

La discriminación de género en el disfrute de derechos sociales: las brechas por superar para alcanzar la igualdad

Elena Alvites*

I. A manera de introducción: sobre los derechos sociales

Los derechos sociales se relacionaban directamente con las condiciones de existencia de las personas; dicho de otro modo, su finalidad es la satisfacción de las necesidades básicas de los seres humanos, a través de la prestación de bienes y servicios. En esa medida, se trata de derechos que se concretan en acciones que se orientan a modificar las estructuras económicas, sociales y culturales de una comunidad¹; pues su objetivo es cubrir las carencias materiales y brindar a las personas "*diversos tipos de prestaciones, la colaboración de los poderes públicos en la satisfacción de las necesidades básicas del individuo*"². Vale decir, están referidos a aquellas necesidades cuya satisfacción está ligada a la conservación de la dignidad humana y esa es la razón por la que se les considera, además, derechos fundamentales³.

En esa línea, los derechos sociales son complementarios a los derechos fundamentales de carácter liberal y, ciertamente, les brindan el soporte material necesario para la realización de éstos. Se trata de una interdependencia que orientada a superar el concepto de libertad estrictamente jurídica, para dar paso a una suerte de libertad fáctica como producto de la superación de los obstáculos que la realidad coloca al libre desarrollo de los individuos⁴, sobre todo aquellos grupos más vulnerables, como sucede con la mujeres. De ahí que la relación entre la satisfacción de los derechos sociales y la realización del derecho a la igualdad y a la no discriminación de las mujeres, para alcanzar la igualdad de género, sea un elemento clave para superar su condición de grupo vulnerable.

* Doctora en Derecho por la Universidad de Alicante y Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesora Ordinaria Asociada del Departamento de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

¹ CASCAJO CASTRO, JOSÉ LUIS. *La tutela constitucional de los derechos sociales*. Madrid: CEC, 1988, p. 24.

² CONTRERAS PELÁEZ, FRANCISCO. *Derechos sociales: teoría e ideología*. Madrid: Tecnos, 1994, p. 30. Al respecto, entendemos por necesidades básicas a "*aquellas situaciones o estados que constituyen una privación de aquello que es básico e imprescindible y que, en consecuencia, lo pone directamente en relación con la noción de daño, privación, sufrimiento grave para la personas. Claro está que esta idea exige superar la concepción del daño en términos de privación o frustración de aquello que deseamos [...] está íntimamente relacionadas o repercuten directamente en la calidad de vida humana y tienen una característica fundamental que hace que podamos hablar de necesidades: el perjuicio o grave detrimento va a mantener exactamente en las mismas condiciones, salvo que esa situación sea satisfecha, cumplida o realizada y no hay ninguna posibilidad alternativa de salir de ella*" AÑÓN ROIG, MARÍA JOSÉ. *Necesidades y derechos. Un ensayo de fundamentación*. Madrid: CEC, 1994, pp. 266-267.

³ Al respecto acogemos la tesis del principio de dignidad humana como fundamento de los derechos fundamentales. Este principio es recogido en el artículo 1º del Texto Constitucional y se constituye en la primera línea directriz para la interpretación y aplicación de nuestra Carta Fundamental, es decir, en fundamento o "*premisa antropológico cultural*" de los derechos fundamentales. HÄBERLE, PETER. *El Estado constitucional*. 1ª reimpression. Lima: UNAM-Fondo Editorial de la PUCP, 2003, pp. 169-174. Sobre la fundamentación de los derechos humanos, incluidos los derechos sociales, pueden revisarse, entre otros: PERÉZ LUÑO, ANTONIO. *Derechos humanos, Estado de Derecho y constitución*. Madrid: Tecnos, 7ª ed., 2001, pp. 132-184; PECES-BARBA MARTÍNEZ, GREGORIO. *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*. Madrid: Universidad Carlos III - BOE, 1995, pp. 101- 143. Asimismo, *in toto*, MUGUERZA, JAVIER Y OTROS. *El fundamento de los derechos humanos*. Madrid: Debate, 1989; GOSEPATH, STEFAN. *Consideraciones sobre las fundamentaciones de los derechos humanos sociales*. En vv. AA *Ciudadanía y derechos humanos sociales*. Medellín: Instituto Sindical de Cooperación al Desarrollo – Junta de Andalucía, 2001, pp. 17-57.

⁴ ALEXY, ROBERT. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: CEC, 1993, pp. 486ss;

Los derechos sociales se constituyen en medios materiales para el ejercicio de la libertad, ello, porque *"La seguridad formal tiene que ir acompañada de la seguridad material frente a la necesidad económica permanente o contingente a través de instituciones como el salario mínimo, la seguridad de empleo, la de atención médica, etc"*⁵. De esta forma, se asegura, además, el principio de igualdad de oportunidades para todos⁶. En efecto, la incorporación de los derechos sociales, como el derecho a la salud, el derecho a la educación, el derecho al trabajo, etc., en los catálogos de derechos fundamentales viene a cumplir funciones político-constitucionales trascendentes para una sociedad democrática y pluralista, pues concretan los principios y valores que se hallan a la base de los sistemas constitucionales, como la libertad o la igualdad. Ello sucede porque: (i) al ampliar la eficacia de los derechos fundamentales de libertad, extendiendo su eficacia a un número mayor de individuos, cumplen una función correctora del proceso social, (ii) al complementar y dotar de mayor densidad a la libertades fundamentales realizan una función liberadora y, (iii) al posibilitar la realización de la igualdad material entre los seres humanos cumplen una función igualadora. En efecto, como lo ha señalado el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas respecto al derecho a la educación, como derecho social, constituye un presupuesto indispensable para la democracia y su satisfacción es un presupuesto para la superación de males que todavía subsisten en nuestra sociedad como la opresión contra la mujer, la pobreza, o la explotación de los niños, niñas o adolescentes⁷. Sin embargo, como veremos algunas estadísticas sobre en la satisfacción de los derechos sociales de las mujeres, dan cuenta de que todavía la discriminación por razón de sexo constituye, a la par, el origen en la igual satisfacción de los derechos sociales entre hombres y mujeres.

