

Autos núm.: 50/2006

SENTENCIA NUM: 336/2007

Barcelona, 30 de Julio de 2007.

Vistas por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de lo Social número trece de esta ciudad, Doña María José Román Román, las precedentes actuaciones, seguidas en procedimientos de Oficio a instancia del DEPARTAMENT DE TREBALL I INDUSTRIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, frente a la empresa EL CORTE INGLES, S.A., compareciendo así mismo como partes interesadas los sindicatos COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES Y LOS COMITÉS DE EMPRESA DE LOS CUATRO CENTROS DE TRABAJO DEL CORTE INGLES, S.A. (C/ BOLIVIA, AVENIDA DIAGONAL, C/ POLÍGONO EL RIGUER DE MONTORNÈS DEL VALLÈS Y PLAÇA DE CATALUNYA), siendo parte también EL MINISTERIO FISCAL en reclamación de declaración de DISCRIMINACIÓN INDIRECTA EN EL SISTEMA DE PROMOCIÓN PROFESIONAL POR RAZÓN DEL GÉNERO EN LOS CENTROS DE LA EMPRESA SITOS EN C/ BOLIVIA DE BARCELONA, AVENIDA DIAGONAL DE BARCELONA, C/ POLÍGONO EL RIGUER DE MONTORNÈS DEL VALLÈS Y PLAÇA DE CATALUNYA DE BARCELONA.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Que por turno de reparto fue asignada la presente demanda a este Juzgado el día 26 de enero de 2006, en la misma previa relación de hechos y fundamentos de derecho que estimó que son de aplicación, suplica se dicte sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

II.- Por Auto de fecha 3 de febrero de 2006 fue admitida a trámite, y tras proceder al archivo Provisional por seis meses del presente Procedimiento, por haberse iniciado conversaciones para elaborar un Plan de Igualdad de las mujeres, por Auto de fecha 15 de Mayo de 2006 se estima recurso de reposición del Organismo actor se deja sin efecto el archivo, y se señaló para la celebración del acto de conciliación y juicio, en su caso, la Audiencia del día 5 de octubre de 2006 una vez citado el MINISTERIO FISCAL. En este día comparecen las partes excepto el MINISTERIO FISCAL, pasándose a la celebración del juicio. La parte actora, Departament de Treball e Industria de la Generalitat Catalana ratifica la petición de las demandas iniciales, UGT y CCOO se adhieren al contenido de las demandas, la demandada Corte Ingles, S.A. se opone a las mismas por las razones que constan en autos, entre otras alegaciones reconoce los hechos primeros de las

demandas de Oficio y datos numéricos presentados por la demandada pero no los juicios de valor, indicando que la desigualdad esta justificada e impugna el Acta de Infracción levantada por la Inspección de Trabajo: por falta de tipicidad de la sanción (artículo 129 RIPA) al no existir norma que sancione las actitudes discriminatorias empresariales en el año 2003 (Ley 62/2003 artículo 8.12) y prescripción datos acumulados desde 1962, son las personas actuales las que deben tenerse en cuenta; se contesta a las excepciones por el Departamento actor indicando que la impugnación de las sanciones debe efectuarse en la jurisdicción contenciosa-administrativa (TS 01-12-03), se solicita en sede de la jurisdicción social si ha habido o no discriminación indirecta por razón del genero, la falta de garantías, prescripciones y demás no son objeto de esta Jurisdicción, indica que ni en vía administrativa se han alegado por la empresa estas excepciones y que ha sido la empresa (en cuanto a la prescripción) quién ha solicitado la suspensión del expediente sancionador para que se pronunciara el Juzgado de lo Social sobre si ha habido o no esa discriminación de genero; el Comité del Corte Ingles de Diagonal se adhiere a la demanda, los restantes Comités indican que no ha habido quejas ni reclamaciones individuales por discriminación. En periodo de prueba se propone por las partes comparecientes la prueba que admitida obra referida en el acta del juicio. En trámite de conclusiones las partes elevan a definitivas las formuladas provisionalmente. Con lo cual S.S^a. dio el acto por concluso y visto para Sentencia; en la tramitación de este pleito se han observado todas las prescripciones legales, a excepción de las relativas a plazos, por la acumulación de asuntos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona en fecha 1 de Agosto del 2005 se levanto a la empresa EL CORTE INGLÉS, S.A. Actas de infracción muy graves números 3753/05, 3751/05, 3754/05 y 3752/05 por violación del artículo 14 de la Constitución Española y artículo 4.2. c) en relación con el artículo 17.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, por constatarse discriminación indirecta en razón de género en el sistema de promoción profesional en cuatro de sus centros a los que se refieren las actas, imponiéndose a la empresa cuatro sanciones, una por cada centro.

SEGUNDO.- En el tramite de alegaciones a dichas Actas, tal y como consta en el expediente administrativo, y por escrito de fecha 24 de Agosto de 2005 la empresa demandada insto que se procediera a la suspensión del procedimiento sancionador y que el conocimiento del fondo de la cuestión, la existencia o no de Discriminación Indirecta por razón de genero, fuera atribuida al Orden Jurisdiccional Social de acuerdo con el artículo 149.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

TERCERO.- Por la Directora General de Relaciones laborales del Departament de Treball i Indústria, se presentaron cuatro demandas por el trámite de Procedimiento de Oficio en virtud del artículo 149.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, por estimar que las alegaciones y pruebas presentadas por los sujetos responsables ponen en evidencia que el conocimiento del fondo de la cuestión esta atribuida al Orden Jurisdicción Social, solicitando que se dicte sentencia por la que se declare que las constataciones y afirmaciones de hecho contenidas en el Acta de Infracción de la Inspección de Trabajo y en estas comunicaciones de Oficio configuran y suponen infracción consistente en discriminación indirecta en el sistema de promoción profesional por razón de género en cuatro centros de la empresa EL CORTE INGLÉS, S.A., los de: C/ Bolivia de Barcelona, Avenida Diagonal de Barcelona, C/ Pol. El Raiguer de Montornès del Vallès y Plaza de Catalunya de Barcelona, a los que se refieren las demandas de Oficio presentadas

CUARTO.- Que la empresa demandada en el acto del Juicio mostró su conformidad con los datos estadísticos que constan en las Actas Levantadas por la Inspección de Trabajo, datos que lo son en virtud de los documentos aportados por la empresa demandada y las manifestaciones de las personas entrevistadas, señalándose en el Acta de Inspección o expediente administrativo los siguientes datos:

"1º.- En el Centro de Trabajo de la empresa demandada sita en C/ Bolivia número 234-236 de Barcelona:

A) En el centro de trabajo la plantilla mediana es:

2003: plantilla mediana 329 trabajadores, de los cuales 186 son hombres y 143 mujeres.

2004: plantilla mediana 332 trabajadores, de los cuales 185 son hombres y 147 son mujeres.

2005: plantilla mediana 332 trabajadores, de los cuales 160 son hombres y 172 mujeres.

B) Ascensos:

2003: 8 hombres y cuatro mujeres.

- Sistema de libre designación al grupo de Mando: 2 hombres y 0 mujeres.
- Sistema de evaluación continua al grupo coordinador: 2 hombres y una mujer.
- Sistema de libre designación al grupo técnico: 0 hombre y una mujer.
- Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional.

2004: 3 hombres y cuatro mujeres.

- Sistema de libre designación al grupo de Mando: 2 hombres y 0 mujeres.
- Sistema de evaluación continua al grupo de coordinador: 1 hombre y 0 mujeres.
- Sistema de libre designación al grupo técnico: 0 hombres y 1 mujer.
- Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional: 3 mujeres.

2005: en la documentación aportada se indica que hasta la fecha mayo de 2005, no ha habido ascensos.

C) Análisis de la evaluación de los ascensos en los años 2003, 2004 y 2005 en relación con la plantilla media de estos años:

2003: El 56,53% de la plantilla son hombres. El 2,15% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 43,47% de la plantilla son mujeres. El 1,40% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2004: El 55,72% de la plantilla son hombres. El 1,62% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 44,28% de la plantilla son mujeres. El 0,68% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2005: No ha habido ascensos.

D) Análisis de la situación a 22 de marzo de 2005:

Plantilla de 324 trabajadores, 165 son hombres y 159 son mujeres.

El 50,93% de la plantilla son hombres y el 49,07% son mujeres.

Distribución por grupos profesionales:

Grupo de iniciación: 34 trabajadores, 15 hombres y 19 mujeres.

