

## ARTÍCULOS

# Derecho a la igualdad en el contexto de la conciliación trabajo-familia y CUME

## Una “gran desconocida” para nuestra doctrina

**África Ortiz López**

Abogada laboralista en Col.lectiu Ronda, SCCP

### I. INTRODUCCIÓN

La prestación CUME y la reducción de jornada asociada a la misma, tuvieron su aparición en nuestra legislación en el año 2011, -RD 1148/2011, de 29 de julio-, habiendo dado lugar a abundantes sentencias relativas al derecho a la prestación que viene asociada a la misma, no obstante, lo cual, no hay prácticamente sentencias que analicen el impacto discriminatorio que dicho tipo de reducción de jornada puede comportar en la esfera laboral de quien viene cobrando dicha prestación: progresión profesional truncada, despidos o modificación de condiciones laborales, impacto en la progresión salarial, situaciones de incomprensión y maltrato, tanto vertical como horizontal, etc.... Con el presente estudio, propongo analizar dicha cuestión desde su origen, esto es, desde lo que ha de entenderse como contenido esencial del derecho a la igualdad, y a partir de ahí, pongamos nuestro punto de mira en el análisis de dicho concepto en el contexto de la reducción de jornada por CUME, proponiendo una visión amplia del análisis antidiscriminatorio, por el impacto múltiple de los estados de desigualdad asociados a ésta.

## II. DERECHO A LA IGUALDAD

### 1. ¿Qué debemos entender por trato discriminatorio?; análisis conceptual desde su origen aristotélico

La discriminación es una violación grave de los derechos humanos que afecta la dignidad y el trato igualitario de las personas. Se manifiesta cuando individuos que presentan capacidades y perfiles similares son tratados de manera desigual debido a características personales inherentes, como su género, etnia, religión, orientación sexual o discapacidad, entre otras. Estos tratos desiguales suelen basarse en estereotipos y prejuicios que distorsionan la naturaleza humana, promoviendo una jerarquización que coloca a ciertos individuos por encima de otros.

Este fenómeno es una forma de violencia social, ya que no solo refleja intolerancia y falta de aceptación de la diversidad, sino que también causa un daño profundo en quienes lo padecen, tanto a nivel moral como material. La dignidad humana, un valor intrínseco y fundamental, se ve afectada de manera grave en todos los casos de discriminación, independientemente de la forma en que se presente.

Si bien existen muchas formas de discriminación, atendiendo a la diversidad humana, se han sistematizado ciertos tipos comunes en la legislación, como la discriminación por género, etnia, religión, discapacidad, orientación sexual, edad, y, más recientemente, por condición de salud o enfermedad, identidad de género. Cada una de estas categorías reconoce la importancia de proteger a los individuos frente a tratos desiguales que vulneren su dignidad y derechos.

Abordar el estudio del principio antidiscriminatorio, es también abordar el elemento esencial del ordenamiento democrático, sin el cual éste no existe.

Dicho vínculo necesario entre democracia e igualdad parte de la Atenas de Aristóteles, en cuyas reflexiones merece la pena detenerse para no olvidar de donde debemos partir cuando defendemos la igualdad entendida como objetivo a alcanzar desde la equidad, y en definitiva cuando defendemos el principio antidiscriminatorio como esencia de la democracia y por ello a su vez, como esencia de la libertad del ser humano<sup>1</sup>.

*Isonomía*<sup>2</sup> es la palabra con la que los griegos originalmente denominaron al gobierno democrático. Dicha palabra estaba compuesta por *isos* (igualdad) y *nomos* (ley), por lo que la democracia era identificada como aquel tipo de gobierno en el que imperaba la *igualdad ante la ley*.

Pero ¿qué es lo que se entiende por igualdad cuando nos referimos a aquella *isonomía*? Al respecto Aristóteles abordó dicho concepto en su obra *Política* indicando que *la igualdad es la identidad de atribuciones entre seres semejantes*<sup>3</sup>, siendo por tanto

- 
1. *Orgullosos de ser libres, los atenienses lo están, más aún, de ser ciudadanos iguales. La igualdad es para ellos la condición de la libertad* (Gustav Glotz *La Ciudad Griega*, 1957, 109).
  2. *Historia* de Heródoto Libro III, 80): *el gobierno de la mayoría lleva el nombre más bello: isonomía*.
  3. Aristóteles, *Política* libro cuarto, capítulo XIII. *De la igualdad y de la diferencia entre los ciudadanos en la ciudad perfecta*.

para éste equitativa una sociedad en la que se otorga a cada quien lo que le corresponde, y comportando a su vez **la equidad un trato igual a los iguales y desigual a los desiguales**, en proporción a dicha desigualdad, siendo en base a ello, distinto el concepto que definió como *igualdad aritmética*<sup>4</sup>, -cada uno de los participantes recibe la misma cantidad de bienes- del concepto que definió como *igualdad proporcional o igualdad de acuerdo a la analogía*, ya que la primera nos conduciría a numerosos estados de injusticia, pues los miembros de una sociedad contribuyen de manera desigual al proceso de reproducción general de los bienes, -de ahí que se susciten disputas y acusaciones, cuando aquellos que son iguales no tienen o reciben partes iguales y cuando los que no son iguales tienen y reciben partes iguales<sup>5</sup>-, siendo por tanto necesaria la introducción de formas de distribución de los bienes basada en la proporción de la desigualdad existente.

