



# DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO

Emakunde, 11 mayo 2016

Jaime Cabeza Pereiro



# FUNDAMENTOS CONCEPTUALES

- ▶ Discriminación directa.
  - ▶ *“Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable”.*
- ▶ Discriminación indirecta. La identificación de la misma.
  - ▶ *“Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados”.*



# FUNDAMENTOS CONCEPTUALES



- ▶ Trabajo de igual valor.
- ▶ Retribución.
  - ▶ *“El empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución, satisfecha directa o indirectamente, y cualquiera que sea la naturaleza de la misma, salarial o extrasalarial, sin que pueda producirse discriminación alguna por razón de sexo en ninguno de los elementos o condiciones de aquella” (art. 28 ET).*
- ▶ Justificación:
  - ▶ Juicio de necesidad.
  - ▶ Juicio de proporcionalidad



# DISPOSICIONES HORIZONTALES (coercibilidad)

- ▶ Carga de la prueba.
- ▶ Procesos adecuados, incluso postcontractuales.
- ▶ Indemnizaciones adecuadas, proporcionadas y disuasorias (asunto *Arjona Camacho*, sentencia de 5 diciembre 2015).
- ▶ Papel de organismos públicos y privados de defensa de la igualdad.
- ▶ Victimización.
  - ▶ *“También se considerará discriminación por razón de sexo cualquier trato adverso o efecto negativo que se produzca en una persona como consecuencia de la presentación por su parte de queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso, de cualquier tipo, destinados a impedir su discriminación y a exigir el cumplimiento efectivo del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres”.*



# DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA

- ▶ En torno al salario base.
  - ▶ Toda la dificultad de los sistemas clasificatorios.
  - ▶ Transición hacia sistemas más flexibles, basados en grupos o en áreas funcionales.
  - ▶ La dificultad de identificar el adecuado tercero de comparación.
  - ▶ Segregación de los trabajos. Consideración social.
  - ▶ Efecto multiplicador de las malas clasificaciones profesionales.
  - ▶ Concentración de las mujeres en los estratos más bajos de los sistemas clasificatorios.
  - ▶ Mayor discrecionalidad cuando se asciende en la escala jerárquica.



# DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA

- ▶ En torno a los complementos personales.
  - ▶ Sobre la antigüedad, asunto *Cadman* (2006).
- ▶ En torno a los complementos de puesto de trabajo y de trabajo realizado.
- ▶ En cuanto a los conceptos extrasalariales.
- ▶ En relación con los conceptos retributivos oscuros.
- ▶ Sobre el trabajo atípico (a tiempo parcial, pero también temporal).
  - ▶ Desde el asunto *Jenkins* (1981) hasta *Seymour Smith* (1999).



# ALGUNOS CRITERIOS RELATIVOS A LA JUSTIFICACIÓN EMPRESARIAL

- ▶ Con base en criterios que priorizan virtudes “masculinas”. La STC 58/1994 como modelo, Jabones Puig.
- ▶ Con base en la aplicación de convenios colectivos distintos. El asunto *Enderby* (1993).
- ▶ Con fundamento en la aplicación literal del convenio colectivo.
- ▶ En atención a criterios de mercado. De nuevo, *Enderby*
- ▶ Complementos con gran margen de discrecionalidad en su reconocimiento y cuantía.



# UN PROBLEMA DE FUENTES CONVENCIONALES

- ▶ Defendiendo normas tradicionales:
  - ▶ ¿Qué convenios deben ser más sospechosos?
    - ▶ Sin duda, los provinciales de sector.
  - ▶ Los usos locales y profesionales convertidos en derechos adquiridos.
    - ▶ Las categorías profesionales tratan de dar cobertura a discriminaciones antiguas, resistentes a suprimirse.





# LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL

- ▶ Es parte del problema, no de la solución.
- ▶ Con todo, hay sentencias muy notables.
- ▶ La primacía del conflicto colectivo sobre las demandas individuales.
- ▶ La escasa utilización de los cauces legalmente abiertos.
  - ▶ La autoridad laboral.
  - ▶ Los organismos públicos –y privados- de defensa de los derechos de igualdad.
  - ▶ La Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
  - ▶ Las organizaciones sindicales.



# A partir de aquí...

- bueno es realizar un repaso de doctrina judicial...