



**Convención sobre la Eliminación de  
Todas las Formas de Discriminación  
contra la Mujer**

Distr. general  
24 de marzo de 2014  
Español  
Original: inglés

---

**Comité para la Eliminación de la Discriminación  
contra la Mujer**

**57º período de sesiones**  
10 a 28 de febrero de 2014

**Comunicación núm. 36/2012**

**Dictamen aprobado por el Comité en su 57º período de sesiones,  
10 a 28 de febrero de 2014**

*Presentada por:* Elisabeth de Blok y otras (representadas por la  
abogada, Marlies S. A. Vegter)

*Presunta víctima:* Las autoras

*Estado parte:* Los Países Bajos

*Fecha de la comunicación:* 24 de noviembre de 2011 (presentación inicial)

*Referencias:* Transmitidas al Estado parte el 13 de enero de  
2012 (no se publicaron como documento)

*Fecha de adopción de la decisión:* 17 de febrero de 2014



## Anexo

### **Dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en virtud del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (57º período de sesiones)**

#### **Comunicación núm. 36/2012, Elisabeth de Blok y otras c. los Países Bajos\***

<i>Presentada por:</i>	Elisabeth de Blok y otras (representadas por la abogada, Marlies S. A. Vegter)
Presuntas víctimas:	Las autoras
Estado parte:	Los Países Bajos
<i>Fecha de la comunicación:</i>	24 de noviembre de 2011 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Transmitidas al Estado parte el 13 de enero de 2012 (no se publicaron como documento)

*El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, establecido en virtud del artículo 17 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer,*

*Reunido el 17 de febrero de 2014,*

*Aprueba el siguiente:*

#### **Dictamen con arreglo al artículo 7, párrafo 3, del Protocolo Facultativo**

1. Las autoras de la comunicación son seis nacionales de los Países Bajos: la Sra. Bettina Gerarda Elisabeth de Blok (nacida en 1972), la Sra. Jolanda Huntelaar (nacida en 1974), la Sra. Titia Helena Spreij (nacida en 1969), la Sra. Jacqueline Antoinette Andrews (nacida en 1971), la Sra. Henriette Sophie Lesia Koers (nacida en 1975) y la Sra. Maria Johanna Hendrika den Balvert (nacida en 1970). Aducen que los Países Bajos han vulnerado los derechos que les asisten en virtud del artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Están representadas por la abogada Sra. Marlies S. A. Vegter, del estudio Bosch Advocaten. La Convención y su Protocolo Facultativo entraron en vigor para los Países Bajos el 22 de agosto de 1991 y el 22 de agosto de 2002, respectivamente.

---

\* En el examen de la presente comunicación participaron los siguientes miembros del Comité: Sra. Ayse Feride Acar, Sra. Olinda Bareiro-Bobadilla, Sr. Niklas Bruun, Sra. Náela Gabr, Sra. Hilary Gbedemah, Sra. Nahla Haidar, Sra. Yoko Hayashi, Sra. Ismat Jahan, Sra. Dalia Leinarte, Sra. Violeta Neubauer, Sra. Theodora Nwankwo, Sra. Pramila Patten, Sra. Silvia Pimentel, Sra. Maria Helena Pires, Sra. Biancamaria Pomeranzi, Sra. Patricia Schulz y Sra. Xiaoqiao Zou.

## **Hechos expuestos por las autoras**

*Observaciones preliminares acerca del contexto general, presentadas por las autoras*

2.1 El 1 de enero de 1998 entró en vigor la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, que establecía un seguro público obligatorio para los trabajadores autónomos, los profesionales y los cónyuges que trabajaran juntos contra el riesgo de pérdida de ingresos por incapacidad para trabajar. Los asegurados tenían que pagar una prima de seguro.

2.2 En virtud del artículo 22, párrafo 2, de dicha Ley, las mujeres aseguradas tenían derecho a percibir una prestación por maternidad durante 16 semanas, por lo menos, antes y después de la fecha del parto, sin necesidad de pagar una prima adicional para ello. Dicha prestación equivalía al 100% de la base aplicable para su determinación pero no excedía del salario mínimo legal (artículo 24, leído junto con el artículo 8, de la Ley). La base aplicable para calcular la prestación dependía de los ingresos de las aseguradas durante un período (fijado en la propia Ley) anterior al parto.

2.3 El 1 de diciembre de 2001 entró en vigor la Ley de Trabajo y Atención a la Familia, que contenía distintas disposiciones legales sobre la posibilidad de solicitar una licencia para la conciliación del trabajo y el cuidado de los hijos. La disposición relativa a la prestación por maternidad para las trabajadoras autónomas (incluidas las profesionales y las mujeres que trabajaban con el cónyuge) pasó a formar parte de la Ley en su artículo 3, párrafo 19. La financiación de esta prestación se mantuvo sin variaciones.

2.4 El 1 de agosto de 2004 se puso término al seguro público obligatorio de invalidez para trabajadores autónomos, profesionales y cónyuges que trabajaban juntos, al entrar en vigor la Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos. Como consecuencia, las trabajadoras autónomas (incluidas las profesionales y las que trabajaban con el cónyuge) perdieron el derecho a percibir prestaciones por maternidad de un seguro público y tendrían que contratar un seguro privado si querían quedar aseguradas contra la pérdida de ingresos.

2.5 Con la modificación de la ley el 1 de agosto de 2004, no quedó más posibilidad a las trabajadoras autónomas que recurrir a empresas de seguros privadas para cubrir la pérdida de ingresos en razón del embarazo y el parto. Los aseguradores privados cubrían este riesgo en diversos casos. Sin embargo, en el caso de las trabajadoras autónomas, el seguro tenía restricciones. Prácticamente todas las pólizas tenían una cláusula que estipulaba que únicamente podía ejercerse el derecho a la prestación por maternidad si mediaban por lo menos dos años entre la fecha en que comenzaba el seguro y el parto.

2.6 En su memorando explicativo presentado al Parlamento de los Países Bajos acerca del proyecto de Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, el Gobierno señaló lo siguiente en relación con la prestación por maternidad para las trabajadoras autónomas:

El Gobierno se ha preguntado si estas prestaciones debían ser objeto de una disposición de derecho público. Los tratados internacionales no imponen la obligación de hacerlo. La privatización de este seguro se ajusta a la privatización del seguro para los trabajadores autónomos con respecto a la pérdida de ingresos por motivos de invalidez. Como resultado, la carga recae sobre los propios trabajadores autónomos, tal como ocurre con la carga de la incapacidad para trabajar. Los trabajadores autónomos pueden evaluar por sí mismos el riesgo y, si lo desean, pueden asegurarlo. Hay además compañías que aseguran el riesgo de embarazo y parto (a modo de suplemento de las prestaciones resultantes de la aplicación de la Ley de Trabajo y Atención a la Familia) en determinadas condiciones, como parte del seguro de invalidez.

2.7 El memorando agregaba que en vista de lo anterior, el Gobierno no veía razón alguna para mantener una disposición de derecho público relativa a una prestación por maternidad para las trabajadoras autónomas. Según el Gobierno, esto significaba que, a partir de la fecha de vencimiento del seguro establecido en virtud de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, no se seguirían pagando prestaciones por maternidad. Se indicaba además que, normalmente, no quedaría cubierto el embarazo durante los dos primeros años siguientes a la contratación del seguro.<sup>1</sup>

2.8 Cuando entró en vigor la Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, las autoras no tenían la opción de contratar un seguro contra el riesgo de embarazo y parto con un asegurador privado en razón del período de exclusión de dos años, durante el cual no percibirían prestación alguna. El costo del seguro privado de invalidez, incluida la prestación por maternidad, era considerablemente superior a lo que debían pagar las trabajadoras autónomas con arreglo a la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos.

