

# Comentario a la Directiva 2004/113/CE



POR MARÍA ANTONIA AVILÉS.  
Economista.

Diputada del Parlamento Europeo en la V Legislatura (2000-2004).



## ANTECEDENTES

El Consejo de la Unión Europea aprobó esta Directiva, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro el día 13 de diciembre de 2004.

La propuesta de dicha Directiva fue anunciada en la Agenda de política social de la Comisión Europea de junio de 2000. En el Consejo Europeo de Niza, los Jefes de Estado y de Gobierno instaron a la Comisión a que adoptara una propuesta de Directiva para fomentar la igualdad de género en ámbitos distintos al del empleo.

La igualdad de trato entre mujeres y hombres y la no discriminación por razón de sexo son principios fundamentales de la legislación comunitaria. El planteamiento de la Unión Europea sobre la igualdad ha evolucionado considerablemente con el tiempo, y el énfasis inicial en la igualdad de remuneración y en evitar las distorsiones de la competencia entre Estados miembros ha dado paso a la preocupación por la igualdad como derecho fundamental. Así lo demuestra la atención que se presta a la igualdad en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en el Tratado Constitucional, que aun no ha sido aprobado definitivamente.

La base jurídica se introduce por primera vez en el Tratado de Ámsterdam, apartado 1 del artículo 13 que establece que el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual.

La presente Directiva no incluye los ámbitos que entran en el campo de la aplicación del artículo 141 del Tratado, ni cuestiona el acervo le-

gislativo existente por el que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres.

La Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Oportunidades del Parlamento Europeo había solicitado a la Comisión, en repetidas ocasiones, que presentara una propuesta de Directiva para prohibir la discriminación por razones de sexo en ámbitos distintos al del empleo. Sin embargo una tenaz resistencia de diversos grupos de interés, en particular del sector de los seguros y de los medios de comunicación, y las diferencias de opinión dentro de la Comisión hicieron que resultase muy difícil su adopción.

Finalmente la propuesta fue adoptada el 5 de noviembre de 2003. No obstante, debido a la gran resistencia que esta encontró, se ha reducido su ámbito de aplicación, de forma que solo abarca el acceso y suministro de bienes y servicios, dejando fuera otros ámbitos como, por ejemplo, el contenido de los medios de comunicación y la publicidad, la educación y los procesos decisorios.

Aunque es lamentable que los ámbitos antes mencionados, en los que la discriminación resulta evidente, no hayan sido incluidos en este acto jurídico, esperemos que sean objeto de otra Directiva en un futuro próximo. Si bien habría sido deseable adoptar un marco y una Directiva exhaustiva para prohibir la discriminación por razón de sexo en todos los ámbitos fuera del lugar de trabajo. Tenemos que valorar las dificultades que la comisión ha tenido que superar para adoptar esta propuesta, y que dicha propuesta representa un primer paso en la respuesta de la Comisión a la solicitud del Consejo Europeo.

La propuesta se basa inequívocamente en el artículo 13 del Tratado CE, que debe interpretarse a la vista de los artículos 2 y 3 del Tratado. Estos artículos obligan a la Comunidad no solo a luchar contra la discriminación por razón de sexo, sino

también a eliminar las desigualdades y promover la igualdad de género en todas sus actividades. Por consiguiente el planteamiento que hace el Tratado CE del principio de igualdad entre hombres y mujeres no es únicamente un planteamiento general contra la discriminación, sino también un planteamiento proactivo y sustantivo a favor de la igualdad.

El texto abarca todos los bienes y servicios disponibles al público de los sectores público y privado. El Tratado CE y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo ofrecen una clara definición de bienes y servicios. De conformidad con el primer párrafo del artículo 50 del Tratado CE, se consideraran como “servicios” las prestaciones realizadas normalmente a cambio de una remuneración, en la medida en que no se rijan por las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías, capitales y personas.