El 44,12% son hombres y el 55,88% son mujeres.

Grupo de Profesionales: 178 trabajadores, 80 hombres y 98 mujeres

El 44,94% son hombres y el 55,06% son mujeres.

Grupo de Coordinadores: 29 trabajadores. 12 hombres y 17 mujeres

El 41,38% son hombres y 58,62% son mujeres.

Grupo de Técnicos: 16 trabajadores. 7 hombres y 9 mujeres.
El 43,75% son hombres y el 56,25% son mujeres.

Grupo de Mando: 41 trabajadores. 37 hombres y 4 mujeres.
El 90,24% son hombres y el 9,76% son mujeres.

Indica el acta de infracción:

- 1) Que la plantilla esta constituida por un porcentaje relativamente superior de hombres que de mujeres, siendo la situación en marzo de 2005 prácticamente de paridad.
- 2) Que en todas las categorías profesionales hay mayor porcentaje de mujeres que de hombres, excepto en la categoría de mando en que la proporción de hombres se dispara sobre el 80%.
- 3) Que, por tanto, se aprecia claramente una desproporción en la distribución de hombre y mujeres en la categoría profesional superior (mando), a pesar que el resto de categorías están constituidas en su mayoría por mujeres.
- 4) Que esta situación se relaciona con el hecho que el ascenso al grupo de mando se realiza de forma discrecional por la dirección de la empresa y ninguna mujer ha sido ascendida a este grupo en los años 2003, 2004 (en el año 2005 no ha habido ascensos).

2º.- En el Centro de Trabajo de la empresa demandada sita en Avenida Diagonal número 617 de Barcelona:

A) En el centro de trabajo la plantilla mediana es:

2003: plantilla mediana 2449 trabajadores, de los cuales 945 son hombres y 1045 mujeres.

2004: plantilla mediana 2334 trabajadores, de los cuales 904 son hombres y 1439 son mujeres.

2005: plantilla mediana 1661 trabajadores, de los cuales 724 son hombres y 937 mujeres.

B) Ascensos:

2003: 25 hombres y 40 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 4 hombres y 6 mujeres.

Sistema de evaluación continua al grupo coordinador: 4 hombres y una mujer.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional.

2004: 24 hombres y 34 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 8 hombres y 1 mujer.

Sistema de evaluación continua al grupo de coordinador: 0 hombres y 1 mujer.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional: 16 hombres y 32 mujeres.

2005: en la documentación aportada se indica que hasta la fecha mayo de 2005, no ha habido ascensos.

C) Análisis de la evaluación de los ascensos en los años 2003, 2004 y 2005 en relación con la plantilla media de estos años:

2003: El 38,59% de la plantilla son hombres. El 0,85% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 61,41% de la plantilla son mujeres. El 0,47% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2004: El 38,58% de la plantilla son hombres. El 0,88% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 61,42% de la plantilla son mujeres. El 0,14% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2005: No ha habido ascensos.

D) Análisis de la situación a 22 de marzo de 2005:

Plantilla de 1716 trabajadores, 721 son hombres y 995 son mujeres.

El 42,02% de la plantilla son hombres y el 57,98% son mujeres.

Distribución por grupos profesionales:

Grupo de iniciación: 454 trabajadores, 180 hombres y 274 mujeres.

El 39,65% son hombres y el 60,35% son mujeres.

Grupo de Profesionales: 1072 trabajadores, 402 hombres y 670 mujeres.

El 37,50% son hombres y el 62,50% son mujeres.

Grupo de Coordinadores: 22 trabajadores. 14 hombres y 8 mujeres.
El 63,64% son hombres y 36,36% son mujeres.

Grupo de Técnicos: 9 trabajadores. 1 hombre y 8 mujeres.
El 11,11% son hombres y el 88,89% son mujeres.

Grupo de Mando: 155 trabajadores. 120 hombres y 35 mujeres.
El 77,42% son hombres y el 22,58% son mujeres.

Indica el acta de infracción:

- 1) Que la plantilla está constituida por mayor porcentaje relativamente de mujeres que de hombres.
- 2) Que en los grupos de iniciación y profesionales hay mayor porcentaje de mujeres que de hombres, de forma similar a la distribución total de la plantilla, pero si se observan los porcentajes de mujeres en los grupos superiores, en concreto en los de Coordinadores y de Mando este porcentaje se invierte.
- 3) Que, por tanto, se aprecia claramente una desproporción en la distribución de hombre y mujeres en las categorías profesionales superiores (coordinadores y mando).
- 4) Que esta situación se relaciona con el hecho que en los casos en que el ascenso no es el simple transcurso del tiempo, existe menor porcentaje de mujeres que ascienden, con la salvedad en este centro de trabajo del grupo de Técnicos.

3º.- En el Centro de Trabajo de la empresa demandada sita en C/ Pol. El Raiguer de Montornès del Vallès:

A) En el centro de trabajo la plantilla mediana es:

2003: plantilla mediana 1154 trabajadores, de los cuales 671 son hombres y 483 mujeres.

2004: plantilla mediana 1154 trabajadores, de los cuales 655 son hombres y 499 son mujeres.

2005: plantilla mediana 1121 trabajadores, de los cuales 624 son hombres y 497 mujeres.

B) Ascensos:

2003: 19 hombres y 14 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 2 hombres y 0 mujeres.

Sistema de evaluación continua al grupo coordinador: 1 hombre y 0 mujeres.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional.

2004: 39 hombres y 33 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 4 hombres y 0 mujeres.

Sistema de evaluación continua al grupo de coordinador: 7 hombres y 4 mujeres.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional: 28 hombres y 29 mujeres.

2005: en la documentación aportada (a la Inspección de Trabajo por la empresa) se indica que hasta la fecha mayo de 2005, no ha habido ascensos.

C) Análisis de la evaluación de los ascensos en los años 2003, 2004 y 2005 en relación con la plantilla media de estos años:

2003: El 58,15% de la plantilla son hombres. El 0,45% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 41,85% de la plantilla son mujeres. El 0% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2004: El 56,76% de la plantilla son hombres. El 1,68% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 43,24% de la plantilla son mujeres. El 0,80% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2005: No ha habido ascensos.

D) Análisis de la situación a 22 de marzo de 2005:

Plantilla de 1156 trabajadores, 638 son hombres y 518 son mujeres.

El 55,19% de la plantilla son hombres y el 44,81% son mujeres.

Distribución por grupos profesionales:

Grupo de iniciación: 205 trabajadores, 105 hombres y 100 mujeres.

El 51,22% son hombres y el 48,78% son mujeres.

Grupo de Profesionales: 619 trabajadores, 328 hombres y 291 mujeres.

El 52,99% son hombres y el 47,01% son mujeres.

Grupo de Coordinadores: 40 trabajadores. 20 hombres y 20 mujeres

El 50% son hombres y 50% son mujeres.

Grupo de Técnicos: 3 trabajadores, 2 hombres y 1 mujeres.

El 66,67% son hombres y el 33,33% son mujeres.

Grupo de Mando: 56 trabajadores. 49 hombres y 7 mujeres.

El 87,50% son hombres y el 12,50% son mujeres.

Indica el acta de infracción:

1) Que la plantilla esta constituida por un porcentaje relativamente superior de hombres que de mujeres.

2) Que en todas las categorías profesionales de iniciación y la de profesionales hay mayor porcentaje de hombres que de mujeres, sin existir una gran diferencia (esta diferencia no supera el 3%). En la categoría de técnicos, la proporción de hombre aumenta por encima del 65%. Si se observa el grupo de mando, la proporción de hombres se dispara por encima del 85%.

3) Que, de los datos reflejados, se aprecia claramente una desproporción en la distribución de hombre y mujeres en las categorías profesionales superiores de técnicos y sobre todo de mandos.

4) Que esta situación se relaciona con el hecho que el ascenso al grupo de técnicos y mandos se realiza de forma discrecional por la dirección de la empresa y ninguna mujer ha sido ascendida a este grupo en los años 2003, 2004 (en el año 2005 no consta haya habido ascensos).

4º.- En el Centro de Trabajo de la empresa demandada sita en Plaza de Catalunya número 234-236 de Barcelona:

A) En el centro de trabajo la plantilla mediana es:

2003: plantilla mediana 2018 trabajadores, de los cuales 801 son hombres y 1217 mujeres.