2.9 Otras mujeres, distintas de las autoras, han entablado diversas acciones judiciales contra aseguradores por las condiciones restrictivas impuestas en relación con el riesgo de embarazo y parto, aduciendo que los aseguradores no tienen derecho a fijar condiciones, como el período de exclusión de dos años, porque ello incumple la prohibición de la discriminación por razón de género. Los tribunales del Estado parte han rechazado este argumento. El Tribunal Supremo de los Países Bajos dictaminó que las compañías de seguros tenían que ofrecer un seguro de invalidez que fuera igual para hombres y mujeres y que el mismo seguro podría también cubrir la pérdida de ingresos en razón del embarazo.<sup>2</sup> A juicio del Tribunal, había un margen discrecional que incluía la posibilidad de fijar en la póliza condiciones distintas. Las autoras sostienen que este fallo no deja dudas en cuanto a la necesidad de un seguro público para las trabajadoras autónomas, en vista de que las pólizas de seguro privado (cuando existen) no constituyen una alternativa adecuada.

---

<sup>1</sup> Traducción no oficial proporcionada por las autoras.

<sup>2</sup> Tribunal Supremo de los Países Bajos, 11 de julio de 2008, LJN BD1850, NJ 2008.

2.10 La terminación del seguro público y sus consecuencias respecto de la prestación por maternidad para las trabajadoras autónomas causó gran conmoción en el Estado parte y, por consiguiente, el 4 de junio de 2008 entró en vigor la Ley sobre las Prestaciones relativas al Embarazo y el Parto para las Trabajadoras Autónomas. Desde entonces, la Ley de Trabajo y Atención a la Familia otorga a las trabajadoras autónomas el derecho a percibir una prestación por maternidad durante al menos 16 semanas. No obstante, con arreglo al artículo 6 de las disposiciones de transición, las trabajadoras autónomas que dieron a luz antes del 4 de junio de 2008 no pueden reclamar una prestación en virtud de la nueva legislación, lo que significa que la Ley no tiene efecto retroactivo.

2.11 Antes de que comenzara el proceso judicial, las autoras recurrieron a su sindicato, que es miembro de la Confederación Sindical de los Países Bajos. La Confederación y otras organizaciones recibieron numerosas reclamaciones de trabajadoras autónomas que no habían podido contratar con una compañía privada un seguro contra el riesgo de pérdida de ingresos durante el período del embarazo tras la cancelación del seguro público. Por ello, las autoras manifiestan que esta cuestión no solo las afecta a ellas, sino también a muchas otras mujeres en los Países Bajos.

#### *Situación específica de las autoras*

2.12 Todas las autoras eran trabajadoras autónomas después de agosto de 2004 y habían dado a luz en el período comprendido entre junio de 2005 y marzo de 2006. A raíz de la entrada en vigor, el 1 de agosto de 2004, de la Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez para los Trabajadores Autónomos, no percibieron prestaciones de la seguridad social en el período que precedió y siguió al parto de sus hijos, durante el cual no pudieron trabajar.

2.13 El 7 de mayo de 2004, la Sra. De Blok contrató un seguro privado de invalidez, que incluía una prestación por maternidad. Sin embargo, los aseguradores se negaron a realizar ningún pago a la Sra. De Blok, debido a que su licencia de maternidad había tenido lugar antes de que terminara el período de exclusión de dos años enunciado en el contrato de seguro. Finalmente, tras amenazar con llevar la cuestión ante los tribunales, percibió de su asegurador una indemnización de 1.818,76 euros (equivalente a la prestación a la que habría tenido derecho de no existir un período de exclusión, menos una franquicia de 2 meses).

2.14 A raíz de la información divulgada por los medios de comunicación acerca de la Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, la Sra. Huntelaar y la Sra. Spreij hicieron averiguaciones acerca del costo de un seguro privado de invalidez. Sin embargo, las primas resultaban prohibitivas para ellas. La prima mensual para la Sra. Huntelaar era tan alta que prácticamente equivalía a la totalidad de sus ingresos. Además, no quería contratar un seguro privado con una prima que no podía pagar porque no quería esperar hasta que hubiese transcurrido el período de exclusión para tener un segundo hijo, teniendo en cuenta la fecha en la que había nacido el primero. A la sazón, la Sra. Huntelaar pidió cotizaciones de cinco aseguradores privados, por lo menos, pero todos aplicaban un período de exclusión de dos años.

2.15 La Sra. Andrews, la Sra. Koers y la Sra. Den Balvert tampoco contrataron ningún seguro privado de invalidez, en vista del monto de la prima y de la existencia de un período de exclusión.

2.16 El 12 de diciembre de 2005, las autoras solicitaron una decisión declaratoria del Tribunal de Distrito de La Haya (primera instancia), aduciendo que el Estado había infringido, entre otros, el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer al no establecer una disposición obligatoria que otorgase a las trabajadoras autónomas el derecho a percibir una prestación por maternidad. Sostenían que la redacción del artículo indicaba que el Estado tenía la obligación clara y concreta de lograr un resultado definido en términos estrictos y consistente en conceder a todas las mujeres que ejercieran un trabajo remunerado el derecho a la licencia de maternidad y a una indemnización por la pérdida de ingresos. El artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención enuncia la obligación de alcanzar un resultado concreto. Sostenían además que el Estado parte no había cumplido el principio de protección de la mujer embarazada contra los riesgos para la salud y la pérdida de ingresos. Se trataba, por lo tanto, de un caso de discriminación directa por razón de género, de resultados del cual las autoras habían sufrido un perjuicio y exigían al Estado una indemnización al respecto y el pago de un anticipo de esta.

2.17 El Tribunal de Distrito de La Haya rechazó el 25 de julio de 2007 la demanda de las autoras, señalando que el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención no era directamente aplicable porque simplemente consistía en dar “una instrucción” a los Estados partes en el sentido de instituir la licencia de maternidad, dejándoles libertad para determinar la manera concreta de hacerlo. Por lo tanto, el artículo no tenía efecto directo y no podía servir de base para la demanda de las autoras contra el Estado.

2.18 El Tribunal de Apelación de La Haya confirmó el 21 de julio de 2009 el fallo del Tribunal de Distrito y dictaminó que el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención era de carácter demasiado general para ser aplicado por un tribunal, ya que únicamente requería que el Estado adoptara medidas adecuadas y no prescribía cuáles debían ser precisamente dichas medidas. El Tribunal dictaminó que no se había especificado la duración de la licencia de maternidad, ni la forma y cuantía de la prestación, por lo que no podía aplicarse el artículo. El Tribunal Supremo confirmó el 1 de abril de 2010 el fallo del Tribunal de Apelación.

### **Denuncia**

3.1 Las autoras sostienen que se han vulnerado los derechos que les asisten en virtud del artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención porque el Estado parte no adoptó medida alguna para establecer una licencia de maternidad con una indemnización por la pérdida de ingresos en favor de las trabajadoras autónomas durante el período comprendido entre el 1 de agosto de 2004 y el 4 de junio de 2008. Las autoras solicitan al Comité que recomiende al Estado parte que las indemnice por el perjuicio ocasionado y que tome las medidas adecuadas de acuerdo con los requisitos del artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención.