Es jurisprudencia constante que las normas de la seguridad social no pueden excluir la aplicación de los artículos 49 y 50 del Tratado CE. Sin embargo, la seguridad social y la asistencia social quedan excluidas del ámbito de aplicación de esta Directiva, ya que la Directiva 79/7/CE del Consejo, del 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, ya cubre dichos ámbitos.

Con arreglo a la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia Europeo, cuando los hombres y las mujeres son tratados de forma distinta, pero no se encuentran en una situación comparable, este hecho no constituye un caso de discriminación, y por tanto, no está incluido per se en la presente Directiva. Además, el Tribunal de Justicia Europeo ha desarrollado una jurisprudencia constante en lo relativo a las justificaciones objetivas en caso de discriminación indirecta por razones de sexo.



En su calidad de sectores de servicios, los medios de comunicación y la publicidad entrarían claramente en el ámbito de aplicación de esta Directiva, aunque lamentablemente se han excluido el contenido de los medios de comunicación y la publicidad, donde la discriminación es un hecho que se observa continuamente.

La educación, otro sector de servicios, ha sido claramente excluida de este ámbito. Hay que tener en cuenta que cada uno de los Estados miembros de la UE tiene plenas competencias para organizar su propio sistema educativo, que la enseñanza privada primaria y secundaria quedan excluidas del ámbito de aplicación de esta propuesta y que el acceso a todos los tipos y niveles de orientación profesional, formación profesional, formación profesional superior y reciclaje profesional, incluida la experiencia laboral práctica, ya están contemplados en Directiva 2002/73/CE.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo dispone que la utilización de factores actuariales, distintos según el sexo, en el ámbito de los sistemas de prestaciones queda excluida del ámbito de aplicación del antiguo artículo 119 del Tratado CE. A raíz de estas sentencias del Tribunal de Justicia, se introdujo un nuevo apartado 3 del artículo 141 de Tratado de Ámsterdam. Por tanto, este apartado que garantiza la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de empleo constituiría el fundamento jurídico adecuado para abordar cualquier tipo de discriminación por razón de sexo en el ámbito del empleo.

Convendría revisar la Directiva vigente relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de seguridad social, en el marco de la simplificación y mejora de la legislación en el ámbito de la igualdad de trato entre

hombres y mujeres, sobre la base del apartado 3 del artículo 141, al objeto de eliminar la discriminación por razón de sexo en los planes de pensiones laborales.

A pesar de que la legislación comunitaria reconoce el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres, la aplicación de este principio ha resultado sumamente difícil en la práctica. Por este motivo, la Directiva incluye algunas disposiciones que constituyen una serie de mecanismos capaces de ofrecer soluciones eficaces en caso de discriminación. Todos estos mecanismos ya se han recogido en Directivas anteriores.

En relación con el sector de los seguros la propuesta no se oponía a que las cotizaciones se calculen según el riesgo, sino únicamente a la inclusión del género como factor de dicho cálculo.

El uso del factor “género”, al igual que el factor “raza”, como base para calcular los porcentajes constituye una discriminación, puesto que estos factores se encuentran fuera del control de las personas interesadas.

Los cálculos de las compañías aseguradoras tan solo tienen en cuenta la relación estadística entre factor y riesgo. Sin embargo, existe una diferencia importante entre relación estadística y relación causal. Desde un punto de vista estadístico, la esperanza de vida varía según el género. No obstante resulta insostenible afirmar que esta es una relación causal. De este modo, podríamos utilizar igualmente la “situación familiar” como factor decisivo para calcular la esperanza de vida, ya que también constituye una relación estadística significativa. Así pues, la elección del factor “género” se utiliza de forma arbitraria para calcular el riesgo simplemente porque es sencillo y barato.

Además, la esperanza de vida, tomada en general como un factor es-

pecífico del género para el cálculo de las cotizaciones, depende en mayor medida del estilo de vida de la persona que de su sexo (por ejemplo, fumar, consumir alcohol, factores de estrés, interés por la salud...). Por ello, las cotizaciones deben calcularse en función de criterios más objetivos.