## 2. Principio antidiscriminatorio en nuestro ordenamiento *global*

Si bien la actual *salud* del principio antidiscriminatorio es muy dispar en los distintos ordenamientos mundiales, en nuestro ordenamiento español, cuando hablamos del derecho a la igualdad, lo hacemos sobre la base de su concepción como derecho fundamental consagrado como tal en nuestra Constitución, y lo hacemos a su vez desde el máximo respeto a un principio que impera en el ordenamiento comunitario europeo, a partir del cual se constituye como el pilar esencial en el que debe sustentarse todo cuerpo legislativo, tanto interno de los estados que componen la UE, como de los que dimanen de la UE.

Y a su vez, por supuesto, estamos hablando de Derechos Humanos desde una perspectiva internacional.

En dicho sentido, merece la pena realizar un breve repaso a la forma legislativa que dicho derecho a la igualdad, inherente a la dignidad humana, ofrece a nivel global, esto es internacional, comunitario e interno en nuestro país:

### A) Derecho internacional

En el ámbito internacional destacan los siguientes Tratados en relación con el abordaje del derecho a la no discriminación:

**La Carta de la ONU**, adoptada en 1945, fue uno de los primeros instrumentos que promovió la igualdad y el respeto de los *derechos humanos sin distinción de raza, sexo, idioma*

4. Aristóteles, *Ética nicomáquea*. EN 1131 a 21;  $(A + x) \div (B + z) = A \div B$ ;  $A \div B = x \div z$

*Lo justo, entonces, es la proporción, y lo injusto lo que va contra la proporción. Un término es mayor y otro menor, como ocurre también en la práctica; pues el que comete la injusticia tiene una porción excesiva de bien y el que la padece, demasiado pequeña. Tratándose de lo malo ocurre al revés, pues el mal menor, comparado con el mayor, se considera un bien, ya que el mal menor se prefiere al mayor, y lo preferible es un bien, y cuanto más preferible, mayor.*

5. Aristóteles, *Ética nicomáquea*. EN

o *religión*, y estableció un marco global para la cooperación internacional en materia de derechos humanos, marcando el inicio del reconocimiento formal de la no discriminación a nivel internacional.

La **Declaración Universal de Derechos Humanos** -1948- se constituyó como hito fundamental en la historia del derecho internacional, establece en su art. 2, que *todos los seres humanos tienen derechos y libertades sin distinción alguna, incluidas la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición*, consolidando de dicho modo la igualdad y la no discriminación como principios universales.

Posteriormente, la **Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial**, -1965- fue el primer instrumento jurídicamente vinculante adoptado por la ONU, que específicamente trató la discriminación racial. Su objetivo fue eliminar todas las formas de discriminación racial y promover el entendimiento y la igualdad entre las razas.

Los **Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)** adoptados en 1966, como Pactos Internacionales de Derechos Humanos-, también incluyeron disposiciones esenciales sobre la no discriminación. El PIDCP estableció en su art. 26 que *la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra la discriminación*.

La **Carta Social Europea** es un tratado del Consejo de Europa- conformado por 46 Estados-, sobre derechos humanos que fue firmado el 18 de octubre de 1961 y entró en vigor el 26 de febrero de 1965.

La Carta Social Europea (revisada) de 1996, que entró en vigor el 1 de julio de 1999, incorpora en un único instrumento todos los derechos garantizados por la Carta Social Europea de 1961, su Protocolo adicional de 1988 añade nuevos derechos y enmiendas aprobadas por los estados.

En cuanto al derecho a la no discriminación, la Carta aborda la materia desde la siguiente perspectiva:

- El derecho de mujeres y hombres a igual trato e iguales oportunidades de empleo.
- Una garantía de que todos los derechos establecidos en la Carta son aplicables independientemente de la raza, sexo, edad, color, idioma, religión, opiniones, origen nacional, entorno social, estado de salud o asociación con una minoría nacional.
- Prohibición de la discriminación en base a las responsabilidades de la familia.
- El derecho de las personas con discapacidad a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad.

La Carta tiene un mecanismo de control basado en la presentación de informes nacionales de los estados (Protocolo de 1991, así como en un sistema de denuncia colectiva (Protocolo de 1995) que permite, a los sindicatos y las organizaciones no gubernamentales a presentar reclamaciones colectivas.

La **Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer-(1979), -CEDAW-**, se centró en eliminar la discriminación por motivos de género y proteger los derechos de las mujeres en todas las esferas de la vida, incluyendo el acceso a la educación, el empleo y la participación política.

La **Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -2006-** promueve y protege los derechos humanos de las personas con discapacidad, asegurando su igualdad ante la ley y prohibiendo la discriminación en diversas áreas como el empleo, la educación y la vida pública.

La **Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos -1981-** es otro ejemplo importante que destaca el derecho a la no discriminación. Esta carta va más allá del individuo, al incluir el concepto de derechos colectivos, como los derechos de los pueblos indígenas y minorías.

## B) Legislación comunitaria

La UE se fundamenta en una serie de valores, entre los cuales la igualdad destaca como principio central a la luz del cual se ha inspirado el Derecho dimanante de la misma desde sus comienzos -artículos 2 y 3.3 del **Tratado de la Unión Europea**.