2004: plantilla mediana 1904 trabajadores, de los cuales 727 son hombres y 1177 son mujeres.

2005: plantilla mediana 1770 trabajadores, de los cuales 689 son hombres y 1081 mujeres.

B) Ascensos:

2003: 38 hombres y 45 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 6 hombres y 2 mujeres.

Sistema de evaluación continua al grupo coordinador: 5 hombres y 3 mujer.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional (por el transcurso de dos años de prestación de servicios).

2004: 39 hombres y 53 mujeres.

Sistema de libre designación al grupo de Mando: 7 hombres y 1 mujer.

Sistema de evaluación continua al grupo de coordinador: 7 hombre y 1 mujer.

Resto de ascensos: desde el grupo de iniciación a profesional: 25 hombre y 51 mujeres (por el transcurso de dos años de prestación de servicios en la empresa).

2005: en la documentación aportada se indica que hasta la fecha mayo de 2005, no ha habido ascensos.

C) Análisis de la evaluación de los ascensos en los años 2003, 2004 y 2005 en relación con la plantilla media de estos años:

2003: El 39,69% de la plantilla son hombres. El 1,37% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 60,31% de la plantilla son mujeres. El 0,41% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2004: El 38,18% de la plantilla son hombres. El 1,93% de los hombres han ascendido a los grupos de mandos, coordinadores y técnicos.

El 61,82% de la plantilla son mujeres. El 0,17% de las mujeres han ascendido a los grupos anteriores.

2005: No ha habido ascensos.

D) Análisis de la situación a 22 de marzo de 2005:

Plantilla de 1803 trabajadores, 673 son hombres y 1130 son mujeres.
El 37,33% de la plantilla son hombres y el 62,67% son mujeres.

Distribución por grupos profesionales:

Grupo de iniciación: 410 trabajadores, 142 hombres y 268 mujeres.

El 34,63% son hombres y el 65,37% son mujeres.

Grupo de Profesionales: 1192 trabajadores, 376 hombres y 816 mujeres.

El 31,54% son hombres y el 68,20% son mujeres.

Grupo de Coordinadores: 48 trabajadores, 29 hombres y 19 mujeres.

El 60,42% son hombres y 39,58% son mujeres.

Grupo de Técnicos: 11 trabajadores, 9 hombres y 2 mujeres.

El 81,82% son hombres y el 18,18% son mujeres.

Grupo de Mando: 140 trabajadores, 115 hombres y 25 mujeres.

El 82,14% son hombres y el 17,86% son mujeres.

Indica el acta de infracción que:

- 1) Que la plantilla esta constituida por mayor porcentaje de mujeres que de hombres.
- 2) Que en los grupos de iniciación y profesionales, hay un mayor porcentaje de mujeres que de hombres, de forma similar a la distribución total de la plantilla, pero si se observan los porcentajes de mujeres en los grupos superiores (coordinadores, técnicos y mandos) este porcentaje se invierte, siendo superior al 80% el porcentaje de hombres que ocupan los puestos de técnicos y mandos.
- 3) Que, por tanto, se aprecia claramente una desproporción en la distribución de hombre y mujeres en las categorías profesionales superiores.
- 4) Que esta situación se relaciona con el hecho que, en los casos en que el criterio de ascenso no es el simple transcurso de tiempo (iniciación a profesionales), existe un menor porcentaje de mujeres que ascienden”.

QUINTO.- Así mismo constan como hechos en las Actas de infracción levantadas a la empresa, expediente administrativo, admitidos como ciertos en el acto del juicio:

“Que en el curso de la comparecencia de 3 de mayo de 2005 la empresa admitió la existencia de desigualdad en la promoción entre hombres y mujeres y

que "el punto de partida no es discriminatorio, aunque después de lugar a desigualdades". Se solicita en este momento la justificación objetiva y razonable de esta situación de desigualdad, indicando la representación de la empresa que se debe a la situación social actual, que los agentes sociales y el Instituto de la Mujer están realizando trabajos en esta materia y que se pretende orientar la solución de esta situación a través de la negociación colectiva. Se pregunta en concreto por la justificación y solución de la situación a nivel de empresa, a lo que se responde que "se está haciendo un análisis de la situación para ver porque cuesta nombrar a mujeres jefes", que se está tratando en el Comité Intercentros, dentro del cual está prevista la creación de una comisión de trabajo" (los representantes de los trabajadores indicaron que esta todavía no se había constituido, aún cuando si en el momento de celebrarse el juicio).

Se indica en las Actas de Infracción Levantadas, conclusiones que no son admitidas por la empresa, que se constata la existencia de una discriminación indirecta en el sistema de promoción profesional:

Centros de Bolivia, Avenida Diagonal número 617 de Barcelona, Polígono El Raiguer de Montornès del Valles y Plaza de Catalunya, por cuanto:

- Que los ascensos a los grupos superiores se lleva a término mediante criterios subjetivos, no transparentes, por parte de la dirección de la empresa y sin participación de los representantes legales de los trabajadores.
- Que el resultado es una situación de desigualdad en la participación de las mujeres en concreto: Centro de Bolivia en el grupo profesional de Mandos; Centro de Avenida Diagonal 617 en los grupos profesionales superiores de Coordinadores y Mandos, situación reconocida por la empresa; Centro del Polígono El Raiguer de Montornès del Valles en el grupo profesional de Mandos y Plaza de Catalunya en los grupos profesionales de Coordinadores y Mandos.
- Que la empresa admite la existencia de desigualdad, sin que aporte justificación objetiva y razonable de dicha situación".

SEXTO.- Que conforme a las Actas levantadas en las reuniones celebradas por el Comité de Empresa de los Centros a que se refieren las demandas o del Comité de Empresa Intercentros, y de los Comités con la representación de la empresa, presentadas tanto por los representantes de los trabajadores como por la propia empresa, consta:

- Acta 1/03 de 26 de febrero de 2003 del Comité de Empresa del Centro de Montornès, punto 19 del Orden del día Información sobre los mecanismos de

ascenso: "se acuerda solicitar a la empresa informe sobre mecanismos y criterios que se siguen. Así como pedir información semestral sobre los ascensos que se realicen y los criterios seguidos" (doc. número 19 CCOO y 43 de la empresa), respondiendo la empresa (doc. número 20 CCOO) a este acuerdo en dicho centro mediante la reunión celebrada el 30 de abril de 2003, Acta 2/03 punto 4. 19, "El criterio que se sigue sobre ascensos es el reflejado en Convenio Colectivo".

- Acta 4/04 Reunión Ordinaria Comité de empresa de ese mismo centro de 29-09-2004, como Orden del día punto 9 sobre Promoción Femenina en el Centro. Se acuerda pedir a la Empresa que medidas está tomando con respecto a la promoción femenina en el centro. Respuesta de la empresa, al documento 22 de CCOO, a fecha 1 de Diciembre de 2004 Acta 5/04 de la reunión ordinaria del Comité de Empresa de Montornés, punto 2 del orden del día: "Hasta la categoría de coordinadores está totalmente compensado. En cuanto a la categoría de mandos existe un mayor número de hombres. **Esto es debido a que muchos de ellos se les promocionó hace bastantes años en un momento en que las necesidades del almacén pasaba por cargos de responsabilidad específicamente masculinos.** Actualmente y gracias a la mecanización y dotación de medios de trabajo se hace posible que la mujer pueda acceder a puesto que anteriormente no era posible".

- Acta 1/05 de la reunión ordinaria del Comité de empresa del Centro de trabajo de Diagonal en fecha **31 de enero del 2005** en el Punto 19 al documento 23 de la prueba de CCOO. Complemento de Nivel, el Comité esta de acuerdo en solicitar a la empresa Información y copia de la normativa de valoración para la evaluación continua, de los ascensos efectuados y los criterios utilizados para la adjudicación por la evaluación continuada y la relación nominal de todos los ascensos que se han hecho en todos los grupos durante el año. En la siguiente reunión **Acta 2/05 la empresa solo aportó el listado de tipo numérico** y en cuanto al punto 19 del día anterior artículo 17 El Jefe de Personal "argumenta que no es un tema del Centro de Diagonal sino de todas las plazas de Catalunya".