El derecho fundamental a la igualdad de trato entre hombres y mujeres es un derecho individual que gozan los hombres y las mujeres en tanto que personas, y no como miembros de un grupo. Además, el derecho a la igualdad de trato, al ser un derecho fundamental, prima sobre el derecho a la libertad contractual. Por su parte, el Tribunal de Justicia ha señalado que el principio de igualdad entre mujeres y hombres es uno de los derechos fundamentales que el Tribunal ha de garantizar.

Por tanto, la aplicación del principio de igualdad entre mujeres y hombres que garantiza el Tratado, exige inevitablemente que las compañías aseguradoras realicen algunas adaptaciones en sus sistemas de cálculo.

Esta Directiva permite que las víctimas de discriminación puedan llevar a los tribunales los presuntos actos de discriminación y si ésta quedara demostrada, recibir la compensación adecuada. Las sanciones aplicadas deberían ser suficientemente disuasivas para contribuir a la prevención de la discriminación futura.

1

Dictamen emitido el 30 de marzo de 2004 (no publicado aún en el Diario Oficial).

2

DO C 121 de 30.4.2004, pág. 27.

3

DO C 241 de 28.9.2004, pág. 44.

4

DO L 17 de 19.1.2001, pág. 22.

5

DO L 180 de 19.7.2000, pág. 22.



**DIRECTIVA DEL CONSEJO 2004/113/CE  
de 13 de diciembre de 2004 por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro.**

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 1 de su artículo 13,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Parlamento Europeo<sup>1</sup>,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones<sup>2</sup>,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo<sup>3</sup>,

Considerando lo siguiente:

**1**

De conformidad con el artículo 6 del Tratado de la UE, la Unión Europea se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros, y respeta los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario.

**2**

El derecho a la igualdad ante la ley y a que toda persona esté protegida contra la discriminación constituye un derecho universal reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y los Pactos de las Naciones Unidas de derechos civiles y políticos y sobre derechos económicos, sociales y culturales, así como en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de los que son signatarios todos los Estados miembros.

**3**

Al tiempo que se prohíbe la discriminación, es importante que se respeten otros derechos y libertades fundamentales como la protección de la intimidad y la vida familiar así como las transacciones que se lleven a cabo en dicho contexto, y la libertad religiosa.

**4**

La igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental de la Unión Europea. La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea prohíbe, en sus artículos 21 y 23, cualquier discriminación por razones de sexo, y consagra el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres en todos los ámbitos.

**5**

El artículo 2 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea confiere a la promoción de este principio el rango de misión esencial de la Comunidad. Del mismo modo, el apartado 2 del artículo 3 del Tratado exige que la Comunidad se fije el objetivo de eliminar las desigualdades y fomentar activamente la igualdad entre hombres y mujeres en todas sus actividades.

**6**

En su Comunicación «Agenda de política social», la Comisión anunció su intención de proponer una directiva sobre la discriminación sexual fuera del mercado laboral. Derecho Esta propuesta está en consonancia con la Decisión 2001/51/CE del Consejo, de 20 de diciembre de 2000, por la que se establece un programa sobre la estrategia marco comunitaria en materia de igualdad entre hombres y mujeres (2001-2005)<sup>4</sup>, que abarca todas las políticas comunitarias y que tiene por objeto promover la igualdad entre hombres y mujeres, mediante la adaptación de éstas y la aplicación de acciones concretas para mejorar la situación de los hombres y las mujeres en la sociedad.

**7**

En su reunión de Niza de los días 7 y 9 de diciembre de 2000, el Consejo Europeo instó a la Comisión a reforzar los derechos en materia de igualdad mediante una propuesta de Directiva para promover la igualdad de género en ámbitos distintos de los del empleo y la vida profesional.

**8**

La Comunidad ha adoptado un abanico de instrumentos jurídicos para prevenir y combatir la discriminación sexual en el mercado laboral. Estos instrumentos han demostrado que las medidas legislativas son útiles para luchar contra la discriminación.

**9**

La discriminación sexual y el acoso, incluido el sexual, también se producen en ámbitos ajenos al mercado de trabajo. Tal discriminación puede ser igualmente dañina y constituir un obstáculo a la integración plena y con éxito de hombres y mujeres en la vida económica y social.