Desde la década de los 50, con la finalidad de crear un mercado común, el principio de no discriminación por nacionalidad se instauró como eje principal. Sin embargo, ya desde los tratados constitutivos se abordaron otras formas de discriminación. El **Tratado de Roma de 1957** fijó como objetivo fomentar el crecimiento económico a través de la libre circulación de bienes, capital, personas y servicios, lo que requería un esfuerzo de uniformidad en dichos aspectos, entre los Estados, para evitar distorsiones en el mercado.

Y tomando en consideración que algunos estados ya reconocían la no discriminación por sexo en temas de empleo como un principio básico, fue necesario incluir este concepto en el Tratado para garantizar su aplicación en todos los Estados miembros desde un nivel constitucional.

Hasta el año 2000, las normativas de la UE sobre discriminación solo se aplicaban en el ámbito laboral y de seguridad social, y únicamente por motivos de género. La primera de estas normas fue la **Directiva 76/207**, enfocada en la no discriminación en el empleo, la formación, la promoción profesional y las condiciones laborales. Esta normativa fue complementada por la **Directiva 79/7/CEE** del Consejo, del 19 de diciembre de 1978, que promovía gradualmente la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el área de la seguridad social.

Sin embargo, a través de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el concepto de discriminación se fue ampliando más allá de la nacionalidad y el género, aplicándose a otros ámbitos de competencia de la UE, no solo en cuestiones de empleo. Durante la década de 1990, se logró un importante avance en el derecho derivado. Diversos grupos de interés público ejercieron presión para extender la prohibición de discriminación a áreas como la raza, el origen étnico, la orientación sexual, las creencias religiosas, la edad y la discapacidad.

En el año 2000, se adoptaron dos directivas clave. La primera, la **Directiva 2000/78/CE** del Consejo, del 27 de noviembre de 2000, la cual prohibía la discriminación en el empleo por razones de orientación sexual, creencias religiosas, edad y discapacidad. La segunda, la **Directiva 2000/43/CE**, prohibía la discriminación por motivos de raza y origen étnico, no solo en el empleo, sino también en el acceso a la seguridad social, los servicios sociales y bienes.

Así, se ampliaron las razones por las que un trato desigual podía ser considerado discriminatorio en el contexto del derecho comunitario. Esta ampliación legislativa responde a la necesidad de garantizar la igualdad de oportunidades, no solo en el ámbito laboral, sino también en áreas como la salud, la educación y la vivienda, para que las personas puedan alcanzar su máximo potencial.

En 2004, se adoptó la **Directiva 2004/113/CE** del Consejo, del 13 de diciembre de 2004, que extendió la prohibición de discriminación por razón de género al acceso a bienes y servicios.

Con la **reforma del Tratado de Lisboa en 2009**, se fortaleció la aplicación del principio de no discriminación. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea adquirió el mismo rango jurídico que los Tratados, y en su Título III, bajo el apartado de Igualdad (artículos 20 a 26), destaca especialmente el artículo 21 dedicado a la no discriminación. Además, el artículo 19 del Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE) ofrece la base jurídica para el desarrollo integral del principio de no discriminación, estableciendo que el Consejo y el Parlamento adopten medidas adecuadas para luchar contra la discriminación por razones de sexo, origen racial o étnico, religión, creencias, discapacidad, edad u orientación sexual.

A su vez, el **Reglamento 1381/2013** del 17 de diciembre, que estableció el programa *Derechos, Igualdad y Ciudadanía* para el periodo 2014-2020, impuso obligaciones a los Estados y operadores jurídicos dentro del marco del derecho de la UE. Esta normativa vinculó el principio de no discriminación, inicialmente limitado al ámbito laboral y del mercado interior, con el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, asignándole un presupuesto para su ejecución en el marco financiero 14/20.

Gracias a este impulso normativo, el principio de no discriminación se ha consolidado como una piedra angular del derecho de la Unión, y el marco financiero 21/27 también lo contemple como uno de sus pilares fundamentales.

Y muy en conexión con el objeto del presente estudio, debemos destacar la **Directiva (UE) 2019/1158** del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, a partir de la cual, se impone a los estados miembros la aplicación de políticas que de manera efectiva protejan, en el ámbito laboral, a las persona cuidadoras, combatiendo de dicho modo situaciones de desigualdad por razón de género, señalando en su considerando 6º *las políticas de conciliación de la vida familiar y la vida profesional deben contribuir a lograr la igualdad de género promoviendo la participación de las mujeres en el mercado laboral, el reparto igualitario de las responsabilidades en el cuidado de familiares entre hombres y mujeres y la eliminación de las desigualdades de género en materia de ingresos y salarios. Estas políticas deben tener en cuenta los cambios demográficos, incluidos los efectos del envejecimiento de la población.*



### C) Derecho interno Español

El actual marco normativo, en nuestro Derecho interno, encuentra su más reciente desarrollo a partir de la **Ley 15/2022, de 12 de Julio, -Ley Zerolo-** la cual, a su vez, desarrolla el principio anti discriminatorio, recogido como derecho fundamental en **el art. 14 de la Constitución Española** y como principio que debe regir en el funcionamiento de los poderes públicos **ex art. 9.2 CE**, y como necesario elemento a considerar en la defensa de la dignidad del individuo, del orden político y de la paz social, **ex art. 10 CE**.

