



Trinity College Dublin
Coláiste na Tríonóide, Baile Átha Cliath
The University of Dublin

Definición de conceptos clave en el derecho de antidiscriminación de la UE

Profesor Mark Bell
24 de octubre de 2019



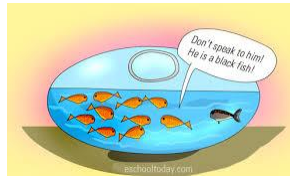
Financiado por el Programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía 2014-2020» de la Comisión Europea

Conceptos clave

1. **Discriminación directa**
2. **Discriminación indirecta**
3. **Distinguir la discriminación directa de la indirecta**
4. **Acoso**
5. **Armando el rompecabezas**

1. Discriminación directa: el concepto.

- abierta y encubierta.
- prejuicio (animus).
- estereotipos.
- sesgo inconsciente.



La definición legislativa

la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable": Artículo 2, apartado 1, letra a), Directiva 2006/54/CE.

+ Directiva 2000/43, artículo 2, apartado 2, letra a); Directiva 2000/78, artículo 2, apartado 2, letra a); Directiva 2004/113, artículo 2, letra a); Directiva 2010/41, artículo 3, letra a).

La discriminación directa no puede justificarse:

- EXCEPTO cuando hay una excepción legislativa.
- EXCEPTO en relación a la edad.

Ejemplo



Asunto C-177/88, *Dekker*, Rec. 1990, p. I-3968.

- la negativa a contratar a una mujer embarazada debido a los costes financieros de su future permiso de maternidad.
- ¿discriminación directa o indirecta?
- CJEU: la negativa a contratar a una persona debido a un embarazo constituye una discriminación directa por razón de sexo.

¿Es necesario demostrar un motivo discriminatorio?

- El motivo no puede justificar un trato menos favorable.
- **Asunto C-54/07, *Firma Feryn*, Rec. 2008, p. I-5187.**
- el director de una empresa que instalaba puertas declaró que no contrataba a `inmigrantes' debido a las objeciones de los clientes.
- CJEU: prueba de discriminación directa por motivos de origen racial o étnico.

en una situación comparable".

¿Quién es el comparador correcto?

Asunto C-267/12 *Hay* EU:C:2013:823

- El empleador concedía un permiso especial y una prima salarial para los trabajadores cuando contraían matrimonio.
- ¿Era un "pacto de solidaridad civil" con una pareja del mismo sexo "comparable" al matrimonio?
- CJEU: "No es necesario que las situaciones sean idénticas, sino que basta con que sean análogas, y, por otro lado, que el examen del carácter análogo no debe efectuarse de manera global y abstracta, sino de un modo específico y concreto, a la vista de la prestación de que se trate".
- Su situación es comparable a la del matrimonio en lo que respecta a la remuneración o las condiciones de trabajo.



Excepciones

- **Requisitos profesionales genuinos**
 - Directiva 2006/54/CE, artículo 14(2); Directiva 2000/43/CE, artículo 4; Directiva 2000/78/CE, artículo 4.
- **Requisitos de las organizaciones con un ethos basado en la religión o las creencias**
 - Artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2000/78/CE.
- **Discapacidad / edad y fuerzas armadas**
 - Artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2000/78/CE.
- **Medidas 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**
 - Artículo 2, apartado 5, de la Directiva 2000/78/CE.

2. Discriminación indirecta: el concepto.

- medidas que tratan a las personas de la misma manera, pero que tienen efectos discriminatorios

Asunto C-409/16, *Kalliri*
UE:C:2017:767



- **Por qué?**
 - para evitar que la ley sea eludida.
 - abordar la subrepresentación/desventaja = búsqueda de la igualdad sustantiva.

Ejemplo

Asunto 170/84, *Bilka-Kaufhaus GmbH contra Weber*
Von Hartz, Rec. 1986, p. 1607.

- los trabajadores a tiempo parcial están excluidos del régimen de pensiones de empleo.
- una sociedad de grandes almacenes que excluya a sus empleados a tiempo parcial del régimen de pensiones de empresa infringe el artículo 119 del Tratado cuando dicha medida afecte a un número mucho más elevado de mujeres que de hombres, a menos que la empresa pruebe que dicha medida se basa en factores objetivamente justificados y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo". (párr. 31).



Definición legislativa

la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan 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 que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios ".

Directiva 2006/54/CE, artículo 2, apartado 1, letra b). Ver también, Directiva 2000/43, Art 2(2)(b); Directiva 2000/78, Art 2(2)(b); Directiva 2004/113, Art 2(b); Directiva 2010/41, Art 3(b).

⇒ ¿existe alguna desventaja particular?

⇒ ¿está objetivamente justificado?

Trinity College Dublin, Universidad de Dublin

Establecer una 'desventaja particular'.

Discriminación indirecta sin estadísticas.