- Documento 40 CCOO y 43 de la empresa, Acta 4/2003 de 16 de diciembre de 2003 punto trece del acta del Comité Intercentros de la empresa El Corte Inglés, S.A., este sindicato presenta escrito con la plantilla por grupos profesionales e intenta demostrar la discriminación profesional de la mujer trabajadora;

- Documento 41 CCOO y 43 de la empresa, Acta 3/04 de fecha 29 de julio de 2004 Acta Conjunta entre el Comité Intercentros y la empresa, esta última a contestación al planteamiento de la necesidad de implementar políticas tendentes a facilitar la promoción interna de la mujer que permita la promoción de la vida profesional y familiar, contesto la empresa: "que **la necesidad de conciliar la vida**

personal con la profesional es común a todos los trabajadores, hombre y mujeres, sin embargo, en el caso de la mujer es aún más necesaria, ya que mientras su incorporación al mundo laboral ha sido muy rápida a lo largo de las dos últimas décadas, la adaptación de los esquemas familiares y sociales está siendo más lenta.”

- Acta 2/06 de 3 de Abril de 2006 documentos 1 de UGT, información a los representantes de los trabajadores de la Plantilla, los ascensos, cambios de jornada, previsión de apertura de nuevos centros, no consta discusión concreta sobre el Plan de Igualdad.

- Documento número 2 de UGT, documento número 30 de CCOO y documento número 44 de la empresa demandada Acta 1/06 de **5 de Abril de 2006** Acta de la Comisión Negociadora para el Plan de Igualdad de la empresa Corte Inglés, S.A., se constituye la Comisión Negociadora para la Igualdad (fecha de Acto del Juicio de este Procedimiento suspendido por empezar a negociar un Plan de Igualdad el 04-04-2006).

- Documento 31 de CCOO y 44 de la empresa Acta 2/06 de la Comisión Negociadora para el Plan de Igualdad de 18 de abril del 2006 para consensuar principios generales, se exponen los principios generales de la empresa y se debaten: entre ellos se acuerda “El Plan de Igualdad se constituye en un compromiso formal de presente y futuro, no siendo su objetivo prejuzgar o juzgar situaciones resultantes del pasado. Con este Plan se pretende además prevenir y eliminar, si las hubiera, aquellas situaciones que pudieran generar desigualdad en la Empresa.”, se toman objetivos generales para la incorporación, garantía de igualdad de posibilidades y equilibrar la presencia femenina, así mismo se incluye entre los objetivos: Conciliar la ordenación del tiempo de trabajo para el personal con puestos de responsabilidad mediante la adopción de medidas que hagan compatible la vida personal, familiar y laboral, para a continuación establecer unas fases y metodología de trabajo de la comisión y no es hasta la 4ª fase que se aplicarán y ejecutarán medidas, no se establece un cambio actual del sistema; es decir se aprueba el plan propuesto por la empresa fechado en Madrid Abril de 2006, en ellos consta a esa fecha en todos los centros de la empresa Mandos 4955 hombres y 836 mujeres.

- Doc. 4 de UGT, documento 32 de CCOO y 44 de la empresa: Acta número 3/06 de la Comisión Negociadora del Plan de Igualdad de fecha 10 de Mayo de 2006, se cambian impresiones y se elabora un calendario;

- Doc. 3 de UGT, 33 de CCOO y 44 de la empresa Acta 4/2006 de 24 de Mayo de 2006, Acta de la Comisión Negociadora para el Plan de Igualdad de la

empresa El Corte Inglés, S.A. no se toma ninguna decisión.

- Doc. 5 de UGT, 34 de CCOO y 44 de la empresa, nueva reunión Acta 5/06 de 7 de Junio de 2006, se trata sobre sistemas de planes de formación y Centro de selección, **no constan mas reuniones sobre el tema de las desigualdades**; aun cuando quedo emplazada la Comisión el 22 de Junio de 2006; en el acta de esa fecha 6/06 al documento 35 de CCOO y 44 de la empresa y en las posteriores de 11 de Julio de 2006 Acta 7/06 **se remitieron a temas de formación en determinados grupos de venta, reclutamiento y selección, sin que conste referidos al Plan de Igualdad, sino simplemente informativas**; En el acta 8/06 de 12 de septiembre se trato en términos generales el sistema de horarios, informando sobre el sistema actual e información sobre la proporción de hombres y mujeres a tiempo completo o a tiempo parcial y porcentajes de participación en la formación presencial en 2005.

- En el Acta 9/06 de la reunión de la Comisión Negociadora para el Plan de Igualdad de la empresa El Corte Inglés, S.A., celebrada el 21 de septiembre de 2006, dada la propuesta anterior (Acta 8/06) de que se considere la participación del Ministerio de Trabajo a través del Instituto de la Mujer, en este Plan de Igualdad... "la empresa informa que accede a esta petición y que mantendrá una reunión con el Instituto de la Mujer con objeto de formalizar la solicitud de participación en el Programa Óptima, se queda a la espera de la comparecencia del Instituto de la Mujer, documento 38 de CCOO y 44 de la empresa.

- A la fecha del acto del Juicio no consta se haya formalizado la solicitud de participación en el Programa Óptima ni haya habido comparecencia del Instituto de la Mujer.

SÉPTIMO.- Que los nombramientos notificados al personal y a las centrales sindicales por la empresa, respecto del año 2005, son los siguientes:

Al documento 17 de CCOO circular número 4/2005 de Julio de 2005 de la empresa, número de trabajadores por sexo ascendidos a los distintos grupos:

En el Centro de Plaza de Catalunya, donde es mayoritario el genero femenino, promocionan un total de 13 trabajadores (a Subjefes, Interesados, Jefe de Grupo, Adjuntos a Gerencia, Gerente): 3 mujeres como subjefes, primer grupo y ninguna en los siguientes, es decir los **nombramientos son 10 hombres y 3 mujeres**.

En el Centro de Diagonal promocionan 14 trabajadores (a Subjefes, Interesados, Jefe de Grupo, Adjuntos a Gerencia, Gerente): 3 mujeres como subjefes, primer grupo y ninguna en los siguientes; **nombramientos 11 hombres**

y 3 mujeres.

OCTAVO.- Que conforme las documentales obrantes en los ramos de prueba de CCOO y de la empresa y testifical se acredita en cuanto a la Jornada Laboral que:

- Por los trabajadores se realizan dos tipos de jornadas: a tiempo completo y a tiempo parcial, que en proporción hay más mujeres que realizan jornada a tiempo parcial que hombres. La empresa en el documento 16, aporta respecto a los centros de trabajo de Plaza de Catalunya y Diagonal, que en dichos centros trabajan a tiempo parcial 2241 personas, 1710 mujeres, frente a 531 hombres, a fecha 31-12-2005.

- Al folio 615 bis del ramo de prueba de la empresa, consta certificación de la misma que desde el 1 de Diciembre de 1992 tienen obligación contractual los trabajadores de prestar servicios los domingos; antes era voluntaria ofreciéndose a realizarla más Hombres que Mujeres.

- Al folio 993 doc 32 de la empresa EL CORTE INGLÉS, S.A., se certifica que los Mandos que prestan sus servicios en Centros Comerciales y cuya función está directa o indirectamente relacionada con la actividad de VENTA como actividad principal y mayoritaria de esta Mercantil, realizan por razones organizativas su prestación de servicios diaria a jornada completa partida con descanso de 3 horas, concretándose su horario de trabajo de manera flexible y coordinada con otros compañeros de su misma responsabilidad en el área, especialmente en los momentos de apertura y cierre mercantil.

- La testigo a propuesta de la empresa Mirta Álvarez indica que no ha tenido problemas con su vida familiar y laboral, tiene ayuda en casa, a preguntas de CCOO que los horarios partidos son raros, son jornadas de mañana o tarde rotativos, los sábados trabajan y algún festivo; los de jornada partida son los menos, aún cuando indica a preguntas de la empresa que como vendedoras y mando son partidas y sin embargo Carmen Rico indica que para los mandos es jornada partida y para los vendedores jornada continuada.

NOVENO.- Que conforme al Convenio Colectivo de la empresa EL CORTE INGLES, S.A. y manifestaciones de la empresa que constan en el Acta de Inspección el sistema efectivamente utilizado para la promoción profesional son: los sistemas de libre designación y el de evaluación continuada.

A) El artículo 8º del Convenio Colectivo de Grandes Almacenes define los grupos profesionales y establece con carácter normativo, los cinco siguientes

Grupos Profesionales: Grupo de Iniciación Profesional; Grupo de Profesionales, Grupo Profesional Coordinadores, Grupo de Técnicos y Grupo de Mandos. Así mismo el grupo de Mandos se efectúa en base a los siguientes subgrupos: el personal de Dirección propiamente dicho, no incluido en los subgrupos siguientes, se encuadra en el Grupo de Mandos; Jefes de Sección Administrativa y Jefes de Sección Mercantil.

