

FS: 14/2006

Serie: Mujer y Trabajo

Marzo 2006

DOCUMENTO ELABORADO POR EL GABINETE DE ESTUDIOS JURIDICOS DE CC.OO.

SENTENCIA: TSJ CANTABRIA, 14 NOVIEMBRE 2005, Rec. 905/2005.

MATERIA: DISCRIMINACIÓN INDIRECTA por razón de SEXO en el ACCESO al empleo: proceso de selección de personal donde se requiere una determinada titulación no exigida en el Convenio Colectivo para el desempeño de tales puestos, que tienen como efecto la contratación exclusiva de personal masculino.

ASUNTO: La empresa demandada realizó una oferta de empleo que se publicó en su tablón de anuncios y en dos períodos de ámbito local para la cobertura de doce puestos de trabajo, exigiéndose entre otros requisitos la titulación en Formación Profesional de grado Superior o FP II, que no se contemplaba en el Convenio Colectivo para tales puestos de producción. En las pruebas psicotécnicas se presentaron 151 candidatos, de los que 141 eran hombres y 10 eran mujeres. De ellos, 36 fueron convocados a la entrevista personal, siendo 35 hombres y 1 mujer, que estaba en posesión de la titulación exigida. Los doce trabajadores finalmente contratados eran hombres, con la circunstancia de que tres de ellos no estaban en posesión de la titulación referida.

Una determinada opción sindical formula demanda de tutela de la libertad sindical denunciado la existencia de una discriminación por razón de sexo, que es estimada en suplicación.

DOCTRINA: La sentencia cita diversa normativa de ámbito internacional sobre la discriminación por razón de sexo: así, la Convención de Nueva York de 18 de diciembre de 1979, sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, a Recomendación de la OIT, de 1965, sobre el empleo de las mujeres con responsabilidades familiares, el Convenio 156 de la OIT de 1981, y la Directivas 75/117/CEE, de 10 de febrero Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrero de 1976 (modificada por Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002), relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, y la Directiva 97/80/CE de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, así como la regulación de los arts. 4.2.c) y 17 ET.

Y con cita de la sentencia de 4 mayo 2000 del Tribunal Supremo, declara la existencia de una discriminación indirecta por razón de sexo considerando como suficiente prueba indiciaria la falta de contratación de siquiera una sola mujer cuando dicho trabajo podía ser desarrollado por mujeres sin ninguna limitación, al introducirse en la fase de selección el requisito de la especialidad de rama técnica, no previsto en el convenio colectivo, no dispuesta inicialmente en la convocatoria del proceso, y que afecta mucho más restrictivamente a las mujeres porque éstas tienen un menor acceso a la formación profesional grado II en rama técnica, ya que son mayoritariamente cursadas y obtenidas dichas titulaciones por los hombres. Un tratamiento formalmente igual, neutro, posesión



de rama técnica, resultaba sin embargo ilegítimo entonces porque sus efectos eran perjudiciales para determinado colectivo.

En todo caso, la justificación y proporcionalidad del requisito queda desvirtuada por la exclusión de la única mujer que accede a la fase final de entrevista, la cual poseía tal especialidad y la contratación de tres trabajadores que carecían, sin embargo, de ella. Parece que nos movemos ya incluso en el ámbito de la estricta discriminación directa, no indirecta, si la realidad del cumplimiento de especialidad en una mujer no sirve para su contratación cuando se prueba al contrario que la ausencia de la misma en tres hombres no impide que fueran seleccionados.

Y considera la sentencia que no se excluye la existencia de discriminación la existencia en la empresa de mujeres contratadas en otros puestos, la realización del proceso selectivo de la misma forma en los últimos años, la inexistencia de prueba sobre consignas o instrucciones de la empresa cliente para descartar a las mujeres, participación de mujeres en el proceso selectivo en mayor número y proporción que en años anteriores, que el empleo femenino se encuentre al nivel de otras empresas, la carencia de antecedentes discriminatorios, las pautas generales de igualdad o la falta de reclamaciones anteriores.

APLICACIÓN: Los criterios establecidos en la sentencia resultan de gran utilidad a la hora de justificar la existencia de una discriminación por razón de sexo, que presenta especiales dificultades en los supuestos de discriminación indirecta en función de la apariencia neutral de la medida.

En los casos de discriminación indirecta, la sentencia valora como indicio privilegiado de la discriminación por razón de sexo a la prueba estadística sobre los porcentajes de hombres y mujeres afectados por la medida o decisión empresarial.

** *** **