

A DISCRIMINACIÓN POR IDADE (MARCO LEGAL)

Se nos preguntasen cal é a primeira causa de discriminación laboral no estado español, seguramente responderíamos que é a discriminación sexista. Con todo, segundo un estudo sobre os perfís da discriminación en España¹ que analiza os datos do CIS no ano 2014, entre as persoas con experiencia laboral que sinalaron ter sido discriminadas por ser deixadas de contratar, o 48,3% manifestaron ter sido vítimas de discriminación laboral por idade e o 39,8% por motivo de sexo.

As diferenzas de idade teñen servido para discriminar no emprego, en particular aos novos e ás persoas de idade madura. Esta realidade fíxose máis evidente coa crise económica, aumentando o desemprego nestes tramos de idade. Os datos do Eurobarómetro (2012) sinalan que dous de cada tres europeos/as (67%) cren que a crise económica está contribuíndo a un aumento da discriminación dos/as traballadores/as "maiores" en particular (os/as maiores de 55).



RECOÑECEMENTO DO PROBLEMA POR ORGANISMOS DE CARÁCTER INTERNACIONAL

A preocupación pola non discriminación por motivo da idade está presente no contexto do dereito internacional e considerada pola **OIT (Organización Internacional do Traballo)** como unha forma de discriminación recentemente recoñecida.

No convenio da OIT sobre a discriminación, se ben non se fai referencia explícita á discriminación por razón da idade, este tipo de discriminación si pode considerarse implícita no apartado b) do artigo que define a discriminación no traballo:

¹ “ Os perfís da discriminación en España: Análise da enquisa CIS-3.000. Percepción da discriminación en España”. ALTER. Grupo de investigación. Departamento de Traballo Social da Universidade Pública de Navarra.

“ 1. Aos efectos deste Convenio, o termo *discriminación* comprende:

(a) *calquera distinción, exclusión ou preferencia baseada en motivos de raza, cor, sexo, relixión, opinión política, ascendencia nacional ou orixe social que teña por efecto anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de trato no emprego e a ocupación;*

(b) *calquera outra distinción, exclusión ou preferencia que teña por efecto anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de trato no emprego ou ocupación que poderá ser especificada polo Membro interesado previa consulta coas organizacións representativas de contratantes e de traballadores, cando ditas organizacións existan, e con outros organismos apropiados.* “

A propia OIT aborda de xeito específico a situación particular dos/as traballadores/as de idade avanzada por medio dunha ficha informativa dentro do Programa: Condicións de traballo e emprego² denominada “*Conditions of work and employment for older workers in industrialized countries: Understanding the issues*” no ano 2006.

Neste documentoponse de manifesto o feito de que o cambio na estrutura da poboación, o envellecemento da poboación nos países industrializados polo aumento da esperanza de vida e o descenso da natalidade obriga á necesidade de abordar o tema dos/as traballadores/as de maior idade.

Recoñece que se ben, dende un punto de vista político ou lexislador, estúdase con interese como abordar o impacto económico deste feito, referido ao custo das pensións e a como afecta ao sistema sanitario,ponse pouca atención á análise da situación real dos propios traballadores e traballadoras de idade avanzada, a un estudo en profundidade de como é o mercado laboral ao que teñen que enfrontarse e se este realmente está disposto e preparado para asumir a prolongación da súa vida laboral.

Para abordar a cuestión completamente e lexislar adecuadamente hai que avaliar : Quen son estes/as traballadores/as, buscar remedios para a discriminación por idade, potenciar as condicións de traballo axeitadas e ofrecer alternativas de conciliación de traballo e vida familiar.

² “*Conditions of work and employment for older workers in industrialized countries: Understanding the issues*”. *Conditions of Work and Employment Series No.15. Conditions of Work and Employment Program.*

O MARCO XURÍDICO EUROPEO

Dentro do marco xurídico europeo, si se fai referencia explícita á idade como factor discriminatorio, no artigo 21 da Carta de Dereitos Fundamentais da Unión Europea:

“Artigo 21. Non discriminación

1. Prohíbese toda discriminación, e en particular por razón de sexo, raza, cor, orixes étnicos ou sociais, características xenéticas, lingua, relixión ou conviccións, opinións políticas o de calquera outro tipo, pertenza a unha minoría nacional, patrimonio, nacemento, discapacidade, idade u orientación sexual.”

Por medio da Directiva Comunitaria 2000/78/CE de 17 de novembro, trasládase ademais o principio de non discriminación ao eido do traballo.

“Artículo1. Obxecto.

