



# RECURSOS Y SANCIONES

Catherine Casserley



# Protección frente a la discriminación

- Un derecho humano fundamental reconocido en el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros.
- Primera directiva sobre igualdad de sexos, artículo 6, los Estados miembros garantizarán que «están disponibles medios eficaces para que se observe el principio de igualdad de retribución».



## Directiva del Consejo 2006/54/CE Empleo y ocupación (refundición)

### Artículo 18:

- Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos nacionales las medidas necesarias para garantizar la indemnización o la reparación, según determinen los Estados miembros, real y efectiva del perjuicio sufrido por una persona a causa de una discriminación por razón de su sexo, de manera disuasoria y proporcional al perjuicio sufrido.

- Dicha indemnización o reparación no podrá estar limitada por un tope máximo fijado a priori, excepto en aquellos casos en que el empresario pueda probar que el único perjuicio sufrido por el demandante como resultado de la discriminación en el sentido de la presente Directiva sea la negativa a tomar en consideración su solicitud de trabajo.

- Directiva del Consejo 2004/113/CE por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro.
- Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos internos las medidas necesarias para que cualquier persona que se considere perjudicada a causa de una discriminación en el sentido de la presente Directiva reciba una indemnización o compensación reales y efectivas del Estado miembro, de manera disuasiva y proporcional al daño sufrido. La fijación de un límite máximo predeterminado no limitará dicha compensación o indemnización.



En *Von Colson & Kamann/Land Nordrhein-Wesfalen ECJ C-14/83*, el TJ puso de manifiesto que los Estados miembros tienen la libertad de elegir entre las distintas soluciones disponibles, pero se solicita a los Estados miembros que adopten medidas suficientemente eficaces como para alcanzar el objetivo de la Directiva. Deben «garantizar una protección judicial real y eficaz» (efectividad) y tener un «verdadero efecto disuasorio para el empleador» (disuasión). Si se escoge la indemnización «debe ser adecuada al daño sufrido» (proporcionalidad).

Las sanciones deben:

- (a) no hacer imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos, y
- (b) garantizar la igualdad de oportunidades real mediante la indemnización apropiada para el perjuicio sufrido.

# Tres obligaciones

- Garantizar que existen procedimientos judiciales o administrativos que permitan la aplicación de las obligaciones establecidas por las Directivas;
- garantizar que las terceras partes interesadas pueden actuar en nombre de o en apoyo de aquellos con reclamaciones potenciales; y
- prever sanciones disuasorias eficaces y proporcionadas.



- Las Directivas no establecen los detalles específicos del procedimiento que rige las sanciones potenciales - se deja a los Estados miembros que los desarrollen.
- Siempre que esas condiciones no sean menos favorables que aquellas relativas a acciones similares de naturaleza doméstica - el principio de equivalencia.
- Y que no hagan imposible o excesivamente difícil en la práctica el ejercitar esos derechos - el principio de efectividad.



Lewe,  
Unibet

«...el Tratado no estaba pensado para crear nuevos recursos en órganos jurisdiccionales nacionales para garantizar la observancia del derecho comunitario distintos de aquellos ya establecidos en el derecho nacional y que el sistema de protección jurídica establecido por el Tratado implica que ha de ser posible que todo tipo de acción establecida por el derecho nacional esté disponible para garantizar la observancia de las disposiciones comunitarias con efecto directo.»



«...corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro designar los órganos jurisdiccionales competentes y configurar la regulación procesal de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el Derecho comunitario confiere a los justiciables...»

- La obligación de los Estados miembros de implementar el derecho comunitario no requiere legislación específica si antes de la fecha de la Directiva ya existen en el ordenamiento jurídico nacional disposiciones suficientes para garantizar la consecución eficaz de los objetivos de la Directiva, ver el Asunto nº 29/84 [1985] (República Federal de Alemania), §29.



- Preston/Wolverhampton Healthcare NHS Trust (nº 2) Asunto nº 78/98, 16 de mayo de 2000.
- El derecho comunitario no impide una norma procesal nacional, como la que figura en la sección 2, apartado 4 de la ley de igualdad de retribución, que solicite que una reclamación de pertenencia a un régimen profesional de pensiones ha de presentarse en plazo de seis meses desde la finalización del empleo al que se refiere la reclamación, siempre que dicho plazo límite no sea menos favorable para las acciones basadas en el derecho comunitario que para aquellas basadas en el derecho nacional.



Impact/Minister for Agriculture and Food y otros  
(Asunto C-268/06).

- El TJ sostuvo: el Derecho comunitario, en particular el principio de efectividad, exige que un tribunal especializado que conozca de una demanda basada en la violación de la legislación de adaptación, se declare competente para conocer también de las pretensiones del demandante basadas directamente en la propia Directiva, si se comprueba que la obligación del demandante de someter paralelamente ante un tribunal ordinario una demanda distinta entraña inconvenientes procesales que pueden hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que le confiere el ordenamiento jurídico comunitario.

- Es incompatible con el principio de efectividad cualquier disposición de un sistema jurídico nacional o cualquier práctica legislativa, administrativa o judicial que pudiera afectar a la eficacia del derecho comunitario, al retener del órgano jurisdiccional nacional con competencia para aplicar dicha ley el poder para hacer todo lo necesario en el momento de su aplicación para dejar de lado las disposiciones legislativas nacionales que pudieran evitar que las normas comunitarias tuvieran plena validez y efecto, ver Finanze dello Stato/Simmenthal SpA Asunto nº 106/77.

