



This training session is funded under the 'Rights, Equality and Citizenship Programme 2014-2020' of the European Commission.

Discriminación por razón de edad Jurisprudencia reciente del TJUE

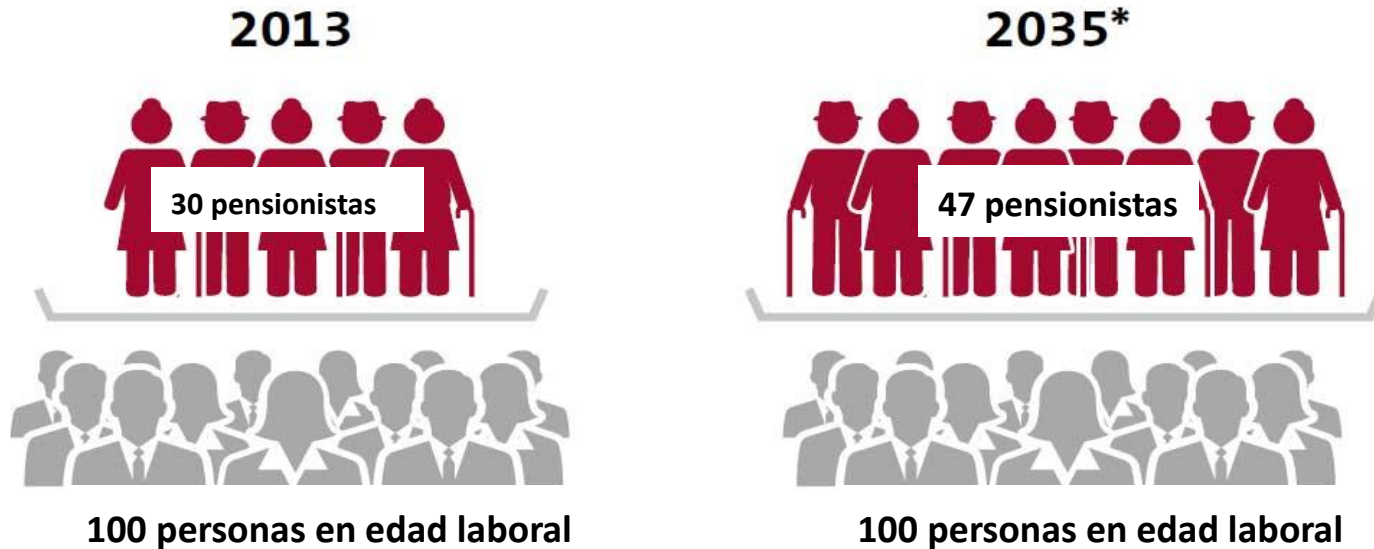
Monika Schlachter
IAAEU Tréveris

I. Base factual

Cambio demográfico

2035: Una de cada tres personas habrá alcanzado la edad de jubilación

La proporción de personas en edad laboral con respecto a los solicitantes de pensión seguirá cambiando. La pensión legal alcanzará sus límites a partir de 2035.