La Constitución Peruana de 1993 se inscribe en ese marco al adoptar la fórmula política de Estado Social y democrático, acogiendo entre sus disposiciones aquellos elementos esenciales del mismo; así, su artículo 1° establece que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad constituyen la finalidad suprema de la sociedad y el Estado, por lo que en los sucesivos artículos se acoge un extenso catálogo de derechos fundamentales y éste, gracias a la clausula abierta prevista en el artículo 3° de la Constitución, incorpora a los derechos sociales. Asimismo, su artículo 51° afirma la supremacía constitucional y su Cuarta Disposición Final y Transitoria señala que los derechos fundamentales se interpretan y aplican en función de los tratados internacionales que el Perú ha suscrito. Este marco normativo, da cuenta que la realización de los derechos sociales se derivan de mandatos concretos de la más alta jerarquía normativa; tanto Constitucional como internacional, dado que el Estado peruano ha suscrito los dos tratados internacional que reconocen estos derechos, como son el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derecho Económicos, Sociales y Culturales (Pacto de San Salvador). Adicionalmente, el Perú es parte de la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); así como, la Convención para la Eliminación de toda forma de Violencia contra la Mujer (Convención Belén Du Pará).

⁵ GARCÍA PELAYO, MANUEL. *Las transformaciones del Estado contemporáneo...*op. cit., p. 26

⁶ HÄBERLE, PETER. *Pluralismo y constitución. Estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta...*op.cit., p. 196. En sentido similar CONTRERAS PELÁEZ sostiene que el ser humano *"no puede ser capaz de protagonizar una existencia plenamente humana (libre, creativa, responsable enriquecedora...) si se siente acosado por la mordedura de ciertas necesidades básicas; para disfrutar de una vida plena, por tanto, el hombre precisa tener garantizada [...] la satisfacción de esas necesidades"*. CONTRERAS PELÁEZ, FRANCISCO. *Derecho sociales: teoría e ideología...*op. cit., p. 41.

⁷ COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Observación General N° 13, El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto), 8 de diciembre de 1999, párrafo, 1.

De ahí que en los siguientes párrafos, abordemos el contenido del derecho a la igualdad y a la no discriminación, y cómo se afecta en los casos de no satisfacción de los derechos sociales, haciendo más difícil alcanzar la igualdad de género través de la superación de una serie de concepciones culturales, valores y roles tradicionales de género que facilitan la subordinación de las mujeres y el no ejercicio de sus libre desarrollo en los distintos ámbitos de sus vidas⁸.

II. El derecho a la igualdad y a la no discriminación. La necesidad de considerar la teoría de género.

Desde el punto de vista histórico el derecho a la igualdad ante la ley fue uno de los postulados del Estado liberal de Derecho y fue entendido como el reconocimiento de la igualdad jurídica de todos los ciudadanos. Se incorporó en los textos constitucionales como una suerte de reacción frente al régimen de privilegios de clases extendido en la sociedad anterior a las revoluciones burguesas⁹. Así, se plasmó como un mandato que obligaba al Estado a expedir normas de carácter general cuya aplicación fuera, o de los colectivos a los que éstas pertenecían.

De esa forma, la primigenia formulación el derecho a la igualdad quedo ligado a las características de abstracción y generalidad de la ley¹⁰. No obstante, en el marco de las transformaciones socio-económicas que propiciaron el surgimiento del constitucionalismo social y la adopción de la fórmula de Estado social y democrático, el sentido formal del derecho a la igualdad se tornó insuficiente. En efecto, la insuficiencia de la primera formulación del derecho a la igualdad fue puesta de manifiesto por el constitucionalismo social que modificó su contenido y, además, lo erigió como uno de los principios rectores de la organización del Estado social y democrático, al mismo que debían vincularse las actuaciones de todas las entidades del Estado. En consecuencia, su contenido formal fue complementado con una concepción material orientada a generar la igualdad de oportunidades en el ejercicio de los demás derechos fundamentales¹¹. De esa forma, en el marco del Estado social y democrático la igualdad jurídica no sólo debe entenderse sólo como igualdad formal ante la ley sino también como igualdad en sentido sustantivo que en el caso de las mujeres, supondrá la orientación a la igualdad de género en relación con el ejercicio y la satisfacción de los derechos fundamentales; en particular, los derechos sociales.

La construcción de dicha igualdad exigirá la adopción de medidas que tengan en cuenta *“una diferente consideración de los sujetos frente a la ley, en el sentido de que determinadas categorías de sujetos pueden recibir de la ley un tratamiento diferenciado o preferente en vista a la consecución de particulares finalidades –valores- de justicia social [...] lleva implícita la exigencia de que la ley trate de manera diferente las diferentes categorías de sujetos a fin de permitir la actuación de los valores constitucionales de libertad efectiva y de concreta justicia social”*¹². Dicho de otro modo, la realización de este nuevo contenido del derecho a la igualdad, demanda una conducta activa por parte del Estado, obligándosele a orientar su actuación a la consecución de la igualdad entre los individuos que forman parte de la comunidad¹³.