3.2 Durante el período comprendido entre el 1 de agosto de 2004 y el 4 de junio de 2008, fechas de la abolición y el restablecimiento de la prestación por maternidad, se causó un perjuicio a las autoras porque no percibieron prestación alguna durante su licencia de maternidad. Contratar un seguro privado no era una opción<sup>3</sup>, ya que las primas eran prohibitivas y sus respectivas licencias de maternidad habían tenido lugar antes de que venciera el período de exclusión aplicado por los aseguradores. El perjuicio sufrido por las autoras equivaldría a la cantidad que habrían percibido si no se hubiese derogado la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos a partir del 1 de agosto de 2004. Las autoras presentan un cálculo detallado de los perjuicios sufridos por cada una de ellas.<sup>4</sup>

3.3 Las autoras se remiten al párrafo 10.2 del dictamen del Comité acerca de la comunicación núm. 3/2004, *Nguyen c. los Países Bajos*,<sup>5</sup> y sostienen que la disposición que establece la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables para todas las mujeres que desempeñan un trabajo remunerado debe cumplir las obligaciones que impone el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención. Sostienen además que es obligación del Estado parte lograr ese resultado y hacerlo de manera que se generen derechos que las mujeres puedan hacer cumplir. El margen de discreción del Estado parte consiste, por tanto, en determinar qué es una prestación adecuada y en establecer diferentes sistemas para las mujeres que trabajan por cuenta propia y las que lo hacen por cuenta ajena. En todo caso, el margen de discreción no permite al Estado parte determinar que la ausencia de prestación resulte adecuada.

3.4 Las autoras sostienen que se hizo referencia a la cuestión de la licencia de maternidad remunerada en los informes periódicos cuarto y quinto de los Países Bajos presentados al Comité. En 2007, en sus observaciones finales al cuarto informe periódico, el Comité adoptó la siguiente posición en relación con la situación de las trabajadoras autónomas: “[Al Comité] le preocupa asimismo ... la derogación de la Ley relativa al Seguro de Invalidez de Trabajadores por Cuenta Propia en 2004, que tuvo como consecuencia el fin de las licencias de maternidad para las mujeres empresarias ... El Comité insta al Estado parte a que ... restablezca la licencia de maternidad para todas las mujeres, de conformidad con el apartado b) del párrafo 2) del artículo 11 de la Convención”.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> De hecho, como explicaron las autoras, la Sra. De Blok contrató un seguro privado.

<sup>4</sup> Las autoras reclaman las siguientes cantidades: Sra. Andrews: 2.080,08 euros; Sra. Den Balvert: 4.086,60 euros; Sra. De Blok: 3.003,27 euros (aunque en realidad solo reclamaba 1.184,51 euros porque había recibido 1.818,76 euros de su asegurador); Sra. Huntelaar: 1.756,73 euros; Sra. Koers: 4.021,23 euros; y Sra. Spreij: 2.213,08 euros.

<sup>5</sup> Véase *Dung Thi Thuy Nguyen c. los Países Bajos*, comunicación núm. 3/2004, dictamen aprobado el 14 de agosto de 2006 (CEDAW/C/36/D/3/2004).

<sup>6</sup> CEDAW/C/NLD/CO/4, párrs. 29-30.

3.5 Las autoras señalan que, antes de examinar el quinto informe periódico del Estado parte, el Comité solicitó a dicho Estado que presentase por escrito sus respuestas a la lista de cuestiones, entre las que se incluían las siguientes: “En sus anteriores observaciones finales (CEDAW/C/NLD/CO/4, párr. 30), el Comité instó al Estado parte a que restableciera la licencia de maternidad para todas las mujeres, incluidas las trabajadoras autónomas y las empresarias. La medida se adoptó en julio de 2008, después de la entrada en vigor de la Ley sobre el Trabajo y los Cuidados. A este respecto, sírvase señalar si el Gobierno ha examinado la posibilidad de introducir un mecanismo de indemnización para las trabajadoras autónomas que estuvieron embarazadas durante el período comprendido entre la revocación de la Ley relativa al Seguro de Invalidez en 2004 y julio de 2008.”<sup>7</sup>

3.6 Por estas consideraciones, las autoras llegan a la conclusión de que, a juicio del Comité, el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención dispone clara e inequívocamente que todas las mujeres que ejercen un trabajo remunerado tienen derecho a un período de licencia con sueldo y que este derecho también existió para las trabajadoras autónomas en el período comprendido entre agosto de 2004 y julio de 2008. Sin embargo, se ha negado a las autoras este derecho y, por ello, el Estado parte debe indemnizar la pérdida de ingresos que sufrieron.

3.7 Sin embargo, la respuesta del Estado parte a la solicitud del Comité a que se hace referencia en el párrafo 3.5 *supra* fue la siguiente:

El Gobierno de los Países Bajos no considera que el restablecimiento de la licencia de maternidad para las trabajadoras autónomas justifique la introducción de un mecanismo de indemnización para las mujeres que no gozaron de esa prestación en el período precedente. Este sistema, por el hecho de ser retroactivo, no permitiría a esas mujeres dejar de trabajar o trabajar menos durante los períodos prenatal o posnatal, que es el único objetivo de la prestación de maternidad. Para octubre de 2009 se prevé la decisión de un tribunal de apelación sobre este tema.<sup>8</sup>

3.8 Las autoras llegan a la conclusión de que el Estado parte no está dispuesto a reconocer las obligaciones que le impone el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención, y sostiene sistemáticamente en procedimientos internos que esta disposición no surte efecto directo y no dimana de ella derecho alguno para las autoras. El Tribunal Supremo ha rechazado la demanda de las autoras contra el Estado parte.

#### **Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo**

4.1 El Estado parte presentó el 12 de julio de 2012 sus observaciones acerca de la admisibilidad y el fondo de la comunicación. A título preliminar, el Estado parte toma nota de que la cuestión sometida al Comité consiste en determinar si se ha infringido en este caso el artículo 11, párrafo 2 b).

---

<sup>7</sup> CEDAW/C/NLD/Q/5, párr. 19.

<sup>8</sup> CEDAW/C/NLD/Q/5/Add.1.

4.2 El Estado parte recuerda que todas las autoras son trabajadoras autónomas y que dieron a luz en 2005 y 2006. Hasta el 31 de julio de 2004, la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos les concedía un seguro obligatorio contra el riesgo de pérdida de ingresos por incapacidad para trabajar. Con arreglo a la Ley de Trabajo y Atención a la Familia, las trabajadoras autónomas también tenían derecho a una prestación por maternidad abonada por el Estado, cuya cuantía podía alcanzar el salario mínimo obligatorio y cuya duración era de al menos 16 semanas. La prestación se financiaba con las aportaciones realizadas de conformidad con la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos. La Ley sobre la Supresión del Derecho a las Prestaciones de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos entró en vigor el 1 de agosto de 2004 y puso término al derecho de las trabajadoras autónomas a percibir una prestación por maternidad. En lo sucesivo, podían contratar un seguro privado; una de las autoras lo hizo, el resto no.

4.3 Las autoras recurrieron al Tribunal de Distrito de La Haya y sostuvieron que, en cumplimiento de las obligaciones que le impone la Convención, entre otras, el Estado debía haber mantenido un plan adecuado de prestación de maternidad. El Tribunal de Distrito dictaminó que la demanda carecía de fundamento. El Tribunal de Apelación de La Haya confirmó dicho fallo. El Tribunal Supremo examinó el caso a raíz de la interposición de un recurso de casación, que desestimó alegando que las disposiciones del artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención no eran suficientemente precisas y, por ello, no se prestaban a su aplicación directa por los tribunales nacionales.