- La elección de la sanción también es potestad de los Estados miembros. En Marshall (nº 2), el TJ sostuvo (con relación a la Directiva 76/207) que:
  - «[la Directiva] no impone una medida determinada en caso de incumplimiento de la prohibición de discriminación, sino que deja a los Estados miembros la libertad de elegir entre las diferentes soluciones apropiadas para alcanzar el objetivo de la Directiva, en función de las diferentes situaciones que puedan presentarse.»



«No obstante, el objetivo es lograr la igualdad efectiva de oportunidades y, por tanto, no puede alcanzarse sin las medidas apropiadas para restablecer dicha igualdad cuando no ha sido respetada. Como el Tribunal de Justicia precisó en la citada sentencia von Colson y Kamann, apartado 23, dichas medidas deben garantizar una protección jurisdiccional efectiva y eficaz y surtir un efecto disuasorio real frente al empresario.»

- Tanto las sanciones civiles como las penales son permisibles.
- Sin embargo, las sanciones penales no serán suficientes por sí solas.
- La conciliación es una posibilidad, pero no es obligatoria.

# Sanciones civiles

- Compensación.
- Decretos de recurso (órdenes judiciales imperativas)/órdenes de restricción (órdenes de cesación).
- Declaración de discriminación.



CLOISTERS

# Compensación.

- Documento de la ONU: «Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones».
- La compensación debe incluir cualquier perjuicio económicamente valorable, incluyendo:



- Daños físicos y mentales;
- Costes asociados a la ayuda experta, medicinas y servicios médicos, etc.
- Pérdida de oportunidad, incluyendo la pérdida de empleo;
- Pérdida de bienes potenciales.



- En 1993, la legislación del Reino Unido limitó, o «puso techo», a la compensación en las 6250 £ (unos 7800 €).
- La Sra. Marshall se jubiló a los 62.
- Distintas edades de jubilación para hombres y mujeres.
- La pérdida se estimó en 15500 £ (unos 25000 €).
- El tribunal laboral dejó de lado el límite impuesto por la legislación del Reino Unido y otorgó la cantidad completa de la pérdida.
- EL TJ confirmó la decisión del tribunal laboral (entonces conocido como tribunal industrial).
- El TJ dijo:



- «Cuando sea la compensación económica la medida adoptada de cara a conseguir el objetivo mencionado con anterioridad, debe ser adecuada en que debe permitir que los daños y pérdidas soportadas realmente como resultado del despido discriminatorio se compensen totalmente de acuerdo con las normas nacionales aplicables».
- En la etapa de recurso, el juez nacional puede saltarse las disposiciones nacionales si no acatan la directiva en demandas presentadas contra prolongaciones del Estado - ver Marshall.



# CLOISTERS

---

- Obsérvese también que un pago de intereses, según las normas nacionales aplicables, debe considerarse un componente esencial de la compensación con el propósito de restaurar la plena igualdad de trato.





# Midiendo la pérdida

- Compensación otorgada por pérdida económica - por ejemplo, pérdida de ingresos como resultado de un despido discriminatorio.
- Incluye pérdidas pasadas y futuras.
- Compensación también otorgada por pérdidas no económicas, como compensación por pérdida de dignidad y daño moral.
- Y pérdidas derivadas de daños físicos o mentales reales, por ejemplo, daño psiquiátrico.
- Daños agravados cuando el autor se comporta de modo prepotente, malicioso u opresivo.
- Daños ejemplarizantes/punitivos cuando se produce una conducta opresiva/anticonstitucional por parte del Estado.



# Experiencia del Reino Unido.

- En un principio se otorgaron sumas muy bajas por pérdidas no económicas.
- Alexander/Home Office [1988]: el mínimo por daño moral debe ser 500 £ (unos 700 euros).
- Cuando se eliminó el «límite» (después de Marshall (nº 2)) las cantidades otorgadas aumentaron significativamente, por ejemplo en Crofton/Yeboah.
- Vento/Chief Constable of West Yorks Police. Total otorgado 257 000 £ (unos 325 000 €), incluyendo 65 000 € (unos 93 000 €) por pérdidas no económicas.
- El tribunal de apelación aceptó el recurso. Se sugirieron tres horquillas: de 500 £ a 5000 £; de 5000 £ a 15 000 £; y de 15 000 £ a 25 000 £.
- Se aumentaron para tener en cuenta la inflación.
- En asuntos de bienes y servicios el mínimo actual es de 750 £ (Purves/ Iovdisc)



# Experiencia del Reino Unido.

- Las demandas por discriminación en el puesto de trabajo se presentan ante el «tribunal laboral».
- El límite de tiempo para la presentación de demandas suele ser de 3 meses.
- Es posible que haya asistencia jurídica disponible para la preparación, pero es poco probable que la haya para la representación.
- Las demandas por discriminación con relación a bienes y servicios se presentan ante tribunales civiles normales.
- El límite temporal suele ser de 6 meses.
- Un periodo de tiempo «justo y equitativo» en ambos casos.



## Prevención y rehabilitación

- Orden - un mandato para que una persona haga algo o se abstenga de hacer algo.
- Muy útil en asuntos de bienes y servicios.



# RECURSOS Y SANCIONES

Catherine Casserley