Los ascensos que la empresa notifica a los trabajadores (doc. 15 a 18 del ramo de prueba de CCOO) "A todo el Personal" de la empresa en los años 2003, 2004 y 2005, indican los siguientes cargos de las personas promocionadas en los centros a los que se refiere el presente asunto: Subjefes, Interesados, Jefe de Grupo, Adjuntos a Gerencia, Gerente (Montornes 2003 y Plaza de Catalunya 2005 y 2006 un hombre en cada uno de los años no incluidos en el Grupo de Mandos en la documentación de la empresa)

B) Conforme al artículo 17 B) referido a los Ascensos: 1º Sistemas: Independientemente de la facultad de contratación de nuevos trabajadores, que habrá de sujetarse a lo dispuesto sobre modos de contratación en el presente Convenio Colectivo, Estatuto de los Trabajadores y normas concordantes, los ascensos se producirán mediante alguno de los siguientes sistemas:

1º. Mediante libre designación de la Empresa: Se regirán por el presente sistema todos los puestos de trabajo incluidos en el Grupo de Mandos y en el de Técnicos, si bien en este último Grupo las Empresas deberán tener en cuenta aquellas actividades cuyo desarrollo profesional pueda completarse con los conocimientos y titulación académicos exigidos para la pertenencia a este grupo, a fin de propiciar la promoción profesional interna.

2º. Por concurso-oposición o evaluación continuada: Se regirán por los presentes sistemas los ascensos del Grupo Profesional al de Profesionales Coordinadores."

Existen también en el Convenio Colectivo, artículo 17, los sistemas de Ascenso de Concurrencia de méritos del Grupo de Profesionales al Grupo Coordinadores. El ejercicio de la práctica para pasar del Grupo de Iniciación al de Profesionales, indicando como criterios punto el 2º a) que el ascenso al Grupo Profesional tendrá lugar por el mero transcurso del tiempo; el 2º b) Ascenso al grupo de profesionales al de coordinadores: indica que solo accederán aquellos trabajadores del Grupo de Profesionales que de modo habitual y preferentemente sobre otras funciones, realicen aquellas que reúnan todos los requisitos diferenciadores expuestos y exigidos para la pertenencia al Grupo Superior, indicando seguidamente que el ascenso se producirá cuando en el trabajador coincidan, todos los requisitos previstos en las funciones que se detallan a continuación: Funciones de venta, elaboración, manipulación y despacho de

productos, funciones de gestión y administración y funciones de mantenimiento.

En este mismo precepto se dispone que la empresa facilitará a los Comités de Empresa o Delegados de personal con carácter anual el número de puestos cubiertos de los diferentes Grupos y los reconocimientos de Nivel, regulando los casos de los ascensos de los trabajadores con jornada inferior a la normal o con excedencias, en relación a las cifras de ventas exigidas.

DÉCIMO.- Declara la empresa ante la Inspección de Trabajo constando en el Expediente Administrativo y reconoce en sus alegaciones en el Acto del Juicio:

“Que el sistema de libre designación se emplea por parte de la dirección de la empresa para el acceso al grupo profesional de Mandos.

En cuanto al sistema de evaluación continuada, que la valoración se realiza por el Jefe inmediato. En la misma se utilizan factores como el presupuesto de ventas, antigüedad, cursos de formación, venta personalizada (conducta de comercio), temas actitudinales como trato al cliente y dedicación, resolución de las incidencias con clientes (tratamiento administrativo de la venta), trabajo en equipo, capacidad de organización de equipos, experiencia. Estos puntos son objeto de valoración global, sin que exista desglose y valoración independiente de los distintos parámetros, reconociendo a la empresa que la valoración es subjetiva, con criterios no objetivables en su mayoría (únicamente lo serían el presupuesto de ventas y la antigüedad).

La evaluación continuada es de carácter anual, de modo que se hacen informes por parte de los superiores jerárquicos en los que se valoran conjuntamente los criterios anteriores de modo global a final de año.

No se utilizan “check-list” ni listas de criterios fijos para realizar la evaluación continuada.

También se señaló que no hay valoraciones objetivas en función de todas las características baremadas de forma idéntica, en ocasiones se priman unos aspectos u otros.”

DÉCIMO PRIMERO.- Conforme a la testifical; se acredita que la empresa no comunica ni ha comunicado ni a las Centrales Sindicales, ni a los Comités de Empresa e Intercentros, ni a ningún trabajador las vacantes para la promoción, ni los criterios seguidos en cada uno de los ascensos y solo conocen, en su caso si se aplican, los criterios tal como indica la empresa, la dirección y los jefes que efectúan la propuesta y por supuesto el trabajador elegido es el único que conoce su promoción.

Se acredita así mismo por la testifical y Actas de reunión de los Comités

que: la empresa contesta únicamente cuando se pide información sobre los criterios seguidos para los ascensos, **que lo han sido conforme al Convenio Colectivo.**

Consta así mismo conforme a la testifical practicada que la empresa no informa a los sindicatos ni a los trabajadores sobre la normativa de valoración para la evaluación continua. Ni así mismo da información y copia sobre los ascensos efectuados y los criterios utilizados para la adjudicación por la evaluación continuada. Ni la relación de los trabajadores que van a ascender y sus méritos y solo al año como a todos los trabajadores se entrega los representantes de los trabajadores una relación nominal de todos los ascensos que se han hecho en todos los grupos durante el año.

La empresa manifestó ante la Inspección de Trabajo que no hay solicitudes de este tipo (promoción), que no es habitual. Las personas que podrían promocionar conocen informalmente (por sus jefes) que podrían ser candidatos al puesto, normalmente antes de designar la persona que asciende se ha producido un reparto de las funciones correspondientes al puesto a promocionar sobre estas personas. No se les indica que están siendo evaluadas.

No se informa ni a los trabajadores ni a sus representantes de la existencia de vacantes a cubrir, lo que dificulta que los trabajadores interesados puedan solicitar el ascenso; ello conforme a la testifical y la propia empresa que reconoce (como antes se apuntado) que anualmente se entrega a los sindicatos y se distribuye a los trabajadores el listado de los trabajadores que han ascendido. Conforme la testifical de Mirta Álvarez, ningún trabajador o trabajadora solicita ser evaluada ni ascendida; se asciende porque te propone tu jefe conforme la testigo Carmen Recio.

DÉCIMO SEGUNDO.- Así mismo, conforme al expediente administrativo, Acta de las Inspecciones de Trabajo, el criterio de realización de cursos de formación se basa en la elección discrecional por parte de la empresa de quienes asistirán a los mismos, aún cuando en ocasiones hay peticiones de los propios trabajadores; manifestando la empresa que conocen su existencia a través de sus jefes correspondientes, pero que el resultado final es que no todos los trabajadores de una sección conocen la existencia de cursos de formación.

No consta en la documentación de la empresa, nada mas que Catálogos de Cursos listados de cursos de formación (doc. 23), Planes de Formación para Jefes (doc. 24) y proporción de jefes participantes del 200-2006 en los Centros de Barcelona, no consta el sistema de solicitud individual de los trabajadores y notificación de concesión a los solicitantes (doc. 23 a 27 de la empresa), del listado

a los folios 776 a 783 consta que en el Grupo Profesional de mandos han asistido a formación un total de 114 hombres por 67 mujeres, a los folios 787 a 861 en el doc 26 consta un enorme listado en el que no se incluye grupo profesional ni tipo de curso de formación, lo mismo del folio 864 al 987 (doc. 27).

DÉCIMO TERCERO.- De la documentación aportada por la empresa a la Inspección de Trabajo y conforme el expediente administrativo, no contradicho por la empresa en el acto del Juicio ni conforme a la documental presentada por la empresa:

El ascenso del grupo de Iniciación al de Profesionales se realiza por el ejercicio de la práctica, esto es, por el mero transcurso del tiempo después de prestar servicios durante dos años con un mínimo de horas de trabajo efectivo.

El ascenso de grupo de Profesionales a grupo de Coordinadores; se realiza por evaluación continuada.

El ascenso a los grupos de Técnicos y Mandos, se realiza por libre designación.