4.4 El Estado parte agrega que, en los Países Bajos, el seguro social ha estado orientado siempre a proteger contra el riesgo de la pérdida de ingresos a quienes realizan un trabajo remunerado. En principio, los empleados estaban protegidos únicamente contra la pérdida de ingresos derivada de la incapacidad para trabajar. Posteriormente, se amplió la protección para que abarcara la invalidez, la enfermedad, el desempleo o la vejez. A partir de los años cincuenta, se amplió la protección a los trabajadores autónomos y se estableció el seguro nacional. En 1970, entró en vigor la Ley General de Invalidez, que establecía un seguro por incapacidad tanto en favor de quienes trabajaban por cuenta ajena como de quienes lo hacían por cuenta propia. En 1998, las autoridades enmendaron la legislación que regía la incapacidad para trabajar, a fin de otorgar mayor peso a la iniciativa y la responsabilidad individuales. Se mantuvieron los sistemas públicos en aquellos casos en que los riesgos eran extremadamente elevados, y por lo tanto, no podían quedar a cargo de una persona. La Ley General de Invalidez fue derogada y reemplazada por diversas leyes para empleados, jóvenes discapacitados y trabajadores autónomos. La Ley de Seguro de Invalidez para Trabajadores Autónomos era una de ellas e instituyó el seguro obligatorio de invalidez para los trabajadores autónomos, los profesionales y los cónyuges que trabajaban en empresas familiares.

4.5 Hasta la aprobación de dicha Ley, no existía una prestación pública por maternidad para las trabajadoras autónomas y estas, en determinadas condiciones, podían optar por contratar un seguro en virtud de la Ley de Prestaciones por Enfermedad, que incluía una prestación por maternidad; un pequeño porcentaje de las trabajadoras autónomas optó por hacerlo. La Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos establecía un seguro independiente, financiado por los propios beneficiarios, que incluía una prestación por maternidad durante 16 semanas para las trabajadoras autónomas.

4.6 En 2001, se aprobó la Ley de Trabajo y Atención a la Familia, en atención a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que establecía que el embarazo no podía considerarse una enfermedad, y caducaron las disposiciones relativas a la maternidad que enunciaba la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos. La Ley de Trabajo y Atención a la Familia reunía también en un marco legal único las distintas disposiciones legales sobre la licencia. Las prestaciones siguieron financiándose con las aportaciones de los asegurados.

4.7 En los años siguientes, predominó la idea de que el inicio de una actividad por cuenta propia conllevaba aceptar las oportunidades y los riesgos conexos. Además, los trabajadores autónomos podían contratar un seguro privado de invalidez. Se consideró, por lo tanto, que ya no era necesario contar con un sistema público. Tampoco los países vecinos consideraban que el seguro para los trabajadores autónomos constituyese una obligación del Estado. Los propios trabajadores autónomos no estaban satisfechos con el sistema establecido por la Ley de Trabajo y Atención a la Familia, en razón de la cuantía de las aportaciones y del hecho de que estas dependieran de los ingresos. Por dichos motivos, en agosto de 2004 se instituyó la Ley de Supresión del Derecho a las Prestaciones del Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos, que dejaba sin efecto el sistema de seguro público de invalidez para dichos trabajadores en general y el sistema de prestaciones por maternidad de la Ley de Trabajo y Atención a la Familia para las trabajadoras autónomas. En 2008, se enmendó esta Ley para instituir un sistema público, a fin de proteger la salud de madres e hijos. Desde entonces, las madres que son trabajadoras autónomas pueden reclamar prestaciones por maternidad durante 16 semanas por una cuantía que puede alcanzar el salario mínimo. A diferencia del sistema anterior, las prestaciones se financian con fondos públicos y no con aportaciones.

4.8 Con respecto a los elementos de fondo de la presente comunicación, el Estado parte discrepa de la afirmación de las autoras de que se haya infringido el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención. A su juicio, esta disposición no tiene efecto directo. El Estado parte reconoce que está obligado por la Convención, pero no considera que ello signifique necesariamente que sus disposiciones específicas hayan de tener efecto directo. Observa además que ni el texto de la Convención ni los antecedentes de su redacción indican que el propósito fuera que dicha disposición tuviese efecto directo. Según el Estado parte, la cuestión de si lo tiene o no debe determinarse a luz de la legislación nacional. La cuestión se planteó en el Parlamento de los Países Bajos durante el debate de la ley por la cual se ratificaba la Convención. A la sazón, el Gobierno afirmó que el artículo 7 tenía efecto directo, pero dudaba acerca de que los tribunales nacionales otorgasen dicho efecto, por ejemplo, al artículo 11, párrafo 2.

4.9 Según el artículo 93 de la Constitución, las disposiciones de los tratados que sean vinculantes para cualquier persona en virtud de su contenido adquieren dicho carácter tras su publicación en el Estado parte. Esas disposiciones surten efecto directo en el ordenamiento jurídico de los Países Bajos sin que haya que dictar legislación nacional. Para decidir si esas disposiciones pueden ser obligatorias para todos en razón de su contenido, es necesario determinar si imponen obligaciones o asignan derechos y si son incondicionales y suficientemente claras como para que los tribunales las apliquen en casos individuales.

4.10 El Estado parte considera que el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención no es incondicional y no es suficientemente claro como para que lo apliquen los tribunales nacionales en casos individuales. Según el artículo, los Estados partes deben adoptar “medidas apropiadas” para prevenir la discriminación contra la mujer por razones de maternidad, es decir, impone la obligación de hacer cuanto sea posible y no enuncia normas claras en cuanto a la forma de alcanzar este objetivo. No indica qué prioridades deben establecer los Estados partes, qué derechos deben anteponerse, qué forma debe adquirir la licencia por maternidad, ni cuáles son las condiciones conexas. Según el Estado parte, esta disposición no exige que se establezca un determinado sistema de licencia por maternidad, sino que pretende asegurar el derecho efectivo de la mujer a trabajar, incluso en caso de embarazo y maternidad. Este derecho no es suficientemente específico como para que lo reconozcan directamente los tribunales nacionales, los cuales han reafirmado esta postura en tres ocasiones en relación con la presente comunicación. Además, el Tribunal Central de Apelación para Cuestiones Relacionadas con la Administración Pública y la Seguridad Social ha puesto de relieve en dos fallos que se trata de una obligación de hacer cuanto sea posible y de una disposición que no surte efecto directo.

4.11 El Estado parte sostiene que la referencia que hacen las autoras al dictamen del Comité en *Nguyen c. los Países Bajos* no es pertinente en el presente caso y señala que el Comité ha explicado ya que, con arreglo al artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención, los Estados partes deben establecer una licencia por maternidad con sueldo o prestaciones sociales equiparables. El Comité señaló también, sin embargo, que la disposición otorgaba libertad a los Estados partes para decidir la forma que debía adquirir el sistema de prestaciones. El Comité indicó además que los Estados partes podían adoptar medidas distintas en favor de la trabajadora por cuenta ajena, por una parte, y la trabajadora por cuenta propia, por otra.

4.12 El Estado parte añade que el hecho de que haya aceptado el Protocolo Facultativo de la Convención no significa, a diferencia de lo que sostienen las autoras, que todas las disposiciones de esta sean suficientemente específicas como para surtir efecto directo. Que un Estado parte haya tomado medidas suficientes para aplicar una disposición y que dicha disposición tenga efecto directo son cuestiones distintas. De lo contrario, la Convención habría asignado obligaciones distintas a los Estados que son también partes en el Protocolo Facultativo respecto de los que no lo son. El Protocolo Facultativo establece únicamente un procedimiento y no detalla las disposiciones de la Convención.