**10**

Hay problemas especialmente evidentes en el sector del acceso a los bienes y servicios y su suministro. Por ello, procede prevenir y eliminar la discriminación sexual en este terreno. Como en el caso de la Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre las personas independientemente de su origen racial o étnico<sup>5</sup>, este objetivo puede alcanzarse mejor mediante legislación comunitaria.

**11**

Esta legislación debe prohibir la discriminación sexual en el acceso a los bienes y servicios y su suministro. Deben considerarse bienes aquellos que se consideran como tales en las disposiciones del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea relativas a la libre circulación de mercancías. Deben considerarse servicios aquellos que se consideran como tales en las disposiciones del artículo 50 del mencionado Tratado.

**12**

Con objeto de impedir la discriminación por razón de sexo, la presente Directiva se aplica tanto a la discriminación directa como a la indirecta. Sólo existe discriminación directa cuando una persona recibe –por razón de sexo– un trato menos favorable que otra persona en una situación comparable. Así pues, por ejemplo, las diferencias entre hombres y mujeres en la prestación de cuidados sanitarios que se derivan de las diferencias físicas entre hombres y mujeres no corresponden a situaciones comparables, por lo que no constituyen discriminación.

**13**

La prohibición de la discriminación deberá aplicarse a las personas que presten bienes y servicios disponibles para el público y que se ofrezcan fuera del ámbito de la vida privada y familiar, y a las transacciones que se efectúen en dicho contexto. No se aplicará al contenido de los medios de comunicación ni de la publicidad, ni a la enseñanza pública o privada.

**14**

Todas las personas gozan de libertad para celebrar contratos, incluida la libertad de elegir a la otra parte contratante para efectuar una transacción determinada. Una persona que suministre un bien o preste un servicio puede tener una serie de razones subjetivas para elegir a la otra parte contratante. En la medida en que dicha elección no se base en el sexo de la persona contratante, la presente Directiva no debe afectar a la libertad de la persona a la hora de elegir a la otra parte contratante.

**15**

Ya existe una serie de instrumentos jurídicos vigentes para la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos relacionados con el empleo y la ocupación. Por ello, la presente Directiva no deberá aplicarse en este ámbito. El mismo razonamiento se aplica a las actividades por cuenta propia, en la medida en que estén cubiertas por instrumentos jurídicos vigentes. La Directiva se aplicará exclusivamente a los seguros y pensiones de carácter privado, voluntario e independiente de la relación laboral.

**16**

Sólo podrán admitirse diferencias de trato cuando estén justificadas por un propósito legítimo. Pueden constituir propósitos legítimos, por ejemplo, la protección de las víctimas de la violencia por razón de sexo (en supuestos como la creación de refugios para personas de un solo sexo), las razones de intimidad y decencia (en supuestos como la oferta de alojamiento hecha por una persona en una parte de su vivienda), la promoción de la igualdad de género o de los intereses de los hombres o de las mujeres (por ejemplo, or-

ganizaciones de voluntarios del mismo sexo), la libertad de asociación (en los casos de afiliación a clubes privados para un solo sexo), la organización de actividades deportivas (por ejemplo, acontecimientos deportivos para uno de los sexos). No obstante, toda limitación deberá ser adecuada y necesaria a tenor de los criterios emanados de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

**17**

El principio de igualdad de trato en el acceso a bienes y servicios no exige que se ofrezcan en todos los casos prestaciones o instalaciones compartidas para hombres y mujeres, toda vez que no se ofrezcan de manera más favorable a un de los sexos.

**18**

El recurso a factores actuariales basados en el sexo está generalizado en el sector de los seguros y otros servicios financieros afines. A fin de garantizar la igualdad de trato entre hombres y mujeres, la utilización del sexo como factor actuarial no deberá dar lugar a diferencias en las primas y las prestaciones de las personas individuales. Para evitar un reajuste repentino del mercado, esta norma se aplicará únicamente a los nuevos contratos celebrados después de la fecha de incorporación de la presente Directiva.