Dicha norma a su vez se mira en el espejo de nuestra **Ley Orgánica 3/2007** de marzo de 2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, para impulsar el alcance real de dicha Ley Orgánica, y a su vez amplificar el impacto social y jurídico de la pauta antidiscriminatoria, con la clara intención de dotar de eficacia social dicho principio anti discriminatorio, señalando en fase de preámbulo: *resulta oportuno consolidar legislativamente la igualdad y establecer nuevas garantías para su disfrute, siguiendo la pauta normativa de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, culminando así un proceso de iniciativas legislativas a favor de la igualdad de trato y la no discriminación que se han venido desarrollando y que han situado a España en la vanguardia de los países más avanzados en políticas de igualdad. En este sentido, con esta ley se pretende dar respuesta a una necesidad normativa concreta: crear un instrumento eficaz contra toda discriminación que pueda sufrir cualquier persona y que aborde todos los ámbitos desde los que esta se pueda producir, acogiendo la concepción más moderna de los derechos humanos.*

Dicha nueva norma, recoge en su ámbito aplicativo, una tipología de supuestos discriminatorios hasta ahora no abordados legislativamente, generando un nuevo escenario jurídico en términos de lucha contra la discriminación que claramente amplía el elenco de situaciones personales a considerar como posibles focos o formas de discriminación.

Más concretamente, en cuanto a dichas nuevas **tipologías de discriminación por su origen**, la Ley 15/2022, aborda las que se produzcan en relación con la **orientación o identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos**<sup>6</sup>, entrando de dicho modo en la discriminación por enfermedad tan *denostada* doctrinalmente<sup>7</sup>, e introduciendo así mismo de manera plena en nuestra legislación la identidad sexual o la expresión de género como posibles potenciales focos de discriminación, eso sí, en este último sentido, de la mano de la coetánea STC 67/2022, de 2 junio, dado que en dicha sentencia la identidad de género es calificada como una causa *sospechosa de trato discriminatorio* de las que se incluyen en la cláusula residual del art. 14 CE.<sup>8</sup>

6. *Artículo 2. Ámbito subjetivo de aplicación. (...) Nadie podrá ser discriminado por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción u opinión, edad, discapacidad, orientación o **identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos**, lengua, situación socioeconómica, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*

7. STS 29/01/2001, Rec. 1566/2000:... *el despido de la persona trabajadora por encontrarse en situación de incapacidad temporal es improcedente dado que la enfermedad, no es una causa de discriminación.*

8. Ley 15/2022, de 12 julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación: incidencia en el Derecho del Trabajo, José Fernando Lousada Arochena -*Revista de Jurisprudencia*, Noviembre 2022

Y a su vez, la Ley 15/2022, aborda **las tipologías de discriminación por su forma de articulación**, no solamente en cuanto a su vertiente directa e indirecta, sino que la norma, va más allá y de manera explícita, da forma legislativa a lo que hasta entonces eran construcciones meramente doctrinales, contemplando la forma de discriminación **por asociación<sup>9</sup> y por error<sup>10</sup>**, así como **la discriminación múltiple o interseccional<sup>11</sup>**, legislando en dicho sentido, de manera acorde a la senda marcada por la jurisprudencia más avanzada en materia anti discriminatoria.

Y avanzando más aún en la protección de la víctima de discriminación, la Ley 15/2022, regula de manera específica en su art. 5, el **derecho de información y asesoramiento jurídico gratuito**, de dichas víctimas<sup>12</sup>, incorporando de este modo nuevos derechos protectores que habrán de incorporarse a la doctrina judicial de manera que adquieran efectividad, **lo que significa que tendremos que empezar a hablar de costas, o en su caso, de coste indemnizatorio asociado al coste de dicho asesoramiento jurídico en casos de estimación de existencia de discriminación.**

- 
9. STJUE 17/7/2008, Caso Coleman, C-303/06: Trato desigual y despectivo por solicitar permisos y reducción de jornada con el fin de atender a su hijo discapacitado y STC (Sala Segunda) Sentencia num. 71/2020 de 29 junio RTC\2020\71: Permiso de trabajo para atender a una hermana de la recurrente tras dar a luz. Discriminación por haber sido tratada de forma menos favorable por causa de su vinculación o asociación con otra que posee uno de los rasgos o características protegidas.
  10. STSJ Galicia 13/04/2021, Rec. Supl. 160/2020: Discriminación por apariencia de discapacidad. Despido tras accidente de trabajo con baja de duración incierta o duradera.
  11. *Artículo 4. El derecho a la igualdad de trato y no discriminación:(...) queda prohibida toda disposición, conducta, acto, criterio o práctica que atente contra el derecho a la igualdad. Se consideran vulneraciones de este derecho la discriminación, **directa o indirecta, por asociación y por error, la discriminación múltiple o interseccional, la denegación de ajustes razonables, el acoso, la inducción, orden o instrucción de discriminar o de cometer una acción de intolerancia, las represalias o el incumplimiento de las medidas de acción positiva derivadas de obligaciones normativas o convencionales, la inacción, dejación de funciones, o incumplimiento de deberes.***
  12. **Artículo 5. Derechos a la información y al asesoramiento de las personas víctimas de discriminación.**  
 (...)
    2. Las personas **víctimas de discriminación tienen derecho a recibir información completa y comprensible, así como asesoramiento** relativo a su situación personal adaptado a su contexto, necesidades y capacidades, a través de los servicios, organismos u oficinas que puedan disponer las administraciones públicas.
    3. Se garantizará, a través de los medios necesarios, que **todas las personas víctimas de discriminación, especialmente aquellas con discapacidad, tengan acceso integral a la información sobre sus derechos y sobre los recursos existentes.** Esta información deberá ofrecerse en formato accesible y comprensible a las personas con discapacidad, tales como lectura fácil, Braille, lengua de signos, tanto la española como la catalana, y otras modalidades u opciones de comunicación, incluidos los sistemas alternativos y aumentativos.
    4. **Las personas víctimas de discriminación tienen derecho a recibir asesoramiento jurídico gratuito en el momento inmediatamente previo a la interposición de la denuncia.**
    5. Los **niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir toda la información necesaria en un lenguaje claro y comprensible**, en un idioma que puedan entender y mediante formatos accesibles en términos sensoriales y cognitivos y adaptados a las circunstancias personales de sus destinatarios, garantizándose su acceso universal. Cuando se trate de territorios con lenguas cooficiales el niño, niña o adolescente podrá recibir dicha información en la lengua cooficial que elija. Además, se debe garantizar la prevención y prohibición de cualquier revictimización.