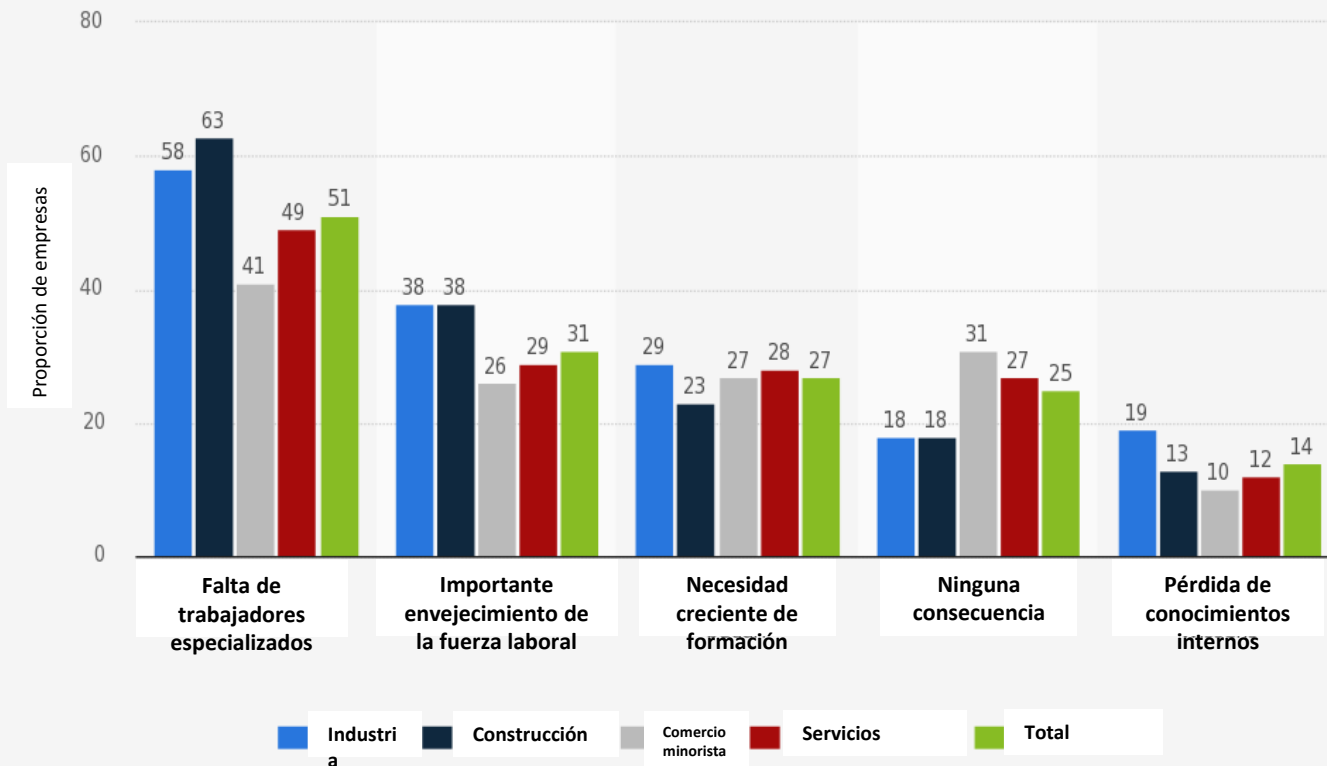


*) Esta previsión se basa en la inmigración neta de 230 000 personas al año por término medio.

Fuente: Oficina Federal de Estadística de Alemania
Imagen: www.gdv.de | Asociación Alemana de Seguros (GDV)

Efectos del cambio demográfico en las empresas

¿Qué consecuencias de la evolución demográfica considera cruciales para su empresa?



Source::
DIHK
© Statista 2015

Más información
Alemania; otoño de 2010; 28 000 empresas



I. Resumen de la jurisprudencia del TJUE

Asunto C-190/16 «Fries» (límite de edad para los pilotos)

Asunto C-143/16 «Abercrombie & Fitch» (contrato de trabajo discontinuo que puede celebrarse con personas menores de 25 años)

Asunto C-441/14 «Rasmussen» (indemnización por despido/cuestiones de Derecho privado)

Asunto C-432/14 «Bio Philippe» (despido por extinción de un contrato de trabajo de duración determinada)

Asunto C-501/12 «Landin» (indemnización por despido con el derecho de un pensionista a prestaciones)



I. Resumen de la jurisprudencia del TJUE

Asunto C-286/12 «Comisión contra Hungría» (jueces)

Asunto C-152/11 «Odar» (indemnización por despido flexible abonada a los trabajadores con discapacidad en virtud de un plan social)

Asunto C-132/11 «Tyrolean Airways» (tripulantes de cabina)

Asunto C-141/11 «Hörnfeldt» (empleado del servicio de correos)

Asunto C-297/10 «Hennigs + Mai» (grupos salariales en virtud de un convenio colectivo)

Asuntos C-159/10 y 160/10 «Fuchs + Köhler» (fiscales)



I. Resumen de la jurisprudencia del TJUE

Asunto C-447/09 «Prigge» (piloto)

Asunto C-268/09 «Georgiev» (catedrático universitario)

Asunto C-341/08 «Petersen» (dentista concertado)

Asunto C-229/08 «Wolf» (servicio de bomberos)

Asunto C-555/07 «Kücükdeveci» (preaviso)

Asunto C-411/05 «Palacios» (director)

Asunto C-144/04 «Mangold» (abogado)



II. Bases jurídicas

Derecho primario de la UE:

Artículo 21 de la CDFUE - Principio de no discriminación
(véase C-190/16 «Fries»)

Artículo 6, apartado 3 del TUE - Principios generales del
Derecho de la UE
(véase C-144/04 «Mangold»)

Artículo 19 del TUE - Competencia legislativa en la no
discriminación

Derecho derivado de la UE:

Artículo 2 de la Directiva 2000/78/CE - Por motivos de «edad»



Efectos del Derecho primario:

Prueba jurídica para el Derecho derivado (véase el Asunto C-190/16 «Fries»)

Primacía del Derecho de la UE: en el marco de su aplicabilidad

Efecto directo de las directivas:

con respecto a los Estados miembros y sus instituciones.


Ningún efecto directo:

para las personas físicas; únicamente se deben interpretar todas las normas de Derecho conforme a las disposiciones establecidas en el Derecho de la UE.