⁸ CEPAL-Naciones Unidas. *La hora de la Igualdad: brechas por cerrar, caminos por abrir*. Santiago de Chile, 2009.

⁹ Es decir, se trató de un *precepto rupturista con un pasado desigualitario de la sociedad estamental: se rechazan privilegios y exenciones, y se somete al conjunto de ciudadanos a un mismo ordenamiento jurídico igual para todos* RODRÍGUEZ-PIÑEIRO, MIGUEL. *Igualdad y no discriminación*. Madrid: Tecnos, 1986, p. 19

¹⁰ JIMÉNEZ GLÜCK, DAVID. *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional*. Barcelona: Bosch, 2004, p. 29.

¹¹ *Ibid...*p. 307.

¹² BALDASSARRE, ANTONIO. *Constitución y teoría de los valores*. En *Revista de las Cortes Generales*, Nº 32, 1994, pp. 28-29.

¹³ PRIETO SANCHÍS, LUIS. *Ley, principios, derechos*. Cuadernos “Bartolomé de las Casas”. Madrid: Dykinson – Instituto de derechos humanos “Bartolomé de las Casas” de la Universidad Carlos III, 1998, pp. 81ss

En ese contexto, el papel del Estado social y democrático cobra especial trascendencia respecto a los colectivos o grupos vulnerables que, sobre la base de ciertas características personales o sociales, se han visto marginados en el ejercicio de sus derechos fundamentales o en el acceso a espacios de la vida social y política de sus comunidades¹⁴; en particular, las mujeres, las personas con discapacidad, los afrodescendientes, entre otros. Precisamente, debido a esta constatación, el derecho a la igualdad tiene como complemento el mandato de no discriminación en base a determinados criterios o motivos, como pueden ser, entre otros, la raza, el género, el origen nacional, la orientación sexual o la religión. Este mandato no sólo buscar brindar una protección reforzada a ciertos individuos, sino también releva el papel que debe desempeñar el Estado en pos de que las personas que forman parte de los grupos vulnerables puedan ejercer libre e igualmente sus derechos. De ahí que en estos casos - como debe suceder con las mujeres como grupo vulnerable- sea clave considerar la necesidad de revertir las desigualdades históricas subsistentes mediante tratos diferenciados y acciones afirmativas. Vale decir, la realización del derecho a la igualdad requerirá de “fórmulas de desigualdad normativa a fin de eliminar las consecuencias desfavorables que derivan de las diferencias de hecho”¹⁵.

La Constitución peruana dispone que el Estado es una república social y democrático, y reconoce en el artículo 2° inciso 2) de la misma que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y que nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole. Es decir, reconoce el derecho de toda persona a ser tratada igual siempre que no medie una razón objetiva y razonable para recibir un tratamiento diferenciado. De ahí que el Tribunal Constitucional haya señalado *“que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscriben todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables”*¹⁶.

De igual modo, el artículo 2° inciso 2) de la Constitución, proscriben la discriminación entendida como el tratamiento jurídico diferenciado basado en una serie de criterios y circunstancias que históricamente han mantenido a determinados grupos de personas en una situación de marginación en el ejercicio de sus derechos¹⁷. Este marco constitucional –complementado con el marco internacional- no sólo reconoce el derecho fundamental sino también un principio básico del Estado constitucional que lo obliga a respetar la igualdad de trato pero también a adoptar acciones destinadas a realizar la igualdad real; porque *“enfocar la interpretación del derecho a la igualdad desde una faz estrictamente liberal, supondría reducir la protección constitucional del principio de igualdad a un contenido meramente formal [...] En tal sentido, debe reconocerse también una vinculación positiva del legislador a los derechos fundamentales, de forma tal que la*

¹⁴ RODRÍGUEZ-PIÑEIRO, MIGUEL. *Igualdad y no discriminación...* op. cit., p. 83.

¹⁵ CEPAL-Naciones Unidas. *Pactos para la igualdad: hacia un futuro sostenible*. Trigésimo quinto período de sesiones de la CEPAL (Lima, 5 a 9 de mayo de 2014). Santiago de Chile, 2014, p. 105.

¹⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia correspondiente al Expediente N° 0048-2004-PI/TC de 1 de abril de 2005, F.J. 61.

¹⁷ Para la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer la discriminación contra la mujer como “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”. Artículo 1° de la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer, ratificada por el Perú el 13 de setiembre de 1982.

ley esté llamada a revertir las condiciones de desigualdad o, lo que es lo mismo, a reponer las condiciones de igualdad de las que la realidad social pudiera estarse desvinculando, en desmedro de las aspiraciones constitucionales”¹⁸. En efecto, el contenido del derecho a la igualdad y a la no discriminación, reconocido en la Constitución y en diversos tratados internacionales ratificados por el Perú, impone al Estado la obligación de adoptar acciones destinadas a remover los obstáculos de la realidad que impiden, por ejemplo, que tanto hombres como mujeres vean realizados de igual forma sus derechos o que ostenten el mismo estatus jurídico y social. A estas acciones se les suele denominar acciones positivas o afirmativas¹⁹.