**19**

Algunas categorías de riesgos pueden presentar variaciones entre los sexos. En algunos casos, el sexo constituye uno de los factores determinantes para la evaluación de los riesgos asegurados, aunque no necesariamente el único. Para los contratos que aseguren riesgos de esta índole, los Estados miembros podrán optar por autorizar excepciones a la norma de primas y prestaciones independientes del sexo, a condición de que estén en condiciones de garantizar que los datos actuariales y estadísticos subyacentes en que se fundan los cálculos son fiables, se actualizan con regularidad y son accesibles al público. Sólo se permitirán excepciones en los casos en que la legislación nacional no haya aplicado y la norma de independencia del sexo. Cinco años después de la incorporación de la presente Directiva, los Estados miembros podrán revisar la justificación de tales excepciones, atendiendo a los datos actuariales y estadísticos más recientes y a un informe elaborado por la Comisión tres años después de la fecha de dicha incorporación.

**20**

Un trato menos favorable a las mujeres por motivos de embarazo y maternidad deberá considerarse una forma de discriminación directa por razón de sexo y estará, por consiguiente, prohibido en el ámbito de los seguros y servicios financieros afines. Por lo tanto, no deberán atribuirse a sólo uno de los sexos los costes asociados a los riesgos de embarazo y maternidad.

**21**

Las personas que hayan sido objeto de discriminación sexual deben disponer de medios de protección jurídica adecuados. A fin de asegurar un nivel de protección más efectivo, también se debe facultar a las asociaciones, organizaciones o personas jurídicas para que puedan iniciar procedimientos, con arreglo a lo que dispongan los Estados



miembros, en nombre de cualquier víctima o en su apoyo, sin perjuicio de la normativa nacional de procedimiento en cuanto a la representación y defensa ante los tribunales.

**22**

Las normas relativas a la carga de la prueba deberán adaptarse cuando haya un caso de presunta discriminación; con vistas a la aplicación eficaz del principio de igualdad de trato, cuando se aporten pruebas de tal discriminación la carga de la prueba recaerá nuevamente en la parte demandada.

**23**

La aplicación efectiva del principio de igualdad de trato exige una protección judicial adecuada contra las represalias.

**24**

Para impulsar el principio de igualdad de trato, los Estados miembros fomentarán el diálogo con aquellas partes interesadas que tengan, con arreglo a las legislaciones y prácticas nacionales, un interés legítimo en contribuir a la lucha contra la discriminación por razones de sexo en el ámbito del acceso a bienes y servicios y a su suministro.

**25**

La protección contra la discriminación sexual se verá reforzada con la existencia de uno o más organismos independientes en cada Estado miembro, con competencias para analizar los problemas existentes, estudiar las soluciones posibles y proporcionar asistencia tangible a las víctimas. Estos organismos podrán ser los mismos que los que tienen una responsabilidad nacional en materia de defensa de los derechos humanos o de salvaguardia de los derechos individuales, o de la aplicación del principio de igualdad de trato.

**26**

La presente Directiva establece requisitos mínimos, reconociendo a los Estados miembros la facultad de adoptar o mantener disposiciones más favorables. La aplicación de la presente Directiva no puede servir para justificar retroceso alguno con respecto a la situación ya existente en cada Estado miembro.

**27**

Los Estados miembros deben prever sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones impuestas por la presente Directiva.

**28**

Dado que los objetivos de la presente Directiva, a saber, garantizar un nivel común de protección contra la discriminación lo suficientemente elevado en todos los Estados miembros, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, pueden lograrse mejor, debido a las dimensiones y efectos de la acción, a nivel comunitario, la Comunidad puede tomar medidas, de conformidad con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformi-

dad con el principio de proporcionalidad enunciado en ese artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar estos objetivos.

