

Discriminación por edad teniendo en cuenta la jurisprudencia del TJUE

ERA – 22 de septiembre de 2016 – Copenhague

Jean-Philippe Lhernould, Catedrático de Derecho, Universidad de Poitiers



Esta sesión de formación ha sido financiada en el marco del Programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía» 2014-2020 de la Comisión Europea.



CONTEXTO JURÍDICO

Directiva 2000/78

- Establece un marco general para luchar (entre otras cosas) contra la discriminación por motivos de edad.
- **Ámbito amplio**
 - Relación laboral: desde la contratación hasta el despido
 - Sector público/privado
- **Prohíbe:**
 - **Discriminación directa:** ventaja o desventaja basada manifiestamente en la edad.
 - Ejemplo: Los empleados de más de 55 años quedan excluidos de una «bonificación por productividad»
 - **Discriminación indirecta:** un criterio aparentemente neutro establece, de hecho, una diferencia de trato por motivos de edad.
 - Ejemplo: Los empleados que tengan al menos 20 años de antigüedad no estarán sujetos al despido colectivo.

Directiva 2000/78

- Existe una diferencia de trato por motivos de edad
 - de los empleados mayores, jóvenes, de mediana edad, etc.
 - Con respecto a la contratación, las condiciones laborales (p. ej., horario de trabajo), remuneración (p. ej., salario, bonificaciones), carrera profesional (p. ej., acceso a un tipo de trabajo, clasificación o ascensos), despido (causa / condiciones).
- ¿Se puede justificar la diferencia de trato?

Metodología bien explicada por la jurisprudencia del TJUE.

JURISPRUDENCIA

Tipología de las solicitudes

- Rescisión automática del contrato a una edad determinada
= TJE *Palacios* (C-411/05), *Age Concern England* (C-388/07), *Petersen* (C-341/08 - dentistas), *Rosenblatt* (C-45/09), *Georgiev* (C-250/09, 68 años para los catedráticos universitarios), la Comisión contra Hungría (C-286/12 - jueces) *Fuchs* (C-159/10 - jueces), *Prigge* (C-447/09), *Hörnfeldt* (C-141/11)
- Edad máxima para la contratación = TJE *Wolf* (C-229/08 - bomberos), *Pérez* (C-416/13 – policía local)
- Recurso/régimen de un contrato de duración determinada = TJE *Mangold* (C-144/04), *O.* (C-432/14)
- Retribución en función de la edad = TJE *Hennigs* (C-297/10)
- Ascensos = TJE *Unland* (C-20/13), *Specht* (C-201/12)
- Experiencia profesional/clasificación = TJE *Tyrolean Airways* (C-132/11)
- Duración del preaviso = TJE *Kücükdevici* (C-555/07)
- Diversos subsidios = TJE *Andersen* (C-499/08), *Teknig* (C-515/13)
- Paquete de plan social = TJE *Odar* (C-152/11)

NORMA ESTÁNDAR: ART. 6 (1)

«las diferencias de trato por motivos de edad no constituirán discriminación si están justificadas (...),

- en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional,

- y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios.»

Metodología del tribunal

- ¿La Directiva 2000/78 es aplicable al caso?
- En caso afirmativo, ¿la disposición nacional establece una diferencia de trato por motivos de edad?
- En caso afirmativo, ¿la medida relacionada con la edad se justifica por un objetivo legítimo?
- En caso afirmativo, ¿la medida relacionada con la edad es adecuada y necesaria para lograr ese objetivo? (prueba de proporcionalidad)

Objetivo legítimo: ejemplos de la jurisprudencia

- **Contexto económico caracterizado por una alta tasa de desempleo**
 - Para crear, en el contexto de la política de empleo nacional, oportunidades en el mercado laboral para las personas que buscan empleo.
- **Fomento de la contratación (p. ej., de jóvenes)**
- **Combinación de distintas generaciones**
- Establecimiento de una **estructura de edad** que equilibra los empleados jóvenes y mayores
- **Recompensa de la experiencia** que permite a un trabajador cumplir con sus obligaciones mejor o duración del servicio
- Para un plan social, protegiendo a los trabajadores más jóvenes y facilitando su reintegración en el trabajo, al mismo tiempo que se tiene en cuenta la necesidad de conseguir una **distribución justa de unos recursos financieros limitados**
- **Las consideraciones presupuestarias** no pueden constituir por sí mismas un objetivo legítimo

«Los Estados miembros disponen de una amplia facultad de apreciación, no solo al primar un objetivo sobre otros en materia social y laboral, sino también al definir las medidas que les permitan lograrlo».