En el marco descrito se inscribe el mandato de no discriminación por razón de sexo o por la construcción social en torno al mismo que es el género. Este mandato se orienta a eliminar prácticas que históricamente ha impactado negativamente en el estatus jurídico de las mujeres y en el ejercicio de sus derechos fundamentales, dado que la discriminación de este tipo obedece a percepciones sociales que han generado tratamientos sociales inequitativos entre hombres y mujeres, los mismos que han sido tolerados y, en el peor de los casos, reforzadas por el sistema jurídico. Ello, porque el sistema jurídico es una manifestación social que forma parte de un modelo mayor de discriminación como son las relaciones desiguales de género²⁰, pues *“la limitación y subordinación de la mujer no depende esencialmente de las discriminaciones concretas, particulares, sino de la discriminación estructural que representa la articulación de un modelo global cultural, sociopolítico y normativo patriarcal, tal como ratifica la Historia y la tradición, es decir, tal como garantiza la proclamación universal de un único modelo de Razón que es la razón masculina”*²¹.

En ese contexto, ciertamente el problema de la discriminación femenina no sólo es un problema jurídico, pero sí un problema que incumbe al mundo jurídico, porque a través de normas discriminatorias contra la mujer o, peor aún, el incumplimiento de los mandatos normativos como el de igualdad, se recrea la mencionada desigualdad estructural²². Ciertamente, los avances normativos en el reconocimiento de la igualdad han limitado las discriminaciones directas en las que explícitamente la condición de mujer es la causa de exclusión normativa²³; sin embargo, subsisten las discriminaciones indirectas en las que la medida adoptada no necesariamente se orienta a diferenciar o dar un tratamiento jurídico desigual y perjudicial a las mujeres, pero en la práctica por tratarse de normas o políticas de carácter general, producen tal resultado debido a las condiciones sociales, económicas o de otra índole que rodean al colectivo mujeres²⁴.

Precisamente, es en ese escenario que, como señala la CEPAL, la afirmación jurídica de la igualdad y la toda política pública destinada a generar igualdad de oportunidades de entre hombre y mujeres deba “contemplar las diferentes condiciones iniciales entre hombres y mujeres en cuanto

¹⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia correspondiente al Expediente N° 0001/0003-2003- AI/TC de 4 de julio de 2003, F.J. 11. En sentido similar, Sentencia correspondiente al Expediente N° 0008-2003-AI/TC de 11 de noviembre de 2003, F.J. 15.

¹⁹ JIMÉNEZ GLÜCK, DAVID. *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional...* op.cit., pp. 312ss.

²⁰ RUIZ BRAVO, Patricia. *Una aproximación al concepto de género*. En *Sobre género, derecho y discriminación*. Lima: PUCP-Defensoría del Pueblo, 1999, pp. 133ss.

²¹ SUÁREZ LLANOS, LEONOR. *Teoría feminista, política y derecho*. Madrid: Dykinson, 2002, p. 62.

²² VILLANUEVA FLORES, ROCÍO. *Análisis del derecho y perspectiva de género*. En *Sobre género, derecho y discriminación*. Lima: PUCP-Defensoría del Pueblo, 1999, p. 16.

²³ HUERTA GUERRERO, LUIS. *El derecho a la igualdad: su desarrollo en la Constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú*. En *VV.AA El derecho fundamental de igualdad*, Lima: Palestra, 2006, p. 71.

²⁴ DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. *Los derechos a la igualdad y no discriminación por razón de sexo en el Derecho Constitucional*. En *Discriminación sexual y aplicación de la Ley*. V. IV. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000, p. 127.

a socialización, la historia de acumulación masculina del poder, el mantenimiento de la división sexual del trabajo y patrones socioculturales discriminatorios. No es, pues, sólo cuestión de garantizar la igualdad en accesos básicos (por ejemplo, la educación), pues las desigualdades de género están enquistadas en relaciones de poder desde el ámbito de la política hasta el doméstico. Además, las relaciones de género conspiran contra la igualdad a lo largo de todo el ciclo vital y las disparidades por motivo de género están internalizadas en múltiples mecanismos de reproducción cultural”²⁵.

En esa línea, a partir del reconocimiento constitucional e internacional del derecho a la igualdad y no discriminación entre hombres y mujeres no se puede afirmar que las mujeres ven satisfechos sus derechos sociales, como lo son el derecho a la salud, el derecho a la educación o el derecho al trabajo, sin discriminación alguna. Por el contrario, las brechas en la satisfacción de estos derechos dan cuenta de que la discriminación de género subsiste en América Latina y en el Perú. Además, no sólo subsiste sino que afecta el ejercicio de los “clásicos” derecho de libertad; es decir, impacta directamente en su autonomía, tanto física como política y económica. De ahí que, por ejemplo, la violencia contra las mujeres, como una expresión flagrante de discriminación de género que afecta el derecho a la integridad personal, no debe enfrentarse de manera asilada sino, como señala la CEPAL, vinculada a variables de “desigualdad económica, social y cultural que operan en las relaciones de poder entre hombres y mujeres, los que tienen su correlato en la desigualdad de recursos en el ámbito privado y en la esfera pública y están en directa relación con la desigual distribución del trabajo, especialmente el trabajo doméstico no remunerado”²⁶.

En esa medida, la solución de esta problemática no sólo pasa por garantizar el acceso a la justicia de las mujeres víctimas, sino también por garantizar su autonomía económica a través del acceso y permanencia en los sistemas educativos; así como, por ejemplo, el acceso al mercado laboral con remuneraciones iguales a las que tendrían los varones por desempeñar las mismas tareas. Es decir, pasan por garantizar a las niñas, adolescentes y mujeres, la satisfacción de dos derechos sociales básicos, como son: el derecho a la educación, y el derecho al trabajo con la protección de otros derechos fundamentales vinculados a su condición de trabajadoras (igual remuneración por trabajo de igual valor, por ejemplo).

