia para la prosecución de una igualdad efectiva. En su exposición de motivos se dice que las medidas que se deben tomar en la esfera del conocimiento, se conciben “como una palanca de cambio donde el modelo del sistema coeducativo sea la estrategia que permita que el currículo formativo, la metodología de educación, los materiales, el profesorado y demás elementos del sistema educativo, eduquen a alumnas y alumnos para crecer y decidir en igualdad de condiciones”.

Es la Constitución Española la que consagra como el primero de los principios en su artículo 1 la consideración de la igualdad como un valor, como condición ideal de la vida social, que debe perseguirse por los poderes públicos.

El artículo 30 del Proyecto, como disposición general establece que “las políticas públicas educativas garanticen un modelo educativo que integre de forma obligatoria, sistemática y transversal la perspectiva de género y se dirigirán a la consecución de una educación basada en el desarrollo integral de las personas, al margen de estereotipos y roles de

género, así como la eliminación de cualquier forma de discriminación por razón de sexo, y el trabajo activo para una orientación académica y profesional sin sesgos de género”.

La advertencia que hace el Consejo de Navarra en referencia a los derechos a la libertad ideológica y religiosa, y a que se garantice el derecho a una formación religiosa y moral, resulta ociosa, ya que en modo alguno estos derechos que tiene la ciudadanía entran en colisión con el principio de igualdad entre mujeres y hombres.

En nuestra Comunidad Foral se sigue constatando una realidad en la que la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres está lejos de haberse logrado y estas desigualdades incumplen en esencia con los derechos humanos, como se refleja en la exposición de motivos del Proyecto. Son las Administraciones Públicas quienes deben garantizar y promover también en el ámbito educativo que sea una realidad esta igualdad.

A mi modo de ver la advertencia que se efectúa, dicho sea con todos los respetos, tiende a desvalorizar el verdadero alcance que tiene esta ley en la prosecución de alcanzar una igualdad real entre mujeres y hombres.

B) La Consejera y los Consejeros que por mayoría emiten el dictamen, están de acuerdo con la regulación que se contiene en los preceptos relativos a la promoción de la igualdad en el ámbito del sistema de educación ya que son conformes con las finalidades perseguidas por la Ley Orgánica de Igualdad a nivel estatal y con las competencias de Navarra, resultando por ello un contrasentido traer a colación otras cuestiones que nada tienen que ver con el objeto de esta Ley Foral al hablar de los derechos a la libertad ideológica y religiosa y el derecho de los padres y madres a que se garantice por los poderes públicos que sus hijas e hijos reciban una formación religiosa o moral de acuerdo con sus convicciones.

Estos derechos esgrimidos están garantizados además de por la Constitución Española en sus artículos 16.1 y 27, en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación que en su artículo 1 establece que “el sistema educativo español, configurado de acuerdo con los valores de la

Constitución y asentado en el respeto a los derechos y libertades reconocidos en ella, se inspira en los siguientes principios” entre los que se encuentran el apartado h bis) que reconoce “el papel que corresponde a los padres, madres y tutores legales como primeros responsables de la educación de sus hijos”; y el apartado q) “la libertad de enseñanza, que reconozca el derecho de los padres, madres y tutores legales a elegir el tipo de educación y el centro para sus hijos, en el marco de los principios constitucionales”, y por tanto, las consideraciones que hace este dictamen al respecto entrarían dentro de la esfera de la “lex repetita” tan rigurosamente aplicada en lo que respecta al articulado del Proyecto.

Por tanto, las manifestaciones del dictamen en relación con la posible incidencia del Proyecto legislativo con los derechos mencionados, al margen de estar regulados en exhaustiva normativa tanto estatal como foral, no forman parte del fundamento del Proyecto, que como muy bien reza su título, es la ley para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, lo que las convierte en reflexiones fuera de contexto. En cambio, la violencia de género, la violencia sexual y la igualdad de mujeres y hombres, vistas desde la perspectiva de la educación son temas fundamentales e imprescindibles que deben ser tratados para un desarrollo integral de nuestras hijas e hijos, puesto que afectan a la ciudadanía por igual, no entendiéndose de ideologías, de razas, ni de religiones.

En Pamplona, a 15 de marzo de 2019