A presente Directiva ten por obxecto establecer un marco xeral para loitar contra a discriminación por motivos de relixión ou conviccións, de discapacidade, de idade ou de orientación sexual no ámbito do emprego e a ocupación, co fin de que nos Estados membros se aplique o principio de igualdade de trato.”

Non obstante, esta prohibición de discriminación non é absoluta, no artigo 4 da directiva contéplase a posibilidade de non aplicación en determinados supostos:

“Artigo 4

... os Estados membros poderán dispoñer que una diferenza de trato baseada nunha característica relacionada con calquera dos motivos mencionados no artigo 1 non terá carácter discriminatorio cando, debido á natureza da actividade profesional concreta de que se trate ou ao contexto no que se leve a cabo, dita característica constitúa un requisito profesional esencial e determinante, sempre e cando o obxectivo sexa lexítimo e o requisito, proporcionado.”

“Artigo 6

... os Estados membros poderán dispoñer que as diferenzas de trato por motivos de idade non constituirán discriminacións se están xustificadas obxectiva e razoablemente, no marco do Dereito nacional, por una finalidade lexítima, incluídos os obxectivos lexítimos das políticas de emprego, do mercado de traballo e da formación profesional, e se os medios para lograr este obxectivo son axeitados e necesarios.

Ditas diferenzas de trato poderán incluír, en particular:

a) o establecemento de condicións especiais de acceso ao emprego e á formación profesional, de emprego e de traballo, incluídas as condicións de despedimento e recomendación, para os mozos, os/as traballadores/as de maior idade e os/as que teñan persoas ao seu cargo, con vistas a favorecer a súa inserción profesional ou garantir a protección de ditas persoas;

b) o establecemento de condicións mínimas no que se refire á idade, a experiencia profesional ou a antigüidade no traballo para acceder ao emprego ou a determinadas vantaxes vinculadas ao mesmo;

c) o establecemento dunha idade máxima para a contratación, que estea baseada nos requisitos de formación do posto en cuestión ou na necesidade dun período de actividade razoable previo á xubilación.

Como vemos, a directiva deixa a porta aberta aos estados para unha adaptación ás súas políticas de emprego e ás necesidades dos colectivos con maior dificultade para o acceso ao mercado de traballo como poden ser os traballadores e traballadoras de idade avanzada, entre outros.

O MARCO XURÍDICO ESTATAL

A Constitución Española non fai referencia expresa á discriminación por idade, se ben, pódese considerar incluída na fórmula do artigo 14 “ou calquera outra condición ou circunstancia persoal”.

“Artigo 14

Os españois son iguais ante a lei, sen que poida prevalecer discriminación algunha por razón de nacemento, raza, sexo, relixión, opinión ou calquera outra condición ou circunstancia persoal ou social.”

Non é o caso do Estatuto dos Traballadores que si recolle, no parágrafo primeiro do seu artigo 17 referido á non discriminación nas relacións laborais, unha referencia á discriminación por razón da idade.

“Entenderanse nulos e sen efecto os preceptos regulamentarios, as cláusulas dos convenios colectivos, os pactos individuais e as decisións unilaterais do empresario que dean lugar no emprego, así como en materia de retribucións, xornada e demais condicións de traballo, a situacións de discriminación directa ou indirecta desfavorables por razón de idade ou discapacidade ou a situacións de discriminación directa ou indirecta por razón de sexo, orixe, incluído o racial ou étnico, estado civil, condición social, relixión ou conviccións, ideas políticas, orientación ou condición sexual, adhesión ou non a sindicatos e aos seus acordos, vínculos de parentesco con persoas pertencentes a ou relacionadas coa empresa e lingua dentro do Estado español.”

A Lei 62/2003, de 30 de decembro, de medidas fiscais, administrativas e da orde social foi a lei empregada para a trasposición da Directiva Comunitaria 2000/78/CE citada anteriormente. Trátase dunha norma de acompañamento aos presupostos xerais do estado de 2004 que recolle unha mestura de medidas e normas fiscais, administrativas e sociais e que aparenta ser un mero instrumento para cumprir coa esixencia da trasposición da directiva mais sen afondar demasiado na complexa cuestión da discriminación pola idade, nin outro tipo de discriminación.

No capítulo terceiro do título segundo onde se describen as “Medidas para a aplicación do principio de igualdade de trato” abórdase a cuestión de xeito bastante simplista.

Pola súa banda, se nos paramos a mirar o Real Decreto Legislativo 3/2015 de 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei de Emprego, de orixe máis recente, que no seu artigo 35 do seu capítulo primeiro aborda o tema da discriminación no acceso ao emprego, obsérvase algunha alusión á discriminación sexista pero ningunha alusión nin regulación especial ou específica con motivo da idade .