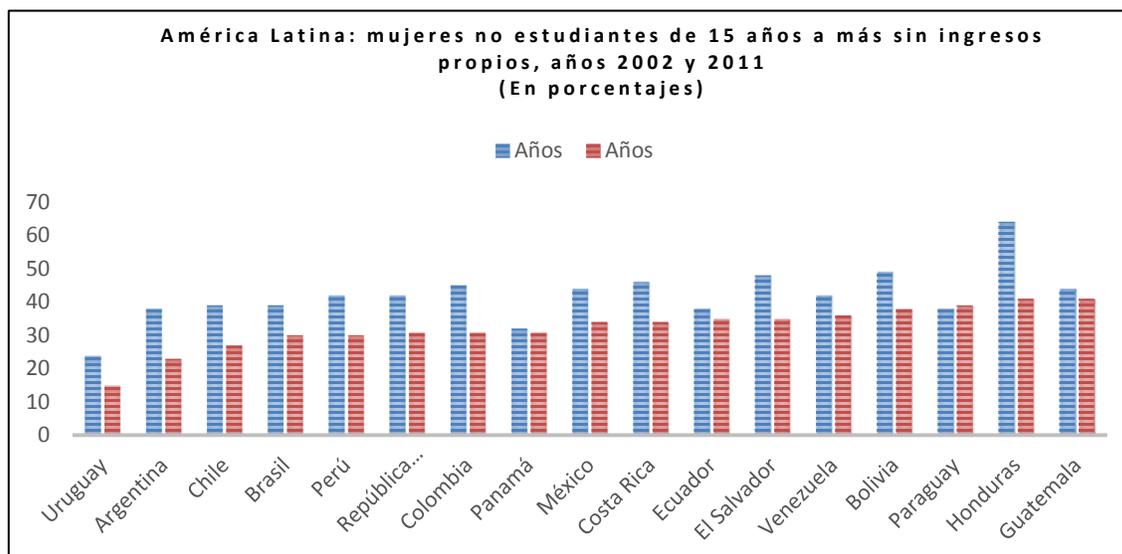
Con la finalidad de evidenciar la anterior información, basta confrontar algunas cifras. Así, de acuerdo a estadísticas normalizadas para América Latina, la proporción de mujeres sin ingresos propios en América Latina ha descendido de 42% en el 2002 a 32% en 2011; mientras que en el caso de los varones el porcentaje de ellos sin ingresos propios no sólo es significativamente menor, sino que también se redujo de 15% a 13% en el mismo periodo. Al respecto, cabe indicar que este avance no se debe sólo al mayor acceso a educación y a empleo por parte de las mujeres, sino también a varios países han implementado programas sociales de transferencias directas de dinero cuya receptora es la madre de familia (mujer) que recibe el dinero a condición de que envíe a sus hijos e hijas a la escuela o que cumplan con llevarlos al médico, etc. Es decir, programas sociales feminizados y que lamentablemente refuerzan el rol de la mujer en el hogar como cuidadora²⁷; en esa medida, es legítima la pregunta sobre si este tipo de programas realmente contribuyen a reducir las brechas en el ejercicio de derechos de las mujeres que son madres de familia, o si sólo este tipo de políticas pública únicamente se orientan a satisfacer derechos sociales

²⁵ CEPAL-Naciones Unidas. *Pactos para la igualdad: hacia un futuro sostenible...* op.cit., p. 105.

²⁶ Ibid., p. 106.

²⁷ Ibid., p. 107.

de los menores y en la práctica están reforzando aquellas consideraciones socioculturales que restringen el rol de la mujer al ámbito privado, y que han facilitado su estado de vulnerabilidad.



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), sobre la base de tabulaciones especiales de las encuestas de hogares.

Con relación al acceso al empleo, como manifestación del derecho trabajo, las mujeres en América Latina se han ido incorporando de manera creciente al mercado de trabajo, y este es un dato de todos los países de la región en las últimas cuatro décadas; sin embargo, el acceso al empleo de la participación laboral femenina ha mantenido los mismos rasgos, como son: mujeres con mayor nivel educativo, menores cargas familiares y más recursos para adquirir servicios de cuidado²⁸. Valer decir, continúa evidenciándose que a mayor tiempo de permanencia en el sistema educativo recibiendo servicio educativo de calidad, las mujeres tiene mayores oportunidades de acceder a un empleo remunerado y, por ende, a mayor autonomía.

Sin embargo, aunque las tasas de participación de la mujer en el mercado del trabajo han aumentado, todavía son significativamente menores a la participación masculina; así, por ejemplo, esta tasas de crecimiento en Guatemala y Honduras son aproximada la mitad que la masculina, mientras que la mayor similitud en participación de hombres y mujeres se verifica en Perú, Bolivia y Uruguay. De igual modo, el desempleo femenino es superior con relación al de los hombres, salvo en El Salvador y México, pero los casos graves son los de Brasil, Jamaica y República dominicana donde la tasa de desempleo femenina es casi el doble de la tasa masculina²⁹.

Otro aspecto sobre las brechas de género relacionadas con el derecho al trabajo es la denominada penalización salarial para las mujeres, vinculado sin duda a consideraciones sociales o culturales. En América Latina, en promedio, el derecho a un salario igual por un trabajo de igual valor presenta una brecha de 28%, que es el porcentaje mayor de ingresos mensuales que reciben los hombres con relación a las mujeres; esta brecha, en el Perú llega a ser de 52% mientras que en Honduras la diferencia alcanza el 4%. Si bien

²⁸ Ibid., p. 160.

²⁹ Ibid., pp. 161 – 162.