**29**

De acuerdo con el punto 34 del Acuerdo Interinstitucional “Legislar mejor”<sup>6</sup>, se alienta a los Estados miembros a establecer, en su propio interés y en el de la Comunidad, sus propios cuadros, que muestren, en la medida de lo posible, la concordancia entre las directivas y las medidas de transposición, y a hacerlos públicos.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

### Capítulo I

#### DISPOSICIONES GENERALES

##### Artículo 1

###### Objeto

La presente Directiva tiene por objeto crear un marco para combatir la discriminación sexual en el acceso a bienes y servicios y su suministro, con vistas a que entre en vigor en los Estados miembros el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres.

##### Artículo 2

###### Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

**a)**

“discriminación directa”: la situación en que una persona haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que es, ha sido o sería tratada otra en una situación comparable, por razón de sexo;

**b)**

“discriminación indirecta”: la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúa a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios;

**c)**

“acoso”: la situación en que se produce un comportamiento no deseado relacionado con el sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo;

**d)**

“acoso sexual”: la situación en que se produce cualquier comportamiento verbal, no verbal o físico no deseado de índole sexual, con el propósito o el efecto de atentar contra la dignidad de una persona en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

<sup>6</sup> DO C 321 de 31-12-2003, p. 1.



### Artículo 3

#### *Ámbito de aplicación*

1

Dentro de los límites de los poderes conferidos a la Comunidad, la presente Directiva se aplicará a todas las personas que suministren bienes y servicios disponibles para el público, con independencia de la persona de que se trate, tanto en lo relativo al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, y que se ofrezcan fuera del ámbito de la vida privada y familiar, y a las transacciones que se efectúen en ese contexto.

2

La presente Directiva no afectará a la libertad de la persona a la hora de elegir a la otra parte contratante, siempre y cuando dicha elección no se base en el sexo de la persona contratante.

3

La presente Directiva no se aplicará al contenido de los medios de comunicación o de la publicidad, ni a la educación.

4

La presente Directiva no se aplicará a asuntos relacionados con el empleo y la ocupación. No se aplicará a asuntos relacionados con el trabajo por cuenta propia, en la medida en que dichos asuntos estén cubiertos por otros actos legislativos comunitarios.

### Artículo 4

#### *Principio de igualdad de trato*

1

A efectos de la presente Directiva, el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres significa que

a)

no habrá discriminación directa por razones de sexo, como el trato menos favorable a las mujeres por razón de embarazo y maternidad;

b)

no habrá discriminación indirecta por razones de sexo.

2

La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de disposiciones más favorables relativas a la protección de las mujeres con respecto al embarazo y la maternidad.

3

En el sentido de la presente Directiva, el acoso y el acoso sexual se consideran discriminación sexual, por lo cual quedan prohibidos. El rechazo de tales comportamientos por una persona o su sumisión a ellos no se utilizará como base de una decisión que le afecte.

4

Toda orden de discriminar directa o indirectamente por razón de sexo se considerará discriminación en el sentido de la presente Directiva.

5

La presente Directiva no prohíbe las diferencias de trato cuando la prestación de bienes y servicios de forma exclusiva o principal a las personas de una de los sexos esté justificada por un propósito legítimo y los medios para lograr ese propósito sean adecuados y necesarios.

### Artículo 5

#### *Factores actuariales*

1

Los Estados miembros velarán por que en todos los nuevos contratos que se celebren después del 21 de diciembre de 2007 a más tardar, el hecho de tener en cuenta el sexo como factor de cálculo de primas y prestaciones a efectos de seguros y servicios financieros afines no de lugar a diferencias en las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente.

2

No obstante lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros podrán decidir, antes del 21 de diciembre de 2007 autorizar diferencias proporcionadas de las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente en los casos en que la consideración del sexo constituya un factor determinante de la evaluación del riesgo a partir de datos actuariales y estadísticos pertinentes y exactos. Los Estados miembros que se acojan a esta disposición informarán a la Comisión y velarán por que los datos exactos pertinentes en relación con la consideración del sexo como factor actuarial determinante se recopilen, se publiquen y se actualicen con regularidad. Dichos Estados miembros reexaminarán su decisión cinco años después de 21 de diciembre de 2007 atendiendo al informe de la Comisión a que se refiere el artículo 16, y transmitirán a la Comisión el resultado de este nuevo examen.