Objetivo legítimo: punto de vista analítico

- Los objetivos tienen un **carácter de interés público** que se puede distinguir de los motivos puramente individuales y particulares de la situación del empleador.
- Abarcan únicamente **objetivos en materia social**, como los relacionados con la política de empleo, el mercado laboral o la formación profesional.
- La especificación del objetivo perseguido es innecesaria:
 - se toman elementos del **contexto general** de la medida en cuestión, que permiten identificar el objetivo subyacente de esa ley;
 - un **cambio en el contexto** de una ley que conduce a una modificación del objetivo de esa ley no impide, por sí mismo, que esa ley persiga un objetivo legítimo.
- **Situaciones comparables** en relación con el objetivo:
 - Un estudiante que trabaja con un contrato laboral de duración determinada durante sus vacaciones universitarias no se encuentra, con respecto al objetivo perseguido por el derecho francés, en una situación que sea objetivamente comparable con la de los trabajadores que tienen derecho a un pago por extinción de contrato en virtud de esa disposición. La diferencia de trato entre esas dos categorías de trabajadores, por consiguiente, no constituye discriminación por motivos de edad (TJE, 1 de octubre de 2015, C-432/14).

Objetivo legítimo: tarea de los órganos jurisdiccionales nacionales

- **La identificación del objetivo** es una tarea que debe llevar a cabo el órgano jurisdiccional nacional.
 - El apartado 1 del artículo 6 va dirigido a los Estados miembros y les impone, sin perjuicio de su amplia facultad de apreciación en asuntos de política social, la carga de establecer una **gran fuerza probatoria** de la legitimidad del objetivo perseguido (*Age Concern England*).
- **Unas meras generalizaciones** que indiquen que una medida contribuirá probablemente a la política de empleo no son suficientes para demostrar el objetivo.

Prueba de proporcionalidad

- Los Estados miembros disponen de una **amplia facultad de apreciación**, no solo al primar un objetivo sobre otros en materia social y laboral, sino también **al definir las medidas que les permitan lograrlo**.
- **Para que el órgano jurisdiccional nacional pueda determinar**, en función de toda las pruebas relevantes y teniendo en cuenta la posibilidad de lograr, por otros medios, el objetivo legítimo en materia social que pudiera ser identificado, **si las medidas nacionales, como medios cuya finalidad es lograr ese objetivo, son adecuadas y necesarias**.
- Para encontrar el **equilibrio adecuado entre los distintos intereses** implicados.
 - Un reglamento que permite a un empleador poner fin al contrato laboral de un empleado con el único motivo de que el empleado ha cumplido 67 años, sin tener en cuenta el nivel de la pensión de jubilación que cobrará la persona en cuestión, es compatible con el apartado 1 del artículo 6.

Prueba de proporcionalidad superada

- La rescisión en virtud de la ley de un contrato laboral no produce el efecto automático de obligar a las personas implicadas a retirarse definitivamente del mercado laboral. De ello se desprende que esa disposición **no establece un mecanismo obligatorio de jubilación automática.**
 - La medida de jubilación nacional no va más allá de lo necesario para lograr los objetivos perseguidos, dada la amplia facultad de apreciación otorgada al Estado miembro y a los interlocutores sociales en el área de política social y de empleo.

Prueba de proporcionalidad no superada

- La legislación dispone que los periodos de empleo de un empleado antes de cumplir los 25 años no se tengan en cuenta a la hora de calcular el plazo de preaviso de despido.
 - Objetivo: reforzar la protección de los trabajadores de acuerdo con la duración de su servicio en la empresa.
 - ...Pero la ampliación del plazo de preaviso de despido se retrasa aunque la persona haya trabajado durante mucho tiempo en la empresa en el momento del despido.

La legislación no se puede considerar adecuada para lograr el objetivo

Prueba de proporcionalidad no superada

- Indemnización por despido reservada a los empleados de más de 55 años con derecho a una pensión de jubilación.
- Objetivo legítimo: evitar que reclamen esa prestación personas que no buscan otro empleo, sino que van a recibir una renta de sustitución.
- La medida de la edad no es adecuada: priva a los trabajadores despedidos **y que desean seguir en el mercado laboral** de su derecho a la indemnización por despido, simplemente porque, debido a su edad, pueden cobrar esa pensión.

Prueba de proporcionalidad no superada

- De acuerdo con el convenio colectivo, el sueldo base del empleado se calcula con arreglo a su nombramiento, con referencia a la categoría de edad a la que pertenece.
 - Un empleado contratado a los 21 años se clasificará en la categoría de edad 21, mientras que un nuevo empleado de 27 años se clasificará en la categoría de edad 27.
- Objetivo: tener en cuenta la experiencia profesional de los empleados.
- La medida de la edad no es adecuada: Un empleado sin experiencia profesional, nombrado a los 27 años, cobrará, a partir de su nombramiento, el sueldo base equivalente al cobrado por un empleado de la misma edad, que tiene el mismo trabajo, pero nombrado a la edad de 21 años y con 6 años de antigüedad y experiencia profesional en el trabajo.
 - ¡El sistema de sueldos es contradictorio con el objetivo!