América Latina: diferencia porcentual de ingresos según género en favor de los hombres respecto de las mujeres, 2002 y 2011
(En porcentajes)

País	Mensual		Por hora	
	2002	2011	2002	2011
Argentina	47	37	13	8
Bolivia	40	34	53	40
Brasil	43	36	30	27
Chile	49	32	26	0
Colombia	16	19	-4	3
Costa Rica	24	18	-5	23
Ecuador	49	27	49	23
El Salvador	33	15	26	-3
Guatemala	58	48	27	10
Honduras	8	4	-7	-19
México	54	35	26	4
Nicaragua	25	14	2	-5
Panamá	18	12	-3	7
Paraguay	76	45	37	11
Perú	33	52	43	48
República Dominicana	25	25	4	15
Uruguay	36	37	8	7
Venezuela	23	19	2	6
América Latina (promedio simple)	36	28	18	11

Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), sobre la base de tabulaciones especiales de las encuestas de hogares.

En el Perú, de acuerdo a la información del Instituto Nacional de Estadísticas e Informática (INEI), las brechas vinculadas a la realización de los derechos sociales de las mujeres con relación a los varones han sido variables. Así, por ejemplo, con relación al derecho a la educación se han reducido en el último trimestre del año 2013 con relación al mismo período del año anterior. La asistencia a la educación primaria fue mayor en las niñas (91.3%) que en los niños (89.8%). Sin embargo, si nos ocupamos de estas cifras diferenciando el área rural de la urbana la discriminación de las niñas rurales se hace evidente. Vale decir, si hacen más evidentes las consideraciones culturales sobre la irrelevancia de enviar a las niñas a la escuela, pues su rol está vinculada a las labores domésticas y de contribución con la familia en las actividades productivas que ésta desarrollo. En efecto, en el área rural la asistencia de las niñas descendió de 92.9% en el último trimestre del año 2012 a 90.6% a diciembre de 2013. Es decir, hubo una variación -2,3 puntos porcentuales³⁰.

³⁰ INEI. Estadísticas con Enfoque de Género (octubre – noviembre – diciembre 2013). Informe Técnico N° 1, marzo 2014, p.2.

Con relación a la asistencia de los y las jóvenes de entre 12 y 16 años a la escuela secundaria es necesario indicar que la tasa de asistencia, en general, es significativamente menor a la escuela primaria; así registra una tasa neta de asistencia de 79.9% a diciembre de 2013, de los cuales 80,6% son mujeres y 79.1% varones. Sin embargo, si nos acercamos a las cifras diferenciando el área rural de la urbana vemos que existe una gran diferencia, puesto en el área urbana la tasa neta de asistencia a la escuela secundaria es de 85.8% mientras que la tasa rural es de 68.9%, y se mantiene la tendencia de asistencia a la escuela primaria, pues aunque con una diferencia mínima es menor el porcentaje de las adolescentes que asiste (68.8%) que el de los adolescentes (69.0%)³¹. No obstante, estas son sólo las brechas de cobertura educativa vinculada a los elementos esenciales de accesibilidad y disponibilidad del derecho a la educación, lamentablemente las estadísticas no permiten dar cuenta de los otros elementos del derecho, como son la calidad o la adaptabilidad³².

Con relación a los niveles más inequidad en el acceso a servicios de salud³³, y sobre todo el acceso a información y servicios de la salud reproductiva las cifras estarían orientándose a brindar mayor cobertura, sobre todo que atañe a la satisfacción de los derechos sexuales y reproductivos³⁴. La satisfacción de estos últimos resultan de especial trascendencia para las adolescentes en el Perú, pues las “dimensiones de la maternidad de mujeres en etapa adolescente constituyen elementos cruciales de reproducción de trayectorias de pobreza, la mayor prevalencia del embarazo fuera del matrimonio, la mayor deserción del sistema escolar producida e el embarazo o la maternidad, así como una inserción precaria en el mercado laboral aunada a la trasmisión intergeneracional de patrones de maternidad adolescente, generan condiciones para que las adolescentes mujeres y con ellas sus hijos e hijas, conformen un tipo de hogar vulnerable desde el punto de vista económico y social, entrando así en un círculo vicioso. A mayor pobreza, mayor embarazo en adolescencia, y viceversa”³⁵. En ese marco, cabe mencionar que a finales del 2013, el 65.1% de la población masculina y 69,9% de la población femenina, se encontraban afiliados o afiliadas a algún seguro de salud. Así, en “el área rural, 79 de cada 100 mujeres y 73 de cada 100 hombres acceden

³¹ Ibid., p. 3.

³² COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Observación General N° 13, El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto), 8 de diciembre de 1999, párrafo 50.

³³ Este derecho “comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento; acciones que el Estado debe efectuar tratando de que todas las personas, cada día, tengan una mejor calidad de vida”. Para lograr dichos objetivos el Estado debe invertir en el fortalecimiento y modernización de las entidades del brindar el servicio de salud, así como la adopción e implementación de políticas públicas orientadas a dicho objetivo. Véase: STC correspondiente al Expediente N° 2945-2003-AA/TC de 20 de abril de 2004, F.J. 28; STC correspondiente al Expediente N° 2016-2004-AA/TC de 5 de octubre de 2004, F.J. 27.