DÉCIMO CUARTO.- Que conforme a los datos que constan en expediente administrativo, datos reconocidos por la empresa como ciertos en el acto del juicio, se acredita que el genero y número de los trabajadores ascendidos a Mandos o Coordinadores, en cada uno de los cuatro Centros, los años 2003 y 2004 (los datos del 2005 de dos de los Centros ya se han señalado) y el número de Mandos o Coordinadores a 22 de Marzo de 2005, es el siguiente:

En el Centro de Bolivia, 234-236 de Barcelona, en el año 2003 ascendieron al Grupo de Mandos 2 hombre y **ninguna mujer**, al Grupo de Evaluación continuada (Coordinadores) 2 hombre y **una mujer** y en el año 2004 ascendieron al Grupo de Mando 2 hombre y **ninguna mujer** y al de Evaluación continuada (Coordinador) 1 hombre y **ninguna mujer**; a fecha 22 de Marzo de 2005 en este centro el Grupo de Mandos estaba compuesto por 41 trabajadores, de los cuales 37 eran hombres y 4 mujeres.

En el Centro de Trabajo de la empresa demandada sita en Avenida Diagonal número 617 de Barcelona en el que es **mayor el número de mujeres** en el año 2004 ascendieron al Grupo de Mando 8 hombre y **una mujer**; a 22 de Marzo del 2005, el 42,02% de la plantilla son hombres y el 57,98% son mujeres en este centro y el Grupo de Mandos estaba compuesto por **155 trabajadores, 120 hombres y 35 mujeres**, el 77,42% son hombres y el 22,58% son mujeres.

En el Centro de Trabajo de Montornes del Valles, en el año 2003 ascendieron al Grupo de mandos 2 hombres y **ninguna mujer** y sistema de evaluación continuada 1 hombre y **ninguna mujer** y en el año 2004 ascendió al Grupo de Mando 4 hombres y **ninguna mujer** y al de Evaluación Continuada **7 hombre y 4 mujeres**; a 22 de Marzo del 2005 el 55,19% de la plantilla son hombres y el 44,81% son mujeres, el **Grupo de Mando estaba compuesto por 56 trabajadores, 49 hombres y 7 mujeres.**

En el Centro de la Plaza de Catalunya en el que **hay mas mujeres que hombre**, en el año 2003 ascendieron al Grupo de Mandos **6 hombre y 2 mujeres** y al Grupo de evaluación continuada (Coordinadores) **5 hombre y 3 mujeres** y en el 2004 ascendieron al Grupo de Mando **7 hombre y una mujer** y al de Evaluación Continuada **7 hombre y una mujer**; a 22 de Marzo de 2005 que el 37,33% de la plantilla son hombres y el 62,67 % son mujeres en este centro el **Grupo de Coordinadores eran 48 trabajadores, de ellos 29 hombres y 19 mujeres, el Grupo de Técnicos eran 11 trabajadores, de ellos 9 hombres y 2 mujeres y el Grupo de Mando 140 trabajadores, de ellos 115 hombres y 25 mujeres, es decir El 82,14% son hombres y el 17,86% son mujeres.**

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido por el artículo 97. 2 de la Ley de Procedimiento Laboral, se ha hacer constar que los hechos anteriores son el resultado de la prueba documental presentada por las partes, indicando el folio o documento y en los Autos o en que ramo de prueba se encuentra el documento que se especifica y la testifical practicada.

Los documentos 32 a 40 de la empresa no se han tenido en cuenta, por cuanto no coincide con los datos que constan como de ascensos totales en los años 2003 y 2004 proporcionados por la empresa a la Inspección y en los que esta conforme la empresa (no en la valoración) y en cuanto al año 2005 no coinciden con las informaciones mediante circular anual que notifican a los sindicatos, únicamente incluyen en la lista del 2005 a los subjeses como mandos 6 y no al resto de los nombramientos que constan en la circular y 9 de los subjeses en el 2004 cuando son 10 subjeses según el documento 16 de CCOO y no al resto de los nombramientos y en cuanto a los coordinadores la del Centro de Diagonal ni siquiera consta por orden de nombramiento al folio 34 y no están notificados sus ascensos a los sindicatos, pero sobre todo por cuanto no coinciden los datos con los presentados ante la Inspección de Trabajo en el que constan en 2003 cuatro

hombres y una mujer y en el documento presentado por la empresa en el 2003 indican cinco hombres solamente y así mismo, de admitirse no sería relevante la antigüedad que indican por cuanto no se acredita que su antigüedad sea relevante para su nombramiento y que no haya mujeres con mayor antigüedad en los Centros a que se refieren los nombramientos de mando; se ha tenido en cuenta los ascensos notificados anualmente a los sindicatos y que están referidos al año 2005, al no haber presentado pese haberlo solicitado a la inspección, datos sobre los mismos e incluir entre los documentos presentados por la propia empresa respecto a los centros objeto del presente asunto certificaciones a 31-12-2005.

SEGUNDO.- En primer lugar en cuanto a la impugnación por la empresa demandada de la falta de tipicidad de la sanción, confundiendo el procedimiento de Oficio regulado en la Ley de Procedimiento Laboral y el procedimiento administrativo sancionador regulado por normas Administrativas; debe indicarse, que la empresa demandada intenta en el presente procedimiento impugnar las Actas de Infracción levantadas por la Inspección de Trabajo alegando: falta de tipicidad de la sanción (artículo 129 RJP) al no existir norma que sancione las actitudes discriminatorias empresariales en el año 2003 (Ley 62/2003 artículo 8.12) y prescripción de los datos acumulados desde 1962, indicando que son las personas actuales las que deben tenerse en cuenta, debe indicarse que:

En primer lugar, el artículo 149 de la LPL señala que "1. También se podrá iniciar el proceso de oficio a virtud de comunicación que deberá dirigir la autoridad laboral al Juzgado, cuando cualquier acta de infracción levantada por la Inspección de trabajo y de Seguridad Social haya sido impugnada por el sujeto responsable con base en alegaciones y pruebas que puedan desvirtuar la naturaleza laboral de la relación jurídica objeto de la actuación inspectora.

2. Asimismo (caso presente), en el caso de que las actas de infracción versen sobre alguna de las materias contempladas en los apartados 5, 6 y 10 art. 95 y 2, 11 y 12 art. 96 TR LET, y el sujeto responsable las haya impugnado con base en alegaciones y pruebas de las que se deduzca que el conocimiento del fondo de la cuestión está atribuido al orden social de la jurisdicción según el art. 9, 5 LO".

La referencia a los artículos 95 y 96 del ET ha de entenderse hecha hoy a la LISOS y concretamente al artículo 8-12 de dicha norma que considera infracciones muy graves las decisiones, promoción unilaterales el empresario que impliquen discriminaciones desfavorables por razón de edad cuándo contengan discriminaciones favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de **sexo origen**, estado civil raza, **condición social**, ideas religiosas o políticas y adhesión o no a un sindicato.

De lo expuesto ha de concluirse después de un estudio conjunto del art. 149 de la LPL y del art. 8-12 de la LISOS que precisamente estamos ante uno de los supuestos que permiten plantear el procedimiento de oficio pues los supuestos de hecho aludidos por la Autoridad laboral se refieren a unos Centros de Trabajo a los que se sostiene que existe una conducta discriminatoria indirecta por razón de genero, con infracción del artículo 8.12 del Texto Refundido de la Ley sobre infracción y sanción al orden social y por lo tanto es esta la Jurisdicción Social la Competente en cuanto al examen y resolución motivada de si existe o no una conducta o practica discriminatoria en los Centros de Trabajo a los que se refieren las demandas de Oficio presentadas por la Autoridad Laboral.

Olvida la empresa demandada que en el procedimiento de oficio el objeto del proceso se limita a determinar si existe la situación de hecho que se refleja en el expediente administrativo (la discriminación indirecta de género) y que se imputa a la empresa supuestamente infractora, pero no pueden entrar los órganos Jurisdiccionales del Orden Social a valorar la actuación sancionadora de la autoridad administrativa y en particular la efectuada por la Inspección de trabajo pues ello corresponde a la jurisdicción Contencioso-Administrativa. Es por lo tanto esta y no la jurisdicción social la que en su caso debe examinar los posibles supuestos de falta de tipicidad de las infracciones y de irregularidades en el procedimiento administrativo, pues como se ha indicado al Orden Social solo le corresponde examinar la concurrencia del supuesto de hecho imputado, no la actuación de la Administración que haya podido incurrir en las faltas que alega la empresa demandada y que deberán ser examinadas por el Orden Contencioso-Administrativo de la Jurisdicción, por lo que no pueden tenerse en cuenta la impugnación efectuada por la empresa el CORTE INGLES, S.A. del expediente Administrativo, en concreto las alegaciones de vulneración del principio de tipicidad de las infracciones y la alegación de prescripción de datos efectuados por las inspectoras en el procedimiento sancionador.