3

En cualquier caso, los costes relacionados con el embarazo y la maternidad no darán lugar a diferencias en las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente.

Los Estados miembros podrán aplazar la aplicación de las medidas necesarias para cumplir el presente apartado hasta dos años después del 21 de diciembre de 2007 a más tardar. En tal caso los Estados miembros de que se trate informarán inmediatamente a la Comisión.

### Artículo 6

#### *Acción positiva*

Con objeto de garantizar la plena igualdad en la práctica entre hombres y mujeres, el principio de igualdad de trato no impedirá a los Estados miembros mantener o adoptar medidas específicas destinadas a evitar o compensar las desventajas sufridas por razón de sexo.

### Artículo 7

#### *Requisitos mínimos*

1

Los Estados miembros podrán introducir o mantener dis-



posiciones más favorables para la protección del principio de igualdad entre hombres y mujeres que las previstas en la presente Directiva.

**2**

La aplicación de la presente Directiva no constituirá en ningún caso motivo para reducir, en los ámbitos que ésta trata, el nivel de protección contra la discriminación ya garantizado por los Estados miembros.

## Capítulo II

### RECURSOS Y APLICACIÓN

#### Artículo 8

##### *Defensa de derechos*

**1**

Los Estados miembros velarán por la existencia de procedimientos judiciales o administrativos e incluso, cuando lo consideren oportuno, procedimientos de conciliación para exigir el cumplimiento de las obligaciones establecidas mediante la presente Directiva, disponibles para todas las personas que se consideren perjudicadas por la no aplicación, en lo que a ellas se refiere, del principio de igualdad de trato, incluso tras la conclusión de la relación en la que supestamente se ha producido la discriminación.

**2**

Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos internos las medidas necesarias para que cualquier persona que se considere perjudicada a causa de una discriminación en el sentido de la presente Directiva reciba una indemnización o compensación reales y efectivas del Estado miembro, de manera disuasiva y proporcional al daño sufrido. La fijación de un límite máximo predeterminado no limitará dicha compensación o indemnización.

**3**

Los Estados miembros velarán por que las asociaciones, organizaciones o entidades jurídicas que, de conformidad con los criterios establecidos en su Derecho nacional, tengan un interés legítimo en velar por el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Directiva, puedan iniciar, en nombre del demandante o en su apoyo, y con su autorización, cualquier procedimiento judicial o administrativo previsto para hacer cumplir las obligaciones que se derivan de la presente Directiva.

**4**

Los apartados 1 y 3 se entenderán sin perjuicio de las normas nacionales en materia de plazos para incoar acciones judiciales en relación con el principio de igualdad de trato.

#### Artículo 9

##### *Carga de la prueba*

**1**

Los Estados miembros adoptarán, con arreglo a su ordenamiento jurídico nacional, las medidas necesarias para garantizar que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato aduzca, ante un tribunal

u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta, corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato.

**2**

Lo dispuesto en el apartado 1 no impedirá a los Estados miembros adoptar normas sobre admisibilidad de las pruebas que sean más favorables a la parte demandante.

**3**

Lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará a los procedimientos penales.

**4**

Lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 se aplicará asimismo a todo procedimiento tramitado de conformidad con el apartado 3 del artículo 8.

**5**

Los Estados miembros no precisan aplicar el apartado 1 en las gestiones en que el tribunal u otra autoridad competente debe investigar los hechos del caso.

#### Artículo 10

##### *Represalias*

Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos nacionales las medidas necesarias para proteger a las personas contra cualquier trato adverso o consecuencia negativa que pueda producirse como reacción ante una denuncia o un procedimiento judicial destinado a hacer cumplir el principio de igualdad de trato.

#### Artículo 11

##### *Diálogo con las partes interesadas*

Con el fin de promover el principio de igualdad de trato, los Estados miembros fomentarán el diálogo con las partes interesadas pertinentes que tengan, con arreglo a su legislación y práctica nacionales, un interés legítimo en contribuir a la lucha contra la discriminación sexual en el ámbito del acceso a bienes y servicios y su suministro.