³⁴ Los derechos sexuales y reproductivos no son más que una forma de denominar a un conjunto de derechos fundamentales cuyo contenido está directamente relacionado con la libertad de las personas de poder decidir libremente sobre la posibilidad de tener descendencia o no, así como con las facultades, las inmunidades y las prestaciones que posibiliten la realización de dicha decisión. De esa forma, los derechos reproductivos están referidos a derechos como el derecho a la libertad o autonomía, al libre desarrollo de la personalidad, a la atención y protección de la salud, a la igualdad y no discriminación, a la información y, sin duda, al derecho a la educación. Todos ellos reconocidos en nuestro Texto Constitucional. Asimismo, se encuentran reconocidos en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. Sin embargo, fueron la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo, realizada en El Cairo en el año 1994, y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, llevada a cabo en Beijing en el año 1995, las que destacan la condición de derechos humanos que tienen los derechos reproductivos.

³⁵ Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. Plan Nacional de Igualdad de Género 2012 – 2017, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2012-MIMP de 17 de agosto de 2012, p. 22.

a seguro de salud, mientras que en el área urbana es 67 de cada 100 mujeres y 62 de cada 100 hombres. El 42,0% de las mujeres y el 35,5% de los hombres tienen Seguro Social de Salud (EsSalud), seguido por el Seguro Integral de Salud (SIS) con 22,7% para las mujeres y 23,7% para los hombres³⁶.

Con relación a la salud reproductivo, el uso de métodos anticonceptivos se ha incrementado teniendo el área rural una tasa que ha pasado del 51.2% en el año 1996 al 72.4% en el año 2010. Asimismo, a nivel nacional el 83.9% de los partes han sido atendidos por personal calificado a nivel nacional; pero el área rural continúa planteando desafíos, pues si bien este servicio se ha incrementado en un 35% respecto del año 2000, sólo 63,7% de mujeres contaron con este tipo de prestación³⁷.

Ciertamente, en el Perú la satisfacción de los elementos disponibilidad y accesibilidad del derecho a la salud existen mayores avances que respecto al derecho a la educación; en se medida se estaría avanzando más en dirección a la igualdad de género. Sin embargo, al igual que con relación al derecho a la salud, estas cifras no dan cuenta de los otros elementos esenciales de este derechos social, como la calidad. Ello, porque el aporte que realizan los derechos sociales, y en particular el derecho a la salud, a la consecución de la igualdad de género exige que se tomen en cuenta todos sus elementos en conjunto; pues en conjunto conforman un derecho indispensable para el ejercicio de los otros derechos humanos, cuyo contenido no se agota en el derecho a la atención de la salud, sino que “abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano”³⁸

III. Igualdad, derechos sociales y democracia. A manera de reflexión final.

Tal como hemos indicado, el conjunto de derechos sociales busca asegurar un mínimo de condiciones materiales que aseguren o hagan realidad la igualdad entre todos los seres humanos, y qué duda cabe, abonan a la construcción de la igualdad de género. En esa medida, su reconocimiento en los Textos Constitucionales ha transformado la relación entre el Estado y los individuos, pues en virtud de ellos, el Estado está obligado a garantizar unos mínimos existenciales que concreten los principios de igualdad y justicia social³⁹. Asimismo, los derechos sociales se orientan a equilibrar la relación dialéctica entre libertad e igualdad, pues este equilibrio debe hallarse a través de medidas estrictas que permitan la conservación, pero también la realización de ambos principios⁴⁰. Es decir, se tratan de derechos que "toman la tendencia de abrir la libertad hacia la igualdad, a través de la libertad socioeconómica que brinda la alternativa de acción o la posibilidad real de ejercer la libertad jurídica fundamentalizada. La igualdad de oportunidades y la correcta repartición de libertades, son medios idóneos para conseguir dicho fin"⁴¹. En efecto, es

³⁶ INEI. Estadísticas con Enfoque de Género (octubre – noviembre – diciembre 2013). Op.cit, p.5

³⁷ Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. Plan Nacional de Igualdad de Género 2012 – 2017...op.cit., p. 24.

³⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Nº 14, El Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, 2000, párrafos 4 y 11.

³⁹ CASTRO CID, BENITO DE. *Los derechos económicos, sociales y culturales. Análisis a la luz de la teoría general de los derechos humanos*. León: Universidad de León, 1993, pp. 47-48

⁴⁰ HÄBERLE, PETER. *Pluralismo y constitución. Estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta...*op.cit., p. 204.

⁴¹ RODRÍGUEZ OLVERA, ÓSCAR. *Teoría de los derechos sociales en la constitución abierta*. Granada: Comares, 1998, p. 237.

precisamente en la función igualadora que cumplen los derechos sociales dónde podemos encontrar el nexo que existe entre el derecho a la igualdad -que también es considerado un principio del Estado social y democrático- y dichos derechos. O para decirlo en términos negativos, es precisamente en las situaciones de discriminación en el disfrute de los derechos sociales que la igualdad se ve especialmente obstaculizada, sobre todo en el caso de las mujeres como colectivo vulnerable. Los derechos sociales, constituyen el soporte material que permitiría alcanzar la igualdad de género; pues, si tenemos en cuenta que “la motivación de todas las manifestaciones del reforzamiento social de los derechos fundamentales es la de perseguir la igualdad sustancial incluido el reconocimiento de derechos sociales”⁴², la realización de los derechos a la educación, a la salud, a una pensión, entre otros, supone dar a todos los individuos la misma seguridad material, de manera tal que las desigualdades fácticas no sean una carga en el libre desarrollo de cada uno.