Sin embargo: el Derecho nacional **no se debe aplicar** también entre las personas físicas **si** el Derecho nacional es incompatible con el Derecho primario («Mangold» C-555/07, «Kücükdeveci»; C-441/14 «Rasmussen»).

Efecto en terceros de la prohibición de la discriminación por razón de edad

- La prohibición de la discriminación por razón de edad es un principio fundamental del Derecho de la UE.
- La Directiva 2000/78/CE sirve únicamente para reafirmar este principio.
- Por consiguiente, el principio es aplicable en forma de Directiva.
- Los órganos jurisdiccionales cumplen su obligación de aplicación procedente del Estado, principalmente mediante la interpretación del Derecho nacional. Si una interpretación, de conformidad con la Directiva, viola la prohibición en la interpretación «contra legem», la norma contraria al Derecho primario seguirá siendo inaplicable.



Precaución: debería aplicarse una jurisprudencia coherente sobre la aplicación del Derecho nacional, que no dé lugar a la prohibición «contra legem»; la jurisprudencia debe cambiarse.

Pregunta abierta: ¿esta jurisprudencia se aplica únicamente a los «principios generales» del Derecho de la UE o a la amplia prohibición de la discriminación en virtud del Derecho primario contemplada en el artículo 21 de la CDFUE?



III. Aplicación

Prohibición de la discriminación por razón de edad

(1) Discriminación directa/indirecta

- Diferenciación basada directamente en la edad
- Diferenciación no basada en la edad, pero que conduce a unos efectos negativos desproporcionados para un grupo de edad concreto

III. Aplicación

2. Justificación de la desventaja:

Artículo 2, apartado 2, subapartado b de la Directiva 2000/78/CE – Justificación de la discriminación indirecta, es decir, objetivo legítimo/medios adecuados

Artículo 2, apartado 5 de la Directiva 2000/78/CE – Seguridad pública y orden público/protección de la salud/protección de los derechos de otras personas

Artículo 4, apartado 1 de la Directiva 2000/78/CE – Requisitos profesionales legítimos

Artículo 6, Directiva 2000/78/CE – Objetivos justificados objetivamente, por ejemplo, política de empleo, formación profesional, etc., si los medios son adecuados y necesarios

➔ Distintos requisitos en términos de margen admisible de valoración (Estado/partes de la negociación colectiva/empleadores)

Distintos requisitos con respecto a la prueba de proporcionalidad)

IV. Prueba de discriminación

1. Desventaja:

- ¿El cliente recibe un trato más desfavorable (en realidad o hipotéticamente) que un comparador?
- ¿El comparador se encuentra en una situación comparable (con respecto a todas las circunstancias no relacionadas con la edad)?

Ejemplo: Falta de indemnización para compensar la precariedad al finalizar un empleo temporal en el caso de estudiantes que trabajan durante sus vacaciones escolares o universitarias; asunto C-432/14 «Bio Philippe».

IV. Prueba de discriminación

2. Aplicabilidad de las exenciones/ justificaciones

- Artículo 2, apartado 5 de la Directiva 2000/78/CE:
Base jurídica, distinción destinada a la seguridad pública, etc.
- Artículo 4, apartado 1 de la Directiva 2000/78/CE: la diferenciación por razón de edad es un requisito profesional importante; finalidad jurídica del objetivo de diferenciación y medios proporcionados para cumplir dicha finalidad (opiniones en el Asunto C-25/15, edad máxima de selección en la policía).



IV. Prueba de discriminación

3. Justificación de la desventaja,
artículo 6, apartado 1 / artículo 2, apartado 2, subapartado
b de la Directiva 2000/78/CE:

- Objetivo específico y claramente definido de la diferenciación, legítimo (= política del mercado de trabajo, formación profesional).
- Los medios para lograr el objetivo son adecuados y necesarios, y no interfieren más de lo necesario.

Resultado de la prueba de discriminación

➡ Depende del tipo de medición que conduce a la diferencia en el trato:

- 1) Discreción muy amplia para todos los implicados con respecto a la edad de jubilación estándar. La proporcionalidad de las medidas se ha confirmado regularmente.
- 2) En el resto de casos, el margen discrecional se ha limitado estrictamente y con frecuencia se ha criticado su proporcionalidad, en particular por los motivos siguientes:
 - falta de coherencia
 - falta de necesidad
- 3) Margen discrecional más amplio para la política del mercado de trabajo de los Estados miembros (Asuntos C-143/16, «Abercrombie & Fitch»).



Resultado de la prueba de discriminación

Ejemplo: Discriminación al extinguirse el contrato de trabajo

Pago de indemnización por despido a los trabajadores

con derecho a pensión por jubilación

Extinción del contrato de trabajo al

llegar a la edad de jubilación

Asunto C-499/08 «Andersen» Asunto C-45/09 «Rosenblad»

– Los empleados de más edad necesitan una indemnización por despido para cubrir un periodo más largo de búsqueda de empleo.