### III. DERECHO A LA IGUALDAD EN EL ÁMBITO LABORAL ASOCIADO AL TRABAJO A TIEMPO PARCIAL, REDUCCIONES DE JORNADA Y PERMISOS PARA CUIDADO DE FAMILIARES

#### 1. Análisis estadístico: sesgos de género

Como sabemos, la igualdad de oportunidades entre el sexo masculino y el femenino en áreas de participación económica, educación, salud y supervivencia, y empoderamiento político, es inexistente, tanto a nivel global, como interno.

El último informe del Foro Económico Mundial -WEF-<sup>13</sup>, emitido el pasado 12 de Junio de 2024, revela que en el mundo la brecha de género – basada en áreas de participación económica, logros educativos, salud y supervivencia, y empoderamiento político-, alcanza el 68,5%, subrayando que, al ritmo actual se necesitarán otros 134 años –el equivalente a cinco generaciones– para alcanzar la plena paridad entre hombres y mujeres, y se subraya que dicha brecha de género se ha reducido en 0,1 puntos porcentuales desde el año pasado.

Siendo éste el escenario mundial, en nuestro país, desde el Instituto de la Mujer-Ministerio de Igualdad-, vienen actualizándose anualmente estudios estadísticos avalados desde el Instituto Nacional de Estadística-INE-, que muestran una tendencia al mantenimiento de la abrumadora desigualdad en la asunción de las labores correspondientes a los cuidados familiares, y como dicha desigualdad impacta en la evolución laboral y profesional de las mujeres y por ende en su estado de emancipación, o lo que es lo mismo, en su estado de libertad, entendida en el sentido más amplio.<sup>14</sup>

Así, cifras que resultan especialmente significativas al respecto por ejemplo, son las relativas a la evolución anual de personas ocupadas a tiempo parcial, siendo el porcentaje de mujeres siempre significativamente mayor al de hombres, ocupando aquellas en 2023 un 73,92% de dicho grupo de trabajadoras-es, y siendo el total de personas ocupadas a tiempo parcial para atender el cuidado de familiares, 380.600, de las cuales, 352.400 fueron mujeres y 28.300 hombres, por lo que cuando hablamos de personas ocupadas a tiempo parcial para atender el cuidado de familiares, el porcentaje femenino es aún mayor, alcanzando el 92,59%.

Así mismo, cuando hablamos de excedencias para cuidado de hijos-as, las cifras muestran igualmente un evidente desequilibrio, pues las mujeres alcanzaron un 86,91% de la cifra total en el 2023, siendo el total de personas en situación de excedencia por cuidado de hija-o, de 36.282, de las cuales, 31.532 fueron mujeres y 4.750 hombres.

Y cuando a su vez, hablamos de personas que en 2023 se encontraban en situación de inactividad voluntaria, es decir, personas que habían dejado un trabajo anterior, y que tomaron dicha decisión para atender el cuidado de hijas-os, el porcentaje de mujeres

13. [www3.weforum.org/docs/WEF\\_GGGR24\\_Newa\\_Release\\_ES.pdf](http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR24_Newa_Release_ES.pdf)

14. **INSTITUTO DE LA MUJER (MINISTERIO DE IGUALDAD):**  
<https://www.inmujeres.gob.es/MujerCifras/Conciliacion/ExcedPermisos.htm>

alcanzó un 87%, siendo la cifra total de personas en dicha situación 67.600, de las cuales 58.800 eran mujeres y 8.800 hombres.

Finalmente, resulta muy destacable que cuando hablamos de personas que en el año 2023, no buscaron empleo para atender labores de cuidado familiar, el porcentaje de mujeres alcanza un 90,66%, siendo la cifra total de personas en dicha situación, 656.800, de las cuales 595.500 fueron mujeres y 61.300 fueron hombres.

En definitiva, la progresión profesional y laboral de la mujeres es más difícil que la de los hombres, como consecuencia del sesgo de género que encontramos en términos de conciliación laboral y familiar entre ambos sexos, por lo que sin duda alguna encontramos un estado de desigualdad, fácilmente reconocible en nuestra sociedad, la cual, desde una perspectiva socio política nos puede permitir reconocer un modo de déficit democrático, y desde una perspectiva *ius laboralista*, nos puede conducir a reconocer un estado de discriminación o falta de equidad masificadas.