4.13 Según el Estado parte, la interpretación que hacen las autoras del artículo 11, párrafo 2 b), es excesivamente amplia al sostener que se aplica tanto a las trabajadoras que tienen un empleo remunerado como a las trabajadoras autónomas. El Estado parte considera que esta disposición es aplicable únicamente a las mujeres que tienen un empleo remunerado. El texto señala que se debe implantar la licencia de maternidad “con sueldo”; el término “sueldo” se refiere a un empleo remunerado. No es posible interpretar el texto en el sentido de que confiera protección a las trabajadoras autónomas, quienes no se encuentran en una relación de dependencia y tienen derecho a tomarse una licencia y reincorporarse a su trabajo después del embarazo dada su condición de trabajadoras por cuenta propia. Estas personas pueden tomar medidas para cubrir el riesgo de la pérdida de ingresos recurriendo a sus ahorros o contratando un seguro. Se trata de una diferencia fundamental entre las trabajadoras autónomas y las empleadas a sueldo.

4.14 El Estado parte añade que la interpretación amplia que hacen las autoras del artículo 11 tampoco resulta obvia si se compara con otros tratados internacionales. La Carta Social Europea y los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) contienen disposiciones similares al artículo 11. El paralelismo con los convenios de la OIT es reconocido no solo por el Estado parte sino también por la propia OIT.<sup>9</sup> Los convenios de la OIT sobre protección de la maternidad se centran exclusivamente en proteger a quienes tienen un contrato de trabajo y no en proteger a las trabajadoras autónomas.

4.15 Con respecto al argumento de las autoras de que las autoridades debían haber indemnizado a las trabajadoras autónomas por la pérdida de ingresos debida a la maternidad y de que las condiciones del seguro privado de maternidad eran menos favorables que las del sistema anterior de seguro público obligatorio, el Estado parte observa, en primer lugar, que aun cuando tuviera la obligación de implantar un seguro para las trabajadoras autónomas, tendría libertad para decidir qué forma debería adquirir este. Las autoridades, al tomar “medidas apropiadas”, deciden libremente los detalles de su política y de las prestaciones por maternidad. Pueden instituir un sistema público o dejarlo en manos del sector privado. Los antecedentes de la redacción de la Convención indican además que se decidió deliberadamente dejar abierta la cuestión de la forma en que había de financiarse el costo de las medidas a que se hace referencia en el artículo 11, párrafo 2 b).<sup>10</sup> La intervención de las autoridades resulta innecesaria si, como en el caso que nos ocupa, las trabajadoras autónomas contratan un seguro privado adecuado contra el riesgo en cuestión. Además, el Estado parte ha facilitado la contratación de un seguro privado al desgravar de impuestos las primas. Algunas trabajadoras autónomas pudieron asegurarse voluntariamente en virtud de la Ley de Prestaciones de Enfermedad, que confiere derecho a una prestación por maternidad durante un período de 16 semanas. A juicio del Estado parte, existía pues un sistema de prestación por maternidad adecuado para las trabajadoras autónomas.

---

<sup>9</sup> Se hace referencia, entre otras cosas, a Lars Adam Rehof, *Guide to the Travaux Préparatoires of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (Dorecht, Países Bajos, Martinus Nijhoff Publishers, 1993), págs. 128 a 130.

<sup>10</sup> *Ibid.*, págs. 139 y 140.

4.16 El Estado parte agrega que el hecho de que las autoras considerasen las condiciones que ofrecían los aseguradores privados, incluida la existencia de un período de espera, menos atractivas no permitía concluir que las autoridades no hubieran tomado disposiciones adecuadas. Las empresas aseguradoras tienen libertad, en principio, para determinar la extensión del riesgo, la cuantía de la prestación y las condiciones en que se ofrece el seguro. La razón por la cual los aseguradores aplican un período de espera en caso de embarazo radica en que, a diferencia de la enfermedad y la incapacidad para trabajar, el embarazo no constituye un riesgo imprevisible. La Ley de Igualdad de Trato evita que las compañías de seguros hagan distinciones inadmisibles por razones de sexo y maternidad.

4.17 El Estado parte llega a la conclusión de que, a la luz de las consideraciones que anteceden, en el presente caso no se ha infringido el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención.

### **Comentarios de las autoras sobre las observaciones del Estado parte**

5.1 Las autoras presentaron el 24 de septiembre de 2012 sus comentarios a las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo. Con respecto a la cuestión del efecto directo, sostienen que los términos de la primera oración del apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 de la Convención imponen claramente al Estado parte la obligación concreta de alcanzar un resultado determinado, que consiste en conceder a la mujer que ejerce un trabajo remunerado el derecho a una indemnización por la pérdida de ingresos debida a la maternidad. Las autoras interpretan esta disposición en el sentido de que los Estados partes deben asegurarse de que las mujeres que ejercen un trabajo remunerado tengan derecho a licencia de maternidad. Según ellas, los Estados partes no pueden negarse a establecer un sistema de licencia de maternidad para las trabajadoras.

5.2 Las autoras discrepan además de los argumentos del Estado parte acerca del carácter no detallado de la obligación que impone la Convención de tomar “medidas apropiadas” respecto de la licencia de maternidad, a raíz del cual dicha obligación no tendría efecto directo. Las autoras señalan que los Estados partes están obligados a tomar medidas apropiadas para implantar la licencia de maternidad y ello no significa que tengan libertad para no tomar medida alguna. A su juicio, la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 de la Convención imponen a los Estados partes el deber de implantar una licencia de maternidad. En el presente caso, no se había establecido disposición alguna respecto a la situación de las autoras. La disposición de la Convención en cuestión es suficientemente detallada e incondicional como para hacerse valer ante los tribunales. A juicio de las autoras, por más que se pueda discutir acerca del alcance de la licencia de maternidad que se ha de implantar, nada indica que el Estado parte no tenga la obligación de establecer una disposición al respecto. Las autoras sostienen que la redacción de la primera oración y del apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 es suficiente y todo lo detallada que cabría esperar, pues habría sido imposible, en un tratado de las características de la Convención, describir en detalle qué forma debería adquirir la licencia de maternidad en todos los Estados partes, habida cuenta de la diversidad de sistemas jurídicos existentes en ellos.

5.3 Las autoras, además, califican de incorrecta la explicación del Estado parte según la cual, en el sistema jurídico de los Países Bajos, una disposición surte efecto directo únicamente cuando no hay que dictar legislación interna. Sostienen que el sistema jurídico reconoce tres tipos de disposiciones convencionales: las que constituyen instrucciones y no pueden hacerse valer directamente en los tribunales; las que son suficientemente detalladas, y pueden hacerse valer directamente en los tribunales, aunque su aplicación requiera otras medidas legislativas, y las que son tan claras que los particulares pueden invocarlas ante los tribunales. Las autoras agregan que el Tribunal Supremo de los Países Bajos calificó el artículo 7 de la Convención de disposición perteneciente a la segunda categoría en la causa del partido político *Staathoudig Gereformeerde Partij (SGP)*, al dictaminar que el Estado parte debía tomar otras medidas que confiriesen efectivamente a la mujer el derecho a presentarse a elecciones por el partido SGP y que el Estado debía utilizar instrumentos que fueran a la vez efectivos y afectasen lo menos posible a los derechos fundamentales de los miembros del SGP.<sup>11</sup>

5.4 A juicio de las autoras, la primera oración del párrafo 2 b) del artículo 11 de la Convención se incluye en la misma categoría que el artículo 7 y el Tribunal Supremo debería haber considerado que la disposición también tenía efecto directo, dado que el objetivo perseguido era suficientemente claro y que dicha disposición obligaba al Estado a tomar otras medidas para alcanzar ese objetivo. No entienden por qué el Tribunal Supremo no adoptó el mismo planteamiento respecto de los dos artículos y por qué el Tribunal no explicó su fallo con mayor detalle.