TERCERO.- El objeto de la presente controversia, es examinar si hubo o no Discriminación de Genero, en el sistema de promoción profesional utilizado por la empresa, durante los años 2003, 2004 y 2005, teniendo en cuenta: no solo la realidad estadística de número de mandos femeninos promovidos en relación con los masculinos en esos años; sino también, si la existencia de diferencia entre un genero y otro esta justificada. La justificación alegada, lo es por cuanto ha seguido la empresa el procedimiento establecido en convenio colectivo para la promoción y darse una serie de justificaciones sociales para su diferencia; ya sea, por la existencia de un gran número de mandos muy antiguos o por cuanto las mujeres no quieren promocionarse por motivos familiares. Se refiere, por tanto, el presente

procedimiento, a si ha habido o no Discriminación Indirecta de Género, por razón del sistema de promoción profesional utilizado por la empresa, durante los años 2003, 2004 y 2005 y en cada uno de los cuatro Centros a que se refiere este Procedimiento.

En primer lugar, debemos enumerar la normativa que regula la presente controversia; la prohibición de Discriminación por razón del sexo es un mandato del artículo 14 de la CE; así mismo, han de tenerse en cuenta a efectos del presente asunto: el párrafo último de este precepto constitucional (artículo 14) que prohíbe la discriminación por cualquier otra condición o circunstancia personal o social; la prohibición, del artículo 35.1 de la CE, a la discriminación por razón de sexo en la relación laboral y, concretamente, en lo relativo a la promoción profesional y asimismo los artículos 4.2 c) y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores que proscriben tal discriminación.

Establecida la normativa sobre la prohibición de la Discriminación por razón de género, seguidamente, se hace constar, que la norma colectiva de la empresa demandada, sobre la regulación de la promoción profesional de sus trabajadores, es de aplicación tanto a los hombres como a las mujeres; por lo que, conforme a la interpretación genérica doctrinal del artículo 14 de la Constitución Española, **debe exigirse en este supuesto de hecho igual que sean tratados (hombres y mujeres) idénticamente en sus consecuencias jurídicas, de suerte que, para introducir diferencias entre ellos, deba existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.**

Como indica la sentencia del tribunal constitucional número 203/2000 de 24 de Julio en relación con el artículo 14 y 39.1 de la Constitución Española: Hay que evitar discriminaciones basadas en la atención a la familia, a la que son más proclives las mujeres en la práctica, y la protección a la familia del artículo 39.1 de la Constitución..., lo que ha de posibilitar que el contenido de los derechos actúen en condiciones de igualdad efectiva.

Llegados a este punto, es necesario recordar, la doctrina del Tribunal Constitucional que señala que: "cuando ante un órgano judicial se invoque una diferencia de trato basado en el sexo...(por un tercero legitimado), el órgano judicial no puede limitarse a valorar si la diferencia de trato tiene, en abstracto, una justificación objetiva y razonable, sino que debe entrar a analizar, en concreto, si lo que aparece como una diferenciación formalmente razonable no encubre o permite encubrir una discriminación contraria al artículo 14 CE",

Sentencia de 27-10-1994 referida a mujer directamente afectada, pero que lleva a la sala a entender que también debe realizarse tal actividad cuando quien alega el trato presuntamente discriminatorio es un tercero legitimado, aquí la autoridad laboral, y referido a ese colectivo, el femenino, tradicionalmente castigado por actitudes discriminatorias.

El Tribunal Constitucional también ha señalado como **“la específica prohibición de discriminación por razón de sexo consagrada en el art. 14 CE comprende no sólo la discriminación directa, es decir, el tratamiento jurídico diferenciado y desfavorable de una persona por razón de su sexo, sino también la indirecta, esto es, aquel tratamiento formalmente neutro o no discriminatorio del que se deriva, por las diversas condiciones fácticas que se dan entre trabajadores de uno y otro sexo, un impacto adverso sobre los miembros de un determinado sexo.** A su vez, dentro de la primera puede distinguirse entre discriminaciones abiertas y encubiertas. En estas últimas el sexo, pese a no ser la causa explícitamente alegada para establecer la diferencia de trato, constituye el móvil que realmente guió la actuación o el comportamiento empresarial, aunque aparezca formalmente revestida bajo una causa distinta. **En las discriminaciones indirectas vedadas por el art. 14 CE la medida que produce el efecto adverso ha de carecer de justificación, no fundarse en una exigencia objetiva e indispensable para el cumplimiento del trabajo o no ser idónea para el logro de tal fin,** sentencia del Tribunal de Justicia de la CE 13 mayo 1986, asunto Bilka”, señalado en Sentencia de 3-12-96, núm. 198/1996.

En cuanto al concepto de discriminación indirecta, debe entenderse que incluye los **“tratamientos formalmente no discriminatorios de los que derivan, por las diferencias fácticas que tienen lugar entre trabajadores de diverso sexo, consecuencias desiguales perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable que tratamientos formalmente iguales o tratamientos razonablemente desiguales tienen sobre los trabajadores de uno y de otro sexo a causa de la diferencia de sexo”** (como las cargas familiares), concepto este recogido en la sentencia del Tribunal Constitucional de 1-7-91.

Por su parte, el artículo 2 de la Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo, y que viene a reproducir casi literalmente la Directiva 76/207, **plenamente vigentes ambas en nuestro ordenamiento jurídico**, señalan que **“a efectos de la presente Directiva se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, bien sea directa o indirecta”,** y también que **“a efectos del principio de igualdad de trato contemplado en el apartado 1 (anterior), existirá**

discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutro afecte a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica resulte adecuado y necesario y pueda justificarse con criterios objetivos que no estén relacionados con el sexo”.

Conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional 253/2004, de 22 de diciembre, en su Fundamento 7, el concepto de discriminación indirecta por razón de sexo ha sido elaborado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas con ocasión del enjuiciamiento de determinados supuestos de trabajo a tiempo parcial a la luz de la prohibición de discriminación por razón de sexo del art. 119 del Tratado de la Comunidad Económica Europea (actual art. 141 del Tratado de la Comunidad Europea) y las Directivas comunitarias de desarrollo. Puede resumirse en una fórmula reiterada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en múltiples de sus fallos (entre otras muchas, SSTJCE de 27 de junio de 1990, asunto *Kowalska*; de 7 de febrero de 1991, asunto *Nimz*; de 4 de junio de 1992, asunto *Bötel*; o de 9 de febrero de 1999, asunto *Seymour-Smith y Laura Pérez*), a saber, que “es jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que el Derecho comunitario se opone a la aplicación de una medida nacional que, aunque esté formulada de manera neutra, perjudique a un porcentaje muy superior de mujeres que de hombres, a menos que la medida controvertida esté justificada por factores objetivos ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo”.

Por ello, se viene coincidiendo por la doctrina, que es válido, de cara a constatar la existencia de discriminación, el uso de estadísticas y referentes sociales, que puedan poner de manifiesto el hecho de que determinadas actitudes, que se atienen a la literalidad del ordenamiento, tienden a producir que los colectivos discriminados no puedan ocupar determinados puestos de trabajo o se les impida ejercitar determinados derechos que puedan corresponderles, aduciendo la costumbre de la empresa, con el impacto negativo que dicho concurso o ejercicio tienen en su persona o en su patrimonio.

Así mismo, debe ser puesto de manifiesto que la conformación sociológica de la sociedad española implica que aún cuando la norma promocional sea convencional y que el derecho a la promoción en apariencia pueda estar dirigido a los trabajadores de cualquiera de ambos sexos, es en menor parte ofrecido a las mujeres, alegándose el cuidado de los hijos o de la casa, de ahí la previsión del artículo 95,3 de la Ley de Procedimiento Laboral.