## 2. Doctrina judicial actual con perspectiva de género-gender mainstreaming-tiempo parcial, reducciones de jornada y permisos para cuidado de familiares-: TEDH, TJUE y tribunales españoles:

Revisado hasta ahora el derecho a la igualdad de manera genérica, dado que el objetivo del presente estudio es centrarnos en el abordaje de dicho derecho fundamental en el concreto contexto de la prestación CUME, resulta esencial recordar sentencias que, en el ámbito laboral han impuesto la necesaria aplicación de la perspectiva de género-*gender mainstreaming*-, en torno al trabajo no remunerado de la persona cuidadora, esto es, desde una perspectiva que toma conciencia de la real y muy concreta desigualdad que padece la mujer en comparación con el hombre, conectada, no solamente con su condición biológica, esto es, con el sexo femenino, sino más allá con el género femenino y la atribución de roles que a éste le es asignado socialmente, y que como hemos visto en el punto anterior, es muy perceptible estadísticamente, cuando hablamos del trabajo de la persona cuidadora.

En dicho sentido debemos recordar sentencias como las siguientes:

**STJUE 17/7/2008, Caso Coleman, C-303/06:** Trato desigual y despectivo por solicitar permisos y reducción de jornada con el fin de atender a su hijo discapacitado. Acuña la doctrina de la discriminación por asociación.

**Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) - Caso Konstantin Markin vs Rusia (2012):** Un militar ruso pidió permiso parental, que le fue denegado debido a que, según la ley rusa, solo las mujeres en el ejército podían disfrutar de dicho permiso. El TEDH falló que esta distinción era discriminatoria por razones de género, y que tanto hombres como mujeres deben tener iguales derechos para cuidar de sus hijas-os.

**STJUE (Asunto C-104/09) – Caso Roca Álvarez contra Sesa Start España ETT, SA:** Se abordó la denegación a un trabajador masculino del derecho a disfrutar de un permiso de lactancia, alegando que ese derecho solo correspondía a la madre. El Tribunal de

Justicia de la Unión Europea (TJUE) determinó que denegar este derecho a los hombres constituía una discriminación de género, pues perpetúa la idea de que solo las mujeres deben encargarse del cuidado de las hijas-os.

**STJUE de 8 de mayo de 2019, C-486/18, asunto Praxair:** Existe discriminación indirecta, por género, en la fórmula de cálculo de la indemnización por despido si éste se produce encontrándose la persona trabajadora en situación de reducción de jornada por cuidado de hijo-a y el cálculo se efectúa tomando en cuanto el menor importe retributivo correspondiente a dicho periodo de reducción de jornada.

**STJUE, de 8 de mayo de 2019, C-161/18, asunto Villar Láiz:** Existe discriminación indirecta, por género, en materia de seguridad social en una norma española que calcula el importe de la pensión de jubilación de un trabajador a tiempo parcial multiplicando una base reguladora, determinada en función de los salarios efectivamente percibidos y de las cotizaciones efectivamente satisfechas, por un porcentaje que depende de la duración del período de cotización — período al que se aplica un coeficiente de parcialidad equivalente a la relación existente entre la jornada a tiempo parcial efectivamente trabajada y la jornada realizada por un trabajador a tiempo completo comparable y que se ve incrementado por un coeficiente de 1,5—, en la medida en que esta normativa perjudica en particular a las trabajadoras respecto de los trabajadores de sexo masculino.

**STC 79/2020, de 2 de julio de 2020:** Sobre la base de una mayor afectación femenina en relación con el trabajo de cuidado de familiares, constituye discriminación indirecta que en dicha situación, el cómputo del tiempo de descanso retribuido se efectúe aplicando una reducción proporcional a la reducción de jornada, teniendo en cuenta que las guardias realizadas aun en menor número, tienen la misma duración que la del resto de plantilla a jornada completa. Reproduce dicho pronunciamiento la STC 129/2020, de 21 de septiembre de 2020.

**STC 3/2007, de 15 de enero de 2007:** Existe discriminación por razón de sexo al denegar la reducción de la jornada laboral por guarda legal de un hijo menor de seis años sin hacer una ponderación de las dificultades laborales y de la compatibilidad entre la vida familiar y profesional que por razón de sexo atañe directamente a las mujeres, apartándose de la dimensión constitucional del art. 14 CE, induciendo a un trato peyorativo y a una discriminación indirecta. Nos encontramos ante una doble dimensión constitucional: el derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE) y la protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE).

**STS Sala de lo Social Sentencia núm. 646/2022, de 12 de Julio de 2022:** El permiso de lactancia puede ser ejercido por el trabajador, aunque la madre del menor no desempeñe actividad laboral, dado que en caso contrario estaríamos incurriendo en discriminación indirecta por razón de género. Aplica art. 37.4 ET (redacción Ley 3/12) y doctrina comunitaria y reitera la de la Sala.

**STS Sala de lo Social, Sentencia num. 1028/2024, de 17 julio de 2024:** El Incentivo anual para reducir el absentismo es un concepto retributivo que no está vinculado a la realización de la jornada, sino a la asistencia al trabajo y como medida para fomentar el no absentismo. Si el-la trabajador-a no incurre en ausencias al puesto de trabajo tendrá derecho a percibir íntegramente el incentivo establecido a tal efecto, independientemente de que se encuentre en situación de reducción de jornada para el cuidado de familiar, dada la afectación que la minoración proporcional supondría en la plantilla femenina.