Resultado de la prueba de discriminación

Resultado: tras un examen riguroso, la diferencia de trato no se puede justificar: utilizando el derecho a la pensión como base, en lugar de la pensión cobrada en realidad, la diferencia **es** desproporcionada porque el interés del demandante en seguir trabajando merece ser protegido.

Resultado: la diferencia de trato se justifica sin tener en cuenta el objetivo de la medida, independientemente de los recursos económicos reales que hay a disposición de una persona física: el bienestar social es suficiente, sea cual sea el interés del demandante en seguir trabajando.


Asunto C-515/13 «Landin»:

los solicitantes de pensión deberían quedar excluidos si han llegado a la edad obligatoria de jubilación al extinguirse el contrato de trabajo. 18

Conclusiones


Hay incoherencia en los casos de discriminación por razón de edad, dependiendo de si se ve afectada o no la política de empleo; esto se debe:

- a los temores de que pueda haber consecuencias (significativas) para los sistemas de bienestar social;
- a las dificultades de adaptarse de todos los Estados miembros;
- al hecho de que la jubilación anticipada se considera un logro conseguido con mucho esfuerzo;
- a la falta de aceptación de la jurisprudencia «Mangold»;
- a que, desde Lisboa, la estrategia de la UE ha consistido en aumentar el índice de empleo entre las personas hasta los 64 años y en reducir la jubilación anticipada.



Consecuencias jurídicas de la discriminación establecida por razón de edad

1. La diferencia de trato discriminatoria es ilegal y, por lo tanto, ineficaz.
2. ¿Qué reemplazará a la medida ineficaz?
→ Una violación de la igualdad de derechos siempre se puede remediar de distintas formas:
 - armonización al alza
 - armonización a la baja
 - reajuste(El principio de la igualdad de trato como tal no especifica la alternativa que se debe aplicar).



Consecuencias jurídicas de la discriminación establecida por razón de edad

3. De acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, la alternativa se verá determinada por la obligación de los Estados miembros de trabajar en pro de la mejora de las condiciones de vida y de trabajo.

Por consiguiente:

Armonización de las condiciones para las personas discriminadas con las condiciones del grupo privilegiado hasta que se aplique una norma no discriminatoria. Esto significa:

con respecto al pasado:	armonización al alza
con respecto al futuro: posibilidades jurídicas	ad libitum, en el marco de las



Motivos expuestos para el efecto de justificación

- (1) Artículo 2, apartado 5 de la Directiva 2000/78/CE: norma estricta

Justificación: las excepciones a un principio general se deben interpretar rigurosamente

- (2) Artículo 4, apartado 1 de la Directiva 2000/78/CE: norma estricta

«Requisito profesional esencial y determinante» para adoptar la medida en cuestión

En ambos casos: la coherencia requerida exige un escrutinio más estricto

Resultado de la prueba de discriminación

- (3) Artículo 6, apartado 1 de la Directiva 2000/78/CE: lista no exhaustiva de los objetivos que pueden constituir una justificación.

Se debe aplicar de forma adecuada.

➡ Norma flexible, amplia discreción para los implicados.

Consecuencia: la edad de jubilación estándar (establecida en la legislación/los convenios colectivos/los contratos de trabajo) siempre se acepta, por los motivos siguientes:

- «mejor distribución del trabajo entre las generaciones»
- «estructura sólida de la pirámide de edad en las empresas»
- «práctica generalmente aceptada», aprobada por los socios de la empresa
- exclusión no obligatoria de la participación en el mercado del trabajo



Ejemplo:

Modificación de los grupos salariales (previamente discriminatorios)

- Principio: los aumentos salariales basados únicamente en la edad no se pueden justificar; se pueden justificar si se basan en la experiencia (asuntos combinados C-297/10 y C-298/10, «Hennigs» y «Mai»).
- Los convenios colectivos también están sujetos a la prohibición de la discriminación; a la hora de medir la prerrogativa de evaluación, se puede tener en cuenta la autonomía de la negociación colectiva (asunto C-501/12, «Specht»).
- El deseo de conseguir ahorro público no constituye un motivo válido para justificar la creación de grupos desfavorecidos.



Ejemplo:

Modificación de los grupos salariales (previamente discriminatorios)

- A la hora de cambiar a un sistema de grupos sin desventajas, se deberían tener en cuenta los derechos adquiridos y las expectativas legítimas, aunque, al hacerlo, continúe (temporalmente) la reglamentación previamente discriminatoria.
Asunto C-530/13, «Schmitzer»; C-20/13, «Unland»; si el efecto discriminatorio se perpetúa continuamente en algunos casos, esto no se puede justificar.
Asunto C-417/13, «Starjakob».