Sin embargo, para América Latina, la satisfacción de los derechos sociales sin discriminación alguna, además tiene especial importancia para la consolidación de la democracia. En efecto, hace diez años atrás el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD presentó un informe sobre el estado de la democracia en América Latina, en el que concluye que la consolidación de la democracia en América Latina se encuentra ligada al logro de una mayor igualdad social, a la lucha contra la pobreza y a la expansión de todos los derechos ciudadanos. Asimismo, dio cuenta de que en la región durante las dos últimas décadas del siglo XX, principalmente durante los años noventa, las políticas públicas destinadas a fortalecer la democracia se centraron en la dimensión electoral de la misma. Sin embargo, la consolidación de la democracia (entendida como una manera de organizar la sociedad con el objetivo de asegurar y expandir los derechos de las personas⁴³) requiere del fortalecimiento de otras dimensiones de la democracia. Así, la consolidación de la democracia en América Latina pasa por fortalecer los niveles de ciudadanía económica y social, dado que ésta no puede verse reducida al ejercicio de derechos políticos sino que debe contemplar la vigencia efectiva de los derechos sociales⁴⁴. Desde entonces, para medir los avances en este aspecto de la ciudadanía, desde el año 2011 construyó el índice de Ciudadanía Social – ICS cuyas dimensiones vinculadas a los derechos económicos y sociales, con la salvedad del derecho a la seguridad social⁴⁵.

⁴² JIMÉNEZ GLÜCK, DAVID. *Juicio de igualdad y Tribunal Constitucional...*op.cit., p. 308.

⁴³ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO- PNUD. *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*. Buenos Aires: Aguilar-Altea-Alfaguara, 2004, p. 51. En sentido similar, Luigi Ferrajoli sostiene que la democracia debe ser entendida como democracia sustantiva en la que se reconocen y respetan los derechos fundamentales de los individuos. FERRAJOLI, LUIGI. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. 2ª ed. Madrid: Trotta, 2001, pp.23ss

⁴⁴ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO- PNUD. *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos...*op.cit., p. 65.

⁴⁵ Este índice tiene las siguientes dimensiones: 1. Vida digna a través del indicador porcentaje de pobreza, que presenta la población, medido a través de datos de CEPAL; 2. Trabajo mediante el porcentaje de empleo formal urbano estimado sobre la base de datos de OIT; 3. Salud sobre la base de datos de OPS, indicador que combina i) la esperanza de vida al nacer medida en años, y ii) la tasa de mortalidad de los menores de 5 años cada mil nacidos vivos; 4. Educación, a partir de datos de Unesco, que contempla: i) la tasa de alfabetización adulta (sobre de los mayores de 15 años), y ii) la tasa de alfabetización juvenil (sobre la población entre 14 y 24 años); 5. Medio ambiente sano a través de la huella ecológica per capita, según datos de Footprint. Véase: PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO- PNUD. *Ciudadanía política voz y participación ciudadana en América Latina*. Buenos Aires: Siglo XXI – AECID – PUND, 2014, p. 195.

Los resultados del ICS y la capacidad de cada país para garantizar los derechos propios de la ciudadanía social, ratifican la conclusión del estudio correspondiente al período 2000-2010; puesto que se ha dado una fuerte expansión en la ciudadanía social en todos los países de la región, salvo Costa Rica que presenta una leve disminución. Así, mientras que en el período 2000 – 2010 el promedio regional del ICS fue 0,53; al iniciarse el 2014 el ICS es de 0,64⁴⁶. De ahí que se afirme que en materia de ciudadanía social, “el primer decenio del siglo XXI es sin duda una década ganada para América Latina”, aunque esta sea una afirmación que se toma con cautela porque el aumento pronunciado en el gasto social sólo ha sido posible por el incremento en la presión fiscal que en algunos países, como por ejemplo el Perú, está muy vinculada a los impuestos provenientes de la industria minera y petrolera⁴⁷.

Dicha cautela, además, es preciso tenerla también con relación a la ciudadanía social de las mujeres en América Latina; de ahí que sea interesante la aplicación complementaria al ICS del Índice de Ciudadanía Social de Género (ICSG) que contempla: la participación relativa de hombres y mujeres en el acceso a un empleo formal urbano, la incidencia de la pobreza, la esperanza de vida al nacer y las tasas de alfabetización adulta y juvenil. Los resultados de la aplicación del ICSG están fundamentalmente determinados por los índices de feminización de la pobreza y del empleo urbano, pues son en esas dimensiones donde se presentan las mayores inequidades entre hombres y mujeres. En cambio, las tasas de alfabetización adulta y juvenil muestran cierta paridad en los datos entre hombres y mujeres⁴⁸. Asimismo, se observa que aquellos países con mayores valores en el ICS suelen ser los que presentan menores valores de desigualdad de género. De ahí que no sólo se ve reforzada la idea que “el mejoramiento de las posibilidades de ejercer los derechos económicos, sociales y culturales pasa por considerar las inequidades que se producen entre hombres y mujeres”⁴⁹, sino también la idea que, sin mujeres situadas en un escenario de igualdad de género respecto a sus derechos sociales, la democracia en América Latina no se fortalece.

Desde lo recogido en el mencionado informe, la satisfacción y ciertamente la exigibilidad de los derechos sociales se presenta como un problema estrictamente jurídico-político y, en ese sentido, constitucional, pero también como un reto para la gestión pública; así como, el diseño e implementación de políticas públicas. En efecto, en el marco de un Estado Constitucional y Democrático, las políticas públicas deben responder a las distintas obligaciones que se derivan del contenido de cada derechos sociales, pero también basarse en un correcto análisis de género para que dicho diseño e implementación tomen en cuenta los datos de la realidad que demandan acciones diferenciadas para revertir las brechas de género en el disfrute de los derechos sociales.

⁴⁶ Ibid., p. 199.

⁴⁷ Ibid...p. 211.

⁴⁸ Ibid...p. 213.

⁴⁹ Ibid...p. 228.