TAREFAS PENDENTES?

As políticas internacionais sentan as bases de actuación para que os propios estados poidan legislar e tomar medidas concretas axeitadas ás súas características individuais. O estado español, con referencia ao problema que representa a discriminación laboral de traballadores e traballadoras de idade avanzada, semella non ter “os deberes feitos”. Este feito ponse de manifesto nas contradicións que aparecen se observamos simplemente por riba a situación nos últimos anos.

Por unha banda, os gobernos procuran reforzar a participación dos traballadores de idade avanzada no mercado laboral mediante as revisións das disposicións sobre a idade de xubilación ao mesmo tempo que as empresas semellan reticentes a contratar traballadores maiores e mantelos no seu emprego. Así, mentres se predicen políticas de emprego que xeren mercados laborais inclusivos, obsérvanse expulsións de cohortes de traballadores polas súas idades e ampárase e impúlsase mediante a compensación económica a saída prematura do mundo laboral. A coexistencia destas medidas opostas entre si advirte dunha regulación legal aínda débil neste sentido.

CONCLUSIÓN

A erradicación da discriminación por razón da idade esixe, por unha banda, cambios legais, e por outra, cambios culturais. A elaboración dunha lexislación axeitada pasa polo coñecemento en profundidade do problema, de manter unha liña única de actuación non só pensando en motivos económicos e de sostemento do sistema senón na realidade das empresas, dos traballadores e traballadoras, e nas súas necesidades.

Toda discriminación fundaméntase nunha serie de estereotipos que hai que coñecer para poder eliminalos. A análise da idade como causa de discriminación é un tema complexo posto que a idade é un elemento en permanente mutación.

Asóciase a idade co desenvolvemento de determinadas habilidades, tanto físicas como mentais e susténtase o feito de que estas se perden polo mero feito facerse maior sen ter en conta que esta non é unha realidade universal para todas as persoas, nin para todos os traballos. Institúese a idea de que a idade avanzada supón menor produtividade e a xuventude asóciase coa inexperiencia e a idea de que as primeiras incorporacións dos mozos e mozas no mercado laboral ben poden ser en condicións precarias, que xa atoparán algo mellor.

Os estereotipos deben ser eliminados mais iso non significa que nas relacións laborais non se deban ter en conta certos aspectos relacionados coa idade sen que iso supoña un tratamento discriminatorio. Isto pasa polo recoñecemento das necesidades dos traballadores e traballadoras de idade avanzada así como a axuda, preparación e asesoramento ás empresas para poderen facer fronte aos cambios que pode supoñer a inclusión nos seus cadros de persoal rangos de idade máis amplos que os actuais.

A consecuencia máis directa de non abordar a cuestión normativa da idade en profundidade e dende un punto de vista preventivo é, como indican os datos da Comisión Europea, que os traballadores e traballadoras maiores de 55 anos tenden a sufrir os accidentes máis serios, cun índice de vítimas mortais por riba da media europea así coma unha maior incidencia de enfermidades mortais de desenvolvemento longo coma o cancro ou as enfermidades cardiovasculares³. Empresas acostumadas a facer filtros de idade nos seus cadros de persoal ou ás pre-xubilacións masivas non están preparadas para abordar as necesidades preventivas dos traballadores de maior idade.

A solución pasa porque todos os elementos deste sistema Gobernos, empresas e traballadores/as discorran na mesma dirección.

³ “Riscos emerxentes para o século XXI” Ficha Técnica. Eusebio Rial González. Fonte: Xestión Práctica de Riscos Laborais nº34, páx 12, Xaneiro de 2007.

Referencias

“Loitar contra a discriminación no traballo: Risco de avance”. A revista da OIT nº 72. Agosto 2011.

“Directiva 2000/78/CE do Consello de 27 de novembro de 2000 relativa ao establecemento dun marco xeral para a igualdade de trato no emprego e a ocupación.”

“Os perfís da discriminación en España: Análise da Enquisa CIS-3.000 Percepción da discriminación en España. Autoría: ALTER. Grupo de investigación. Departamento de Traballo Social da Universidade Pública de Navarra.”

“A idade como factor de discriminación no emprego”. Noemí Serrano Argüello. Revista Universitaria de Ciencias do Traballo (12/2011). Xestión das relacións laborais e fiscalidade do traballo. 1ª ed., Julio 2014.

“Discriminación por razón de idade e dereito ao traballo”. Natalia Tomás Domínguez. Universidade de Granada.