JUSTIFICACIÓN BASADA EN REQUISITOS PROFESIONALES (APARTADO 1 DEL ART. 4)

«Los Estados miembros podrán disponer que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con [la edad] no tendrá carácter discriminatorio cuando,

-debido a la **naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate** o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un **requisito profesional esencial y determinante**,

-siempre y cuando el **objetivo sea legítimo** y el **requisito, proporcionado**».

Límite de edad para una solicitud de empleo

- Una solicitud de empleo de bombero no se podía tener en cuenta porque el solicitante superaba la edad límite de 30 años.
- No es la edad, sino una característica relacionada con esa edad, lo que puede constituir un requisito profesional esencial y determinante; es la forma física.
- El TJE verifica lo siguiente:
 - Existe un **objetivo legítimo**: garantizar la capacidad operativa y el funcionamiento correcto del servicio profesional de bomberos.
 - La posesión de una capacidad física especialmente buena constituye un **requisito profesional esencial y determinante**.
 - La necesidad de poseer una buena capacidad física está **relacionada con la edad**.
 - **Este límite de edad de 30 años es adecuado para lograr el objetivo y no va más allá de lo que se necesita** para lograrlo. Las obligaciones de la lucha contra incendios forman parte de la carrera profesional intermedia del servicio de bomberos y solo pueden ser realizadas por oficiales más jóvenes.

JUSTIFICACIÓN BASADA EN LA SEGURIDAD PÚBLICA (APARTADO 5 DEL ART. 2)

«La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las medidas establecidas en la legislación nacional que, en una sociedad democrática, son necesarias para la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención de infracciones penales, la protección de la salud y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos».

Límite de edad de un piloto de una compañía aérea

- Concepto amplio de «seguridad pública»
 - Las medidas cuyo objetivo es evitar accidentes aeronáuticos, controlando la aptitud y la capacidad física de los pilotos, con el objetivo de garantizar que los fallos humanos no provoquen accidentes, son indudablemente medidas cuya naturaleza es garantizar la seguridad pública.
- Pero si se someten a la prueba de proporcionalidad
 - Como la legislación nacional e internacional consideró que no era necesario prohibir a los pilotos trabajar como pilotos después de los 60 años, sino simplemente limitar esas actividades, la prohibición de pilotar después de esa edad no era necesaria para lograr el objetivo perseguido.

El apartado 5 del artículo 2 se interpreta rigurosamente

Límite de edad de los dentistas para ejercer

- Edad máxima para ejercer como «dentista concertado» (= 68 años)
- Objetivo: proteger la salud de los pacientes frente a la disminución del rendimiento de esos dentistas a partir de esa edad.
- Incoherente con el apartado 5 del artículo 2, ya que el límite de edad no se aplica a los dentistas no concertados.

OBSERVACIONES FINALES

Convenios colectivos

- ¿Las medidas se establecen mediante acuerdo sujeto a un análisis específico?
 - Los interlocutores sociales nacionales pueden, sobre la misma base que el Estado miembro, aportar medidas que contengan diferencias de trato por motivos de edad.
 - Cuando el derecho de negociación colectiva proclamado en el artículo 28 de la Carta esté cubierto por disposiciones del derecho de la UE, deberá ejercerse, dentro del ámbito de ese derecho, de conformidad con ese derecho.
 - Por consiguiente, cuando adopten medidas que entren en el ámbito de la Directiva 2000/78, los interlocutores sociales deben cumplir esa Directiva.
 - Los interlocutores sociales «disponen de una amplia facultad de apreciación, no solo al primar un objetivo sobre otros en materia social y laboral, sino también al definir las medidas que les permitan lograrlo».

Aplicación directa de la Directiva

- La existencia de un principio de no discriminación por motivos de edad se debe considerar un **principio general del derecho de la Unión Europea** que la Directiva expresa específicamente.
- El caso debe entrar en el ámbito del derecho de la UE.
- Resulta útil para la aplicación directa de la Directiva (en caso de ausencia o transposición incorrecta de la Directiva)
 - para que el órgano jurisdiccional nacional proporcione la protección jurídica que las personas derivan del derecho de la UE, y para garantizar la plena eficacia de ese derecho, **dejando de aplicar, si es necesario, cualquier disposición de la legislación nacional que sea contraria a ese principio.**