## Capítulo III

### ORGANISMOS DE PROMOCIÓN DE LA IGUALDAD DE TRATO

#### Artículo 12

**1**

Los Estados miembros designarán uno o más organismos para que se encarguen de promover, analizar, controlar y apoyar la igualdad entre todas las personas sin discriminación por razones de sexo, y adoptarán las disposiciones necesarias a tal fin. Dichos organismos podrán formar parte de los órganos encargados a nivel nacional de la defensa de los derechos humanos o de la salvaguardia de los derechos de las personas, o la aplicación del principio de igualdad de trato.

**2**

Los Estados miembros velarán por que los organismos mencionados en el apartado 1 tengan, entre otras, las siguientes competencias:

**a)**

sin perjuicio del derecho de las víctimas y asociaciones, organizaciones y otras personas jurídicas consideradas en el apartado 3 del artículo 8, prestar asistencia independiente a las víctimas de discriminación al iniciar un procedimiento por discriminación;

**b)**

realizar estudios independientes sobre la discriminación;

**c)**

publicar informes independientes y formular recomendaciones sobre cualquier cuestión relacionada con esta discriminación.

## Capítulo IV

### DISPOSICIONES FINALES

#### Artículo 13

##### *Cumplimiento*

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que se respete el principio de igualdad de trato en lo relativo al acceso a bienes y servicios y su suministro, dentro del ámbito de la presente Directiva y, en particular, para que:

**a)**

se supriman las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas contrarias al principio de igualdad de trato;

**b)**

se declaren o puedan declararse nulas, o se modifiquen, todas las disposiciones contractuales en los reglamentos internos de las empresas, así como en las normas que rijan las asociaciones con o sin ánimo de lucro, contrarias al principio de igualdad de trato.

#### Artículo 14

##### *Sanciones*

Los Estados miembros determinarán el régimen de sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la presente Directiva y tomarán cualquier medida necesaria para garantizar su aplicación. Las sanciones, que podrán incluir la indemnización a la víctima, serán efectivas, proporcionadas y disuasorias. Los Estados miembros comunicarán estas disposiciones a la Comisión, a más tardar el 21 de diciembre de 2007, y comunicarán inmediatamente cualquier modificación ulterior de las mismas.

#### Artículo 15

##### *Divulgación de la información*

Los Estados miembros velarán por que las disposiciones adoptadas en virtud de la presente Directiva, junto con otras

disposiciones vigentes ya adoptadas en este ámbito, sean puestas en conocimiento de las personas interesadas, por todos los medios adecuados y en el conjunto de su territorio.

#### Artículo 16

##### *Informes*

**1**

Los Estados miembros comunicarán a la Comisión toda la información disponible sobre la aplicación de la presente Directiva, a más tardar el 21 de diciembre de 2009, y, posteriormente, cada cinco años.

La Comisión redactará un informe resumido, que incluirá un examen de las prácticas vigentes de los Estados miembros en relación con la disposición del artículo 5 sobre la utilización del sexo como factor para el cálculo de primas y beneficios. Presentará dicho informe al Parlamento Europeo y al Consejo a más tardar el 21 de diciembre de 2010. En caso necesario, la Comisión adjuntará a su informe propuestas de modificación de la Directiva.

**2**

El informe de la Comisión tendrá en cuenta los puntos de vista de las partes interesadas pertinentes.

#### Artículo 17

##### *Incorporación a la legislación nacional*

**1**

Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para cumplir la presente Directiva a más tardar el 21 de diciembre de 2007. Comunicarán de inmediato a la Comisión el texto de dichas disposiciones.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

**2**

Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones básicas de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

#### Artículo 18

##### *Entrada en vigor*

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea.

#### Artículo 19

##### *Destinatarios*

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

*Hecho en Bruselas, el 13 de diciembre de 2004.*

Por el Consejo  
El Presidente  
B. R. BOT