5.5 Las autoras observan que, cuando se estableció la legislación que aprobaba la Convención, el Gobierno consideró que el artículo 7 surtiría efecto directo. Sin embargo, no se hizo la misma observación respecto del artículo 11. Según las autoras, ello no significa que un tribunal no tenga la obligación de decidir que también el artículo 11, párrafo 2 b), tiene efecto directo. A juicio de las autoras, los tribunales del Estado parte deciden qué disposiciones tienen efecto directo. Los tribunales, según las autoras, deben tener en cuenta la considerable cantidad de tiempo transcurrido desde la aprobación de la Convención y el hecho de que esta es un instrumento vivo. Una disposición que en el pasado podía considerarse carente de efecto directo puede interpretarse actualmente de manera distinta.

5.6 Las autoras consideran que la referencia que hace el Estado parte a los fallos del Tribunal Central de Apelación de enero de 2000 y abril de 2003 no son aplicables a su caso. No están de acuerdo con la conclusión del Tribunal de que la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 no tengan efecto directo. Señalan que la causa de enero de 2000 se refería a la matrícula en un programa de estudios mientras se percibía una prestación; el Tribunal dictaminó únicamente en un sentido general que el artículo 11 no tenía efecto directo. El otro fallo, de abril de 2003, se refiere al fallo que se presentó al Comité en el asunto *Nguyen*. En este caso, el Comité decidió que la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 ordenaban a los Estados partes implantar una licencia de maternidad con mantenimiento de sueldo u otra prestación de seguridad social equivalente; a juicio de las autoras, ello significa que los Estados están obligados a implantar una licencia de maternidad, por más que su forma no quede prefijada.

---

<sup>11</sup> Tribunal Supremo, 11 de julio de 2008, LJN BD1850, NJ 2008, 578, consideración jurídica 4.6.1.

5.7 Las autoras sostienen que el dictamen del Comité en el asunto *Nguyen* es pertinente en su caso. Según ellas, el Tribunal Supremo debería haber tenido en cuenta el dictamen del Comité al decidir si la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 tenían efecto directo en el contexto del presente asunto.

5.8 Las autoras hacen referencia a las observaciones finales aprobadas por el Comité tras examinar el quinto informe periódico de los Países Bajos, en las que el Comité había lamentado que la cuestión de la aplicabilidad directa de las disposiciones de la Convención siguiera siendo determinada por los tribunales nacionales y estando, por tanto, sujeta a opiniones divergentes y que los Países Bajos hubieran alegado ante los tribunales que ciertas disposiciones sustantivas de la Convención no eran directamente aplicables. El Comité había reiterado su preocupación por el hecho de que, como consecuencia de la postura del Estado parte, se hubiese delegado en el poder judicial la responsabilidad de decidir si una disposición concreta de la Convención era directamente aplicable y de que, por consiguiente, no se hubieran tomado suficientes medidas para combatir la discriminación contra la mujer e incorporar todas las disposiciones sustantivas de la Convención en la legislación nacional.<sup>12</sup> Las autoras sostienen que el Estado parte hace caso omiso de las observaciones finales del Comité acerca del efecto directo de la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 e insisten en que la interpretación por parte de un órgano supervisor y judicial debe formar parte de la evaluación y en que los tribunales, erróneamente, no han incluido una interpretación de esa índole en su caso.

5.9 Habida cuenta de la decisión del Comité en el asunto *Nguyen*, el Estado parte es consciente de que, con arreglo a la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11, está obligado a establecer una licencia de maternidad para las mujeres trabajadoras. Según las autoras, esta disposición debería tener efecto directo y requerir que las autoridades tomaran otras medidas. La indemnización que reclaman las autoras se basa en el sistema obligatorio para las trabajadoras autónomas que se había aplicado hasta agosto de 2004 y que se restableció en junio de 2008. Este sistema, a juicio de las autoras, puede considerarse equivalente al cumplimiento por el Estado parte de la obligación que le impone el artículo 11 de la Convención.

5.10 Las autoras señalan que el Estado parte no puede hacer valer la legislación nacional para hacer caso omiso de sus obligaciones internacionales y observan que los Estados partes son responsables de la actuación de su poder judicial. El Estado parte ha aceptado el artículo 11 de la Convención como fuente de obligaciones vinculantes. El Comité desempeña una función de supervisión y ha hecho una interpretación amplia del alcance de este artículo, que es vinculante para el Estado parte.

---

<sup>12</sup> CEDAW/C/NLD/CO/5, párr. 12.

5.11 En cuanto a la argumentación del Estado parte según la cual el artículo 11 no es aplicable a las trabajadoras autónomas porque la palabra “sueldo” se refiere a las asalariadas,<sup>13</sup> las autoras sostienen que la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 se refieren no solo al sueldo pagado sino también a las “prestaciones sociales equiparables”. Según ellas, la argumentación del Estado parte es incorrecta. El sentido de “sueldo” va más allá del ámbito del empleo asalariado. Observan que, en el caso *Nguyen*, se tuvo en cuenta la evolución histórica de la Convención y el Comité llegó a la conclusión de que la primera oración y el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11 eran aplicables a las trabajadoras autónomas. Además, el Estado parte no se ha referido a los argumentos presentados por las autoras al respecto en su comunicación inicial.

5.12 Con respecto al argumento del Estado parte de que las trabajadoras autónomas deben encargarse de los trámites necesarios para la licencia de maternidad, las autoras reiteran que no tenían la posibilidad de hacerlo ya que, una vez suprimido el seguro obligatorio en 2004, la mayor parte de las pólizas de seguro privado tenían un período de exclusión de dos años. Las autoras tampoco podían hacer frente al costo del seguro privado, dado que sus ingresos eran relativamente bajos; el Estado parte no ha refutado esto, si bien observó que las primas podían deducirse de impuestos. En consecuencia, las trabajadoras autónomas necesitaban especialmente un mecanismo de licencia de maternidad y el Estado parte era consciente de ello cuando restableció en 2008 el sistema de licencia de maternidad para ellas.

5.13 En cuanto a la argumentación del Estado parte según la cual sí cumplió las obligaciones impuestas por el artículo 11 porque las autoras podían haber contratado un seguro privado, estas manifiestan que denunciaron ante los tribunales el carácter discriminatorio contra la mujer que tenía el período de exclusión de dos años, pero los tribunales no les dieron la razón. Por consiguiente, según las autoras, la legislación relativa a la igualdad entre los géneros no era efectiva.

5.14 Las autoras añaden que únicamente pueden contratar voluntariamente un seguro privado de enfermedad las mujeres que hayan trabajado como empleadas y pasen a ser luego trabajadoras autónomas.

5.15 Como conclusión, las autoras indican que habría cabido esperar que el Estado parte, al restablecer en 2008 el plan de licencia de maternidad, hubiera ofrecido una indemnización adecuada a las trabajadoras autónomas que habían dado a luz entre el 1 de agosto de 2004 y el 4 de junio de 2008.