Atendiendo por tanto al sentido de las sentencias citadas a título ejemplificativo, comprobamos como la vinculación entre la minoración de la jornada y su mayoritaria asunción por parte de las mujeres, se constata judicialmente de manera indubitada como un potencial foco de discriminación por razón de género y da pleno sentido a la imposición constitucional del enjuiciamiento con perspectiva de género, al efecto de proteger, no solamente a las mujeres que asumen trabajos de cuidado de familiares con propósito conciliador, sino más allá, incluso a los hombres que así mismo realizan dichos trabajos, los cuales, en definitiva están asumiendo dicho rol tradicionalmente asignado a la mujer, y por ende están interviniendo activamente en la ruptura del sesgo de género que afecta y discrimina a la mujer cuidadora, por lo que proteger a aquéllos es proteger a ésta.

## IV. CUME COMO POTENCIAL FOCO DE DISCRIMINACIÓN MÚLTIPLE

### 1. Regulación legislativa. Concepto y delimitación normativa

La situación de reducción de jornada, para el cuidado de hijo-a afectado-a por cáncer u otra enfermedad grave, conocida como reducción de jornada por CUME-en adelante CUME-, contempla dos tipos de regulación legislativa que, en paralelo, responden a la duplicidad de la necesidad a cubrir: por un lado el Estatuto de los Trabajadores en su art. 37.6<sup>15</sup> recoge el derecho a la reducción de la jornada laboral de la persona cuidadora y por otro lado la Ley General de la Seguridad Social, en sus arts. 190 a 192 regulan la prestación a percibir por parte de la persona cuidadora que se encuentre en la situación de reducción de jornada previamente descrita.

- 
15. RDL 2/2015, de 23 de octubre, Ley del Estatuto de los Trabajadores: Art. 37.6:(...)El progenitor, guardador con fines de adopción o acogedor permanente tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario de, al menos, la mitad de la duración de aquella, para el cuidado, durante la hospitalización y tratamiento continuado, del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas), o por cualquier otra enfermedad grave, que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente, acreditado por el informe del servicio público de salud u órgano administrativo sanitario de la comunidad autónoma correspondiente y, como máximo, hasta que el hijo o persona que hubiere sido objeto de acogimiento permanente o de guarda con fines de adopción cumpla los veintitrés años.

En consecuencia, el mero cumplimiento de los dieciocho años de edad por el hijo o el menor sujeto a acogimiento permanente o a guarda con fines de adopción no será causa de extinción de la reducción de la jornada, si se mantiene la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente.

No obstante, cumplidos los 18 años, se podrá reconocer el derecho a la reducción de jornada hasta que el causante cumpla 23 años en los supuestos en que el padecimiento de cáncer o enfermedad grave haya sido diagnosticado antes de alcanzar la mayoría de edad, siempre que en el momento de la solicitud se acrediten los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, salvo la edad. Asimismo, se mantendrá el derecho a esta reducción hasta que la persona cumpla 26 años si antes de alcanzar 23 años acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento.

Por convenio colectivo, se podrán establecer las condiciones y supuestos en los que esta reducción de jornada se podrá acumular en jornadas completas.

En los supuestos de nulidad, separación, divorcio, extinción de la pareja de hecho o cuando se acredite ser víctima de violencia de género, el derecho a la reducción de jornada se reconocerá a favor del progenitor, guardador o acogedor con quien conviva la persona enferma, siempre que cumpla el resto de los requisitos exigidos.

Cuando la persona enferma que se encuentre en los supuestos previstos en los párrafos tercero y cuarto de este apartado contraiga matrimonio o constituya una pareja de hecho, tendrá derecho a la reducción de jornada quien sea su cónyuge o pareja de hecho, siempre que acredite las condiciones para acceder al derecho a la misma.(...)

Como cuestión destacable relacionada con dicho tipo tan específico de reducción de jornada, que suele alcanzar el 99,99% de la misma, debemos precisar que la necesidad de cuidado del-a causante enfermo-a, ha de ser directa, continua y permanente y que a su vez es preciso que dicha enfermedad, -el listado de enfermedades recogido en el RD 1148/2011, de 29 de julio, resulta referencial, y no ha de ser entendido como *numerus clausus*-, requiera una hospitalización de larga duración.

## 2. POTENCIAL FOCO DE DISCRIMINACIÓN

Teniendo en cuenta lo hasta ahora analizado resulta fácil comprender como una situación como la CUME, constitutiva de una reducción de jornada tan drástica, y con un plazo de duración claramente incierto, incluso para la propia persona trabajadora, dada la incierta evolución médica de la persona causante, impacte de forma contundente, no ya solamente, claro está, en el entorno personal más íntimo de la misma, sino más allá, en su entorno laboral y profesional, dada la abrupta aparición de un estado de necesidad de cuidado, hasta ese momento inexistente, asociado al diagnóstico o agravamiento en el estado de enfermedad de la persona causante.

Y, como cabe esperar, dicho impacto, viene a su vez acompañado del previsible estereotipo de género asociado al trabajo de la persona cuidadora<sup>16</sup>, el cual, nuevamente sitúa a la mujer en situación de desigualdad en comparación con el hombre en términos de progresión laboral y profesional.