- Asuntos C-335/11 y 337/11 Ring y Skouboe Werge, EU:C:2013:222
- La legislación danesa permitía el despido con un mes de preaviso tras 120 días de baja por enfermedad remunerada en cualquier período de 12 meses.
- CJEU: los trabajadores discapacitados tienen un mayor riesgo de sufrir bajas por enfermedad.
- Por tanto, queda de manifiesto que la regla de los 120 días... puede desfavorecer a los trabajadores con discapacidad " (párr. 76).



Trinity College Dublin, Universidad de Dublin

Justificación de la discriminación indirecta.

Bilka-Kaufhaus:

- las medidas deben corresponder a una "necesidad real de la empresa" (apartado 36) y ser apropiadas y necesarias.

Ring y Skouboe Werge:

- **Objetivo legítimo de promover la flexibilidad del mercado laboral, pero ¿se ha tenido suficientemente en cuenta el impacto en las personas con discapacidad?**

3. Distinguir la discriminación directa de la indirecta

Asunto C-83/14, *CHEZ/KZD y Nikolova*, EU:C:2015:480.

- contadores de electricidad situados a 6 m de altura en barrios romanes.
- **CJEU:** `es suficiente que ese origen étnico haya determinado la decisión de establecer dicho trato para que exista una discriminación directa' (párr. 76).
 - un requisito neutral motivado por el origen étnico = discriminación directa.
- **si se trata de una discriminación indirecta:**
 - La expresión "actos de notoriedad pública" no es prueba suficiente para demostrar que la medida estaba objetivamente justificada;
 - deben tener en cuenta el efecto estigmatizador sobre los consumidores.



Prohibiciones del velo y el Tribunal de Justicia de la UE

Asunto C-188/15, *Bougnaoui*,
UE:C:2017:204.

- Despedido por la oposición de un cliente.
- A menos que hubiera una política de empresa que se aplicara a todos los empleados, se trataba de una discriminación directa.



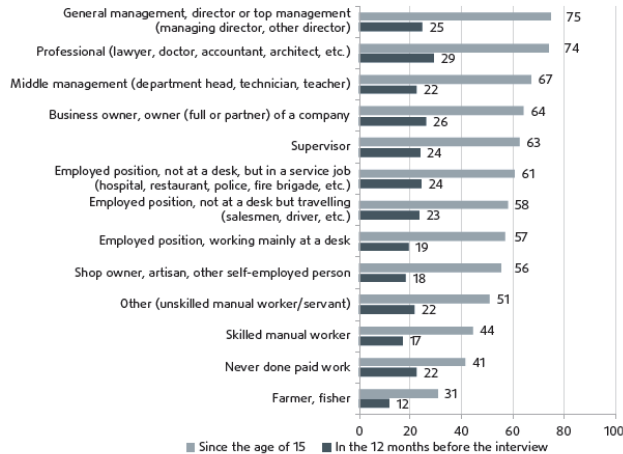
Asunto C-157/15, *Achbita contra G4S Secure Solutions NV*.

UE:C:2017:203

- la empresa imponía la obligación neutra de que no se deben llevar signos visibles de creencias religiosas o políticas en el lugar de trabajo
 - NO *directa*, pero podría ser una discriminación *indirecta*.
 - ¿Está objetivamente justificado?
- El deseo de mostrar neutralidad religiosa = objetivo legítimo.
- La prohibición de los símbolos religiosos visibles puede ser proporcionada.

FRA, 'Violencia de género contra las mujeres: una encuesta a escala de la EU' (2014)

Figure 6.15: Overall sexual harassment since the age of 15 and in the 12 months before the interview across occupational groups (%)^a



Note: ^a Out of all women who gave details of occupation (n = 41,676; information on occupation was missing for 326 cases).
Source: FRA gender-based violence against women survey dataset, 2012

Trinity College Dublin, Universidad de Dublin

4. Definición legislativa: Acoso

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 de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo".

Directiva 2006/54/CE, artículo 2, letra c). Véase también el artículo 2, apartado 3, de la Directiva 2000/43; el artículo 2, apartado 3, de la Directiva 2000/78; el artículo 2, letra c), de la Directiva 2004/113; y el artículo 3, letra c), de la Directiva 2010/41/CE.

Cuestiones clave:

- no deseado
- propósito o efecto
- dignidad / entorno

Trinity College Dublin, Universidad de Dublin

Definición legislativa: Acoso sexual

“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 ”.

Directiva 2006/54, artículo 2, letra d); Directiva 2004/113, artículo 2, letra d); Directiva 2010/41, artículo 2, letra d).

Cuestión clave: `conducta de de índole sexual

Otras cuestiones

Responsabilidad del Empresario

- Por actos de compañeros de trabajo
- Por actos de clientes o usuarios de servicios
- ¿Existe obligación de *prevenir el acoso*?

Acoso por asociación

- C-803/06, *Coleman contra Attridge Law y Steve Law* EU:C:2008:415.
- Madre denuncia sufrir acoso por la discapacidad de su hijo.

Armando el rompecabezas

- **Unos mismos hechos pueden dar lugar a menudo a más de una forma de discriminación.**
- **La discriminación y el acoso pueden producirse por más de un motivo.**
- **Varios actos legislativos de la UE a considerar, pero comparten los conceptos subyacentes.**



Gracias.