5.16 Por último, las autoras señalan que la referencia que hace el Estado parte a la situación en países vecinos es incorrecta y, para corroborarlo, se remiten a una recomendación formulada por la Comisión de Igualdad de Trato de los Países Bajos al Gobierno de ese país en 2007, basada en un estudio comparativo, en la que se subrayaba que los Países Bajos eran el único de los 29 Estados del Espacio Económico Europeo en aquel momento que no contaba con un plan de licencia de maternidad para las trabajadoras autónomas financiado con fondos públicos.

---

<sup>13</sup> Las autoras toman nota del argumento del Estado parte de que los convenios de la OIT no se aplican a las trabajadoras autónomas, pero dicen que no se van a referir a él porque dichos convenios no constituyen el objeto de este procedimiento.

**Observaciones adicionales del Estado parte**

6.1 El Estado parte refutó el 10 de abril de 2013 la afirmación de las autoras de que había sostenido que las disposiciones de la Convención tenían efecto directo únicamente si no requerían otro acto de ejecución. Se remitió a sus observaciones anteriores y explicó que había que examinar las disposiciones de los tratados para determinar si tenían efecto directo, es decir, para evaluar si concedían derechos o imponían obligaciones a los ciudadanos y si eran incondicionales y suficientemente precisas como para que los tribunales las aplicasen en casos individuales.

6.2 En cuanto a la referencia que hacen las autoras a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Países Bajos, que aceptó que el artículo 7 de la Convención tenía efecto directo (véase el párr. 5.3 *supra*), el Estado parte confirma que, en el caso del partido político SGP, el Tribunal dictaminó que el Estado debía tomar medidas orientadas a conceder efectivamente a la mujer el derecho a presentarse a elecciones en representación de ese partido y que debía utilizar instrumentos que fueran eficaces y afectasen lo menos posible los derechos fundamentales de los miembros del SGP. El Estado parte, sin embargo, rechaza la sugerencia de que, a ese respecto, el Tribunal Supremo se refiriese a medidas legislativas. A su juicio, es evidente en ese fallo que el fragmento citado se refiere a la adopción de medidas de ejecución contra el SGP y no a medidas legislativas.

6.3 En cuanto a la sugerencia de las autoras de que el plan de 2008 con respecto al empleo por cuenta propia y el embarazo había sido instituido para cumplir la obligación que le imponía el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención, el Estado parte reitera su argumento de que no existe una obligación de establecer un plan de esa índole con arreglo a esa disposición y que, más bien, el plan fue instituido para proteger la salud de madres e hijos.

6.4 Con respecto al argumento de las autoras de que, en el asunto *Nguyen*, el Comité había puesto de relieve que el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención era aplicable a las trabajadoras autónomas, el Estado parte observa que ese caso se refería a la acumulación de derechos en virtud de distintos planes para las mujeres con empleo remunerado, por una parte, y el relativo a las trabajadoras autónomas por otra, que coexistían a la sazón. En el asunto *Nguyen*, el Comité decidió que el Estado parte podía tener distintos planes para las asalariadas y las trabajadoras autónomas. No dictaminó directamente, sin embargo, que el artículo 11, párrafo 2 b), fuese aplicable a las trabajadoras autónomas.

6.5 Por último, el Estado parte califica de incorrecto el argumento de las autoras de que el Gobierno haya declarado que tampoco en los países vecinos se consideraba obligación del Estado establecer un plan de licencia de maternidad para las trabajadoras autónomas. En sus observaciones anteriores, el Estado parte había indicado que el seguro de invalidez para las trabajadoras autónomas no se consideraba obligación del Estado en los países vecinos; esa había sido una de las razones por la cual se había puesto fin al sistema de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos.

## **Deliberaciones del Comité**

### *Examen de la admisibilidad*

7.1 De conformidad con el artículo 64 de su reglamento, el Comité debe decidir si la comunicación es admisible en virtud del Protocolo Facultativo. Con arreglo al artículo 72, párrafo 4, debe hacerlo antes de examinar el fondo de la comunicación.

7.2 De conformidad con el artículo 4, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que la cuestión no ha sido ni está siendo examinada mediante otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

7.3 El Comité observa además que el Estado parte no ha impugnado la admisibilidad de la comunicación y que no tiene motivo para considerarla inadmisibile por ningún concepto y, en consecuencia, la declara admisible.

### *Examen del fondo*

8.1 El Comité ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información que han puesto a su disposición las autoras y el Estado parte, de conformidad con el artículo 7, párrafo 1, del Protocolo Facultativo.

8.2 El Comité observa la afirmación de las autoras de que, al no haber recibido prestaciones de licencia de maternidad como consecuencia de la reforma del sistema en 2004, tienen derecho a una indemnización equivalente a las prestaciones que habrían percibido con arreglo a la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos antes de la reforma. También observa los siguientes argumentos del Estado parte: que el artículo 11, párrafo 2 b), se aplica únicamente a las mujeres que desempeñan un empleo remunerado y no puede interpretarse en el sentido de que confiera protección a las trabajadoras autónomas; que las trabajadoras autónomas podían asegurar el riesgo de la pérdida de ingresos recurriendo a sus ahorros o contratando un seguro; que la intervención del Estado parte no era necesaria porque las trabajadoras autónomas podían contratar un seguro privado adecuado contra dicho riesgo; que existía un sistema de prestación por maternidad adecuado, dado que algunas trabajadoras autónomas pudieron asegurarse voluntariamente en virtud de la Ley de Prestaciones de Enfermedad, que otorgaba derecho a una prestación por maternidad durante un período de 16 semanas; y que, además, el Estado parte ha facilitado la contratación de un seguro privado por parte de las trabajadoras autónomas al desgravar de impuestos las primas.

8.3 La cuestión sometida al Comité consiste, por lo tanto, en determinar si el Estado parte, al poner término al plan vigente de licencia de maternidad que era también aplicable en 2004 a las trabajadoras autónomas, infringió los derechos que asistían a las autoras con arreglo al artículo 11, párrafo 2 b) de la Convención, habida cuenta de que se quedaron, *de facto*, sin prestaciones de licencia de maternidad después de dar a luz en 2005 y 2006.

8.4 En relación con la argumentación del Estado parte de que el artículo 11, párrafo 2 b) de la Convención no es aplicable a las trabajadoras autónomas, el Comité observa que nada en el enunciado del artículo 11, de forma general, o en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 11, de forma específica, sustenta una interpretación tan restrictiva. Por el contrario, observa que, durante su diálogo constructivo con los representantes del Estado parte en el examen de los informes periódicos, en sus observaciones finales y en su jurisprudencia, el Comité ha tratado sistemáticamente la cuestión de los trabajadores autónomos en referencia a numerosos subpárrafos del artículo 11 y al apartado b) del párrafo 2 del artículo 11, en particular. Además, el Comité recuerda que, en el asunto *Nguyen*, al que hacen referencia tanto las autoras como el Estado parte, basó su conclusión en la clara suposición de que, en el contexto del apartado b) del párrafo 2 del artículo 11, la noción de “todas las mujeres con sueldo pagado” no incluía únicamente a las mujeres que desempeñaban un empleo por cuenta ajena, sino también a las trabajadoras autónomas. De este modo, a juicio del Comité, el artículo 11, párrafo 2 b), también es aplicable a las trabajadoras autónomas y no exclusivamente a las mujeres asalariadas.