En dicho sentido, el RD 5/2023, que traspone la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, modificando el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, añade en el art.4.2.c) el derecho de las personas trabajadoras a no ser discriminadas directa o indirectamente para el empleo o, una vez empleadas, por razón de sexo incluyendo “*el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral*”.

Pero ¿acaba aquí el análisis de dicho impacto en la esfera constitucional de la persona cuidadora cuando hablamos de CUME?

Pues bien, la respuesta habrá de ser negativa, dado que un elemento común que afecta a toda situación CUME es el estado de enfermedad grave o incluso el de discapacidad de la persona causante, siendo éste el origen de la misma, de modo que necesariamente, en dichos supuestos habrá de ser reconocido de manera sistemática el estado de discriminación múltiple, esto es, tanto por género, como,- atendiendo al **mecanismo de la discriminación por asociación**<sup>17</sup> recogido en art. 6.2.a Ley 15/2022,

16. *Análisis de la Perspectiva de Género en algunas estadísticas españolas y propuestas de mejora*. Investigación promovida por el Instituto de la Mujer: Autoras: Gema de Cabo, Leticia Henar y María Calvo; Depósito Legal: M-42.987-2009

17. STJUE 17/7/2008, Caso Coleman, C-303/06: Trato desigual y despectivo por solicitar permisos y reducción de jornada con el fin de atender a su hijo discapacitado y STC (Sala Segunda) Sentencia num. 71/2020 de 29 junio RTC\2020\71: Permiso de trabajo para atender a una hermana de la recurrente tras dar a luz. Discriminación por haber sido tratada de forma menos favorable por causa de su vinculación o asociación con otra que posee uno de los rasgos o características protegidas.

y previamente en STJUE 17/7/2008, Caso Coleman, y STC num. 71/2020 **-por discapacidad, en caso de que ésta sea reconocible, y en caso contrario, atendiendo a nuestra legislación interna, por enfermedad o condición de salud-** ex art. 2.1 Ley 15/2022.

### 3. Retos interpretativos relativos a estados de discriminación asociados

Hasta ahora la respuesta que encontramos en la doctrina judicial en supuestos de discriminación por CUME, no contempla la vertiente múltiple que en términos de impacto discriminatorio viene asociado a dicho estado de reducción de jornada, siendo exclusivamente detectada la discriminación por género, cuando la realidad de dicha situación **impone el análisis de la discriminación múltiple -género y discapacidad o enfermedad/estado de salud-**.

Desde luego no vengo a señalar que toda situación CUME esté afectada por un estado de discriminación, pero sí me atrevo a afirmar que toda situación de discriminación por CUME es múltiple por género y discapacidad o enfermedad/estado de salud, dada la necesaria asociación a este tipo de escenario.

Así mismo, tal y como he apuntado previamente en el apartado II.2.c del presente estudio, nuestra normativa interna en términos de lucha anti discriminatoria, -art. 5 de la Ley 15/2022-, avanza en la protección de la víctima de discriminación y le reconoce entre otros, el derecho al asesoramiento jurídico gratuito, **lo que significa que tendremos que empezar a hablar de costas, o en su caso, de coste indemnizatorio asociado al coste de dicho asesoramiento jurídico en casos de estimación de existencia de discriminación.**

## V. CONCLUSIONES

Han transcurrido 16 años desde que se dictara la sentencia del caso Coleman y 13 años desde que en nuestra legislación interna se reconociera el derecho a la prestación por reducción de jornada por CUME- Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio-. No existe sentencia alguna por parte de tribunales o juzgados españoles que traten la cuestión discriminatoria múltiple en dicho tipo de situación tan extrema, y tan vinculada al estado de discapacidad o enfermedad del-a hijo-a cuidado-a.

Ahora nuestra legislación interna aborda la cuestión de manera más contundente, y da forma legislativa a la discriminación por asociación, así como a la discriminación por razón de enfermedad o condición de salud<sup>18</sup>, e incluso reconoce el derecho de la víctima de desigualdad a la gratuidad del asesoramiento jurídico en su defensa, por lo que la propia norma impone el análisis, desde una perspectiva constitucional

18. *La discriminación por motivos de salud ante la contratación laboral y el despido. Estado de la cuestión tras la Ley 15/2022*, Raquel Aguilera Izquierdo- ISBN: 978-84-340-2917-0

en la que el derecho a la igualdad sea concebido de manera amplia y rigurosa como pilar democrático de aquella *isonomía*, en la que Aristóteles analizó lo que debía entenderse por *igualdad ante la ley* imponiendo la rectificación de la desigualdad de manera proporcional: *Lo justo, entonces, es la proporción, y lo injusto lo que va contra la proporción. Un término es mayor y otro menor, como ocurre también en la práctica; pues el que comete la injusticia tiene una porción excesiva de bien y el que la padece, demasiado pequeña.*<sup>19</sup>

Por tanto, la protección de la igualdad por razón de género, necesariamente ha de pasar por la rectificación de la desigualdad con la que nacemos y vivimos todas, potenciando nuestra progresión laboral y profesional frente al estigma del estereotipo y la intolerancia, impulsando en definitiva nuestro derecho a una verdadera y efectiva emancipación, o lo que es lo mismo, nuestro derecho a ser seres libres.

19. Aristóteles. *Ética nicomáquea*. EN 1131 a 21;  $(A + x) \div (B + z) = A \div B$ ;  $A \div B = x \div z$

Accede a todos nuestros números a través de la web