8.5 El Comité observa, además, el fallo del Tribunal de Distrito de La Haya del 25 de julio de 2007, en el que el Tribunal concluyó que el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención no era directamente aplicable porque simplemente consistía en dar “una instrucción” a los Estados partes en el sentido de instituir la licencia de maternidad, pero les dejaba en libertad de determinar concretamente cómo habían de hacerlo. También observa la afirmación del Estado parte de que la obligación de adoptar “medidas apropiadas” para prevenir la discriminación contra la mujer por razones de maternidad únicamente impone la “obligación de hacer cuanto sea posible”. El Comité recuerda que, en sus observaciones finales en el contexto del cuarto informe periódico del Estado parte,<sup>14</sup> sostuvo que la disposición de la Convención era directamente aplicable. Asimismo, el Comité reiteró su profunda preocupación por la situación de la Convención en el ordenamiento jurídico del Estado parte y, en particular, por el hecho de que las autoridades continuasen considerando que no todas las disposiciones sustantivas eran directamente aplicables.

8.6 El Comité observa que, en este contexto, se exhortó al Estado parte a que se replantease su posición de que no todas las disposiciones sustantivas de la Convención fueran directamente aplicables en el ordenamiento jurídico interno y, en particular, a que garantizase que todas las disposiciones de la Convención fueran plenamente aplicables en él. Además, recuerda que, al ratificar la Convención y su Protocolo Facultativo, el Estado parte se comprometió a proporcionar recursos a las personas que fuesen víctimas de violaciones de sus derechos en virtud de la Convención. También recuerda su preocupación por la derogación de la Ley de Seguro de Invalidez de los Trabajadores Autónomos en 2004 por parte de las autoridades, que tuvo como consecuencia el fin de las licencias de maternidad para las trabajadoras autónomas; el Comité había instado específicamente al Estado parte a que restableciera las prestaciones de maternidad para todas las mujeres, incluidas las trabajadoras autónomas, de conformidad con el artículo 11, párrafo 2 b) de la Convención.<sup>15</sup> El Comité, además, se remite a su recomendación general núm. 28, que dispone que la cuestión de la aplicabilidad directa de la Convención a nivel

<sup>14</sup> CEDAW/C/NLD/CO/4, párrs. 11 y 12.

<sup>15</sup> *Ibid.*, párrs. 29 y 30.

nacional es una cuestión de derecho constitucional y depende de la situación de los tratados en el ordenamiento jurídico interno. En virtud de la Convención, el Estado parte tiene, por lo tanto, la obligación de otorgar efecto a las disposiciones de aquella (art. 18 de la Convención) o de cumplir o garantizar la aplicación de las disposiciones de la Convención, lo que significa que el Estado parte no puede hacer valer una falta de aplicabilidad directa o una consideración de estas como “instrucciones” u “obligación de hacer cuanto sea posible” a fin de incumplir sus obligaciones en virtud del artículo 11, párrafo 2 b).

8.7 El Comité observa además que, si bien existe un cierto margen de discreción para los Estados partes con respecto a la aplicación en la práctica de las obligaciones que les impone el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención, en las circunstancias del presente caso, el Estado parte, tras haber instituido inicialmente un sistema público de licencia obligatoria de maternidad aplicable a todas las trabajadoras, que abarcaba también a las trabajadoras autónomas aunque en tal caso se financiase mediante una consignación especial, derogó en 2004 ese sistema sin adoptar ninguna medida transitoria y decidió que las trabajadoras autónomas no quedarían cubiertas por el plan de seguro público, sino que deberían contratar seguros privados contra la pérdida de ingresos debida a la maternidad. Como resultado, las autoras se quedaron sin seguro de licencia de maternidad el 1 de agosto de 2004. Las autoras trataron de contratar un seguro privado pero, y el Estado parte no ha refutado esto, el costo del seguro las disuadió de hacerlo, con una excepción, en vista de que sus ingresos eran relativamente bajos. Además, y el Estado parte tampoco ha refutado esto, los aseguradores privados aplicaban un período de exclusión de dos años para las nuevas suscriptoras en el cual no se pagaban prestaciones por maternidad por la pérdida de ingresos en caso de licencia de maternidad.

8.8 El Comité observa que el Estado parte no ha refutado las observaciones de las autoras, sino que simplemente ha aportado las siguientes explicaciones: que entraba dentro del marco de discreción de las autoridades nacionales decidir la manera exacta en que debía aplicarse el sistema de licencia de maternidad; que los pagos por el seguro podían deducirse de impuestos y que, en cualquier caso, los aseguradores privados tenían libertad para determinar los parámetros financieros exactos en relación con la cobertura del riesgo. En estas circunstancias, el Comité considera que la reforma instituida en 2004 por el Estado parte afectó negativamente a las prestaciones de licencia de maternidad de las autoras, según se protegen en el artículo 11, párrafo 2 b), si se comparan con las existentes en virtud del sistema público de cobertura anterior.

8.9 El Comité observa que, en estas circunstancias, las autoras no percibieron prestaciones por concepto de falta de ingresos durante su licencia de maternidad tras haber dado a luz en 2005 y 2006, con la excepción de la Sra. De Blok (que había contratado un seguro privado y percibido de su asegurador un pago único de una suma a tanto alzado, y eso únicamente después de notificar a la compañía de seguros que tenía la intención de interponer una acción judicial). El hecho de que el Estado parte no les proporcionase prestaciones por maternidad afectó negativamente a las mujeres embarazadas y, por lo tanto, constituye una discriminación por razón de sexo y género contra las mujeres y un incumplimiento de la obligación del Estado parte de adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación en virtud del artículo 11 de la Convención. En consecuencia, el Comité considera que el Estado parte, al suprimir el sistema público de licencia de maternidad que existía

inicialmente sin poner en marcha un sistema alternativo adecuado para cubrir la pérdida de ingresos durante la licencia de maternidad, al que pudieran recurrir de inmediato las autoras al quedar embarazadas, incumplió las obligaciones que le impone el artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención.

9. El Comité, actuando en virtud del artículo 7, párrafo 3, del Protocolo Facultativo de la Convención y a la luz de las consideraciones que anteceden, dictamina que el Estado parte no ha cumplido sus obligaciones y, por lo tanto, ha infringido los derechos que asisten a las autoras en virtud del artículo 11, párrafo 2 b), de la Convención y formula las siguientes recomendaciones al Estado parte:

a) Con respecto a las autoras de la comunicación:

Otorgar una reparación que incluya una indemnización pecuniaria adecuada por la pérdida de las prestaciones por maternidad.

b) En general:

El Comité toma nota de que el Estado parte modificó su legislación en junio de 2008 (al entrar en vigor la Ley de Trabajo y Atención a la Familia) y garantizó la existencia de un plan de licencia de maternidad también para las trabajadoras autónomas, con lo que se evitará que se repitan infracciones similares en el futuro. El Comité observa, sin embargo, que no hay indemnización posible para las trabajadoras autónomas, como las autoras, que habían dado a luz entre el 1 de agosto de 2004 y el 4 de junio de 2008. Por lo tanto, se invita al Estado parte a que aborde y repare la situación de dichas mujeres.

10. De conformidad con el artículo 7, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, el Estado parte otorgará la debida consideración al dictamen del Comité, así como a sus recomendaciones, y enviará al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito en la que se incluya, especialmente, información sobre cualquier medida que se hubiera adoptado al respecto. Se pide también al Estado parte que publique el dictamen y las recomendaciones del Comité y les dé amplia difusión, a fin de que lleguen a todos los sectores que corresponda de la sociedad.

[Aprobado en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso, siendo el texto inglés la versión original.]