CUARTO.- A la luz de los preceptos mencionados en el anterior Fundamento Jurídico y la doctrina tanto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, como la elaborada por nuestro Tribunal Constitucional, que ha recogido sentencias reiteradas del Tribunal de Justicia de la Comunidad, recogiendo las Directivas Comunitarias, debemos examinar si en el caso concreto que se examina en este asunto, se ha producido una Discriminación Indirecta en razón de Género por el sistema de promoción profesional utilizado por la empresa, durante los años 2003, 2004 y 2005, teniendo en cuenta no solo la realidad estadística de número de mandos femeninos promovidos en relación con los masculinos en esos años, en los Centros de Trabajo del Corte Inglés, a los que se refieren las demandas de Oficio presentadas, sino también, otros hechos que hayan quedado acreditados.

Alega la empresa demandada, para justificar que, conforme a su sistema de producción, se produzca una diferencia sustancial en la promoción al Grupo de Mandos en razón del género, en los Centros a los que se refieren las demandas de Oficio (hecho reconocido por la empresa y que consta en el Acta de Inspección); indica, que lo es, por cuanto a la mujer no le interesa la promoción por motivos familiares ("compatibilizar tareas domésticas"; "pasados unos años que ha variado su situación familiar aceptan"; acto del juicio alegación empresa), de cuidado de casa e hijos; para ello, aporta la empresa como prueba de dicha justificación: que los mandos tienen que realizar una jornada flexible y larga; que en su día, (aún cuando es obligatorio desde 1962) se apuntaron mas hombres que mujeres, para realizar voluntariamente trabajo los domingos o festivos que abrían los centros y, así mismo, que hay un mayor número de mujeres que hombres, en los Centros de Plaza de Catalunya y Diagonal, que realizan trabajo a tiempo parcial; indica, una de las testigos de la empresa, que cuando ha propuesto el ascenso a una mujer concreta, esta, le ha dicho que por motivos familiares no podía y que más tarde acepto.

Reconoce, así mismo, la empresa que en sus sistema de promoción se utilizan el sistema de libre designación, por parte de la dirección de la empresa, para el acceso al grupo profesional de Mandos y que, en el sistema de evaluación continuada, la valoración se realiza por el Jefe inmediato; **reconociendo que la valoración de los factores, que toman en cuenta, es subjetiva**, con criterios no objetivables en su mayoría (únicamente lo serían el presupuesto de ventas y la antigüedad), que no se utilizan "check-list", ni listas de criterios fijos, para realizar la evaluación continuada, reiterando, que no hay valoraciones objetivas, en función de todas las características baremadas de forma idéntica, en ocasiones se priman unos aspectos u otros.

Expuesto lo anterior y en virtud de los hechos declarados probados, debe

entenderse, que la practica empresarial, origen del presente proceso, consiste en que los ascensos a los grupos superiores se lleva a termino mediante criterios subjetivos, por factores interpretados por los mandos o los jefes inmediatos, o directamente por parte de la dirección de la empresa; no participan, en ningún momento, los representantes legales de los trabajadores; no saben los criterios concretos por los que se ha elegido a un trabajador puesto que lo único que se notifica a los trabajadores es la lista de las personas elegidas, (ello en todos los grupos a los que se asciende, salvo el inicial que es por mera antigüedad); no pueden los trabajadores solicitar - en parte por no ser públicas las vacantes - su ascenso o promoción, no es costumbre de la empresa o no esta bien visto.

Este sistema de promoción realizado por la empresa, da como resultado, una clara situación de desigualdad en la promoción de la mujer, en concreto se acredita que: En el Centro de Bolivia no se promociona a Mando **ninguna mujer** ni en el 2003 ni en el 2004 y **solo una** en el 2003 y **ninguna** en el 2004 para el Grupo de Coordinadores por el sistema de evaluación continuada, **si ascendieron hombres**, existiendo una gran desigualdad por género en el grupo profesional de Mandos a fecha 22-03-2005; En el Centro de Avenida Diagonal 617, en el que **es mayor el número de mujeres**, ascendieron al grupo de Mando en el 2004 **hombres 7 y una mujer** y a fecha 22-03-2005 existe una gran diferencia de genero en los grupos profesionales superiores de Coordinadores y Mandos, situación reconocida por la empresa; En el Centro del Polígono El Raiguer de Montornes del Valles **no ascendió ni en el año 2003 ni en el 2004 al Grupo de mandos ninguna mujer, si hombres** y en cuanto a la Evaluación Continuada en el 2003 **no ascendió ninguna mujer si hombres** y en el 2004 **hombres 7 y mujeres 4**, constatándose una gran desigualdad en el grupo profesional de Mandos y, en el Centro de la Plaza de Catalunya de Barcelona, en el que **hay una mayoría de mujeres**, en el año 2003 ascendieron al Grupo de Mandos **6 hombre y 2 mujeres** y por el sistema de evaluación continua **5 hombres y 3 mujeres** y en el año 2004 al Grupo de Mando **7 hombres y una mujer** y al de Evaluación Continuada **7 hombres y una mujer**, existiendo una gran desigualdad de genero en los Grupos de Coordinadores y Mandos.

Admite la empresa la existencia de desigualdad, sin que aporte justificación objetiva y razonable de dicha situación; aduce, en primer lugar, que se ha estructurado la empresa y reducido el número de mandos, que antes de la reestructuración había ya muchos mandos masculinos con mucha antigüedad, y que, por ello, el número de mandos femeninos es inferior. Este hecho, no puede tenerse en cuenta como justificación, pues, tal como queda acreditado en el párrafo anterior y en hechos probados, después de la reestructuración, la practica de la empresa de promoción sigue siendo la misma en estos cuatro

centros; siguiendo con los criterios anteriores, ascienden al Grupo de Mandos y al Grupo de Coordinadores a los hombres y no a las mujeres o a muy pocas mujeres, durante los años 2003 y 2004 y 2005, ello, aún cuando sea mayor en el Centro el número de trabajadoras que de trabajadores, con lo que el número de mujeres que en total a 22 de marzo de 2005 han promocionado, es cada vez menor y la desigualdad de género es notable; no constando que a fecha del Acto del Juicio la empresa haya variado su sistema de promoción.

A pesar, de que cada vez son mas frecuentes las manifestaciones corporativas en relación con su compromiso con la llamada responsabilidad social de las empresas, que incluye la lucha contra la desigualdad de género y hasta el interés por la paridad; la empresa demandada, por el contrario, basa su justificación para que su práctica de la promoción conduzca a una gran desigualdad de género, precisamente, en las cargas familiares y las labores de la casa que soporta la mujer; lo que encierra –objetivamente– en si misma, ya, una discriminación indirecta, limitando el ejercicio de un derecho de las trabajadoras consagrado en el artículo 35.1 de la Constitución por sus responsabilidades familiares e infringiendo el artículo 14 de la Constitución, no solo por discriminación de género, sino por la condición social de la mujer.

El sistema de promoción, aún cuando efectuado conforme a una norma convencional, es aplicado, por la empresa, de forma que restringe el ejercicio del derecho de la mujer a su promoción; la practica o el sistema utilizado no da lugar a que las interesadas (mujeres) puedan solicitar la promoción (esta mal visto, no es habitual); ni a que los trabajadores o las centrales sindicales sepan que vacantes hay, quien puede pedir las, que requisitos se exigen (no se aplican siempre los mismos factores para la promoción: dice la empresa), quien ha ascendido y a que cargo anualmente, no pueden intervenir y no pueden controlar los meritos de cada candidato o candidata al puesto a cubrir; todo ello, supone al final, que el sistema de promoción seguido por la empresa produce objetivamente (datos de la propia empresa) una gran desigualdad de trato, discriminando a las trabajadoras; notoriamente el colectivo que, conforme a la practica de la empresa, en mayor medida ve su derecho a la promoción vulnerado; estamos ante una disposición normativa convencional, aplicada con un criterio o práctica aparentemente neutro, que afecta negativamente a una proporción sustancialmente mayor de miembros de un mismo sexo, el femenino; sin que dicha disposición y práctica de la empresa resulte adecuada ni tenga justificación, con criterios objetivos, salvo los relacionados con el sexo y la situación social de las mujeres.

La Ley 39/1999, de 5 de noviembre, que dio nueva redacción al artículo 37 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como su exposición de motivos refleja expresamente, constituyó "un nuevo paso en el camino de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres"; el de la promoción de las mujeres es otro paso adelante que se ve truncado por interpretaciones y aplicaciones de normas colectivas, como las aquí examinadas y acreditadas, efectuadas sin razón alguna; el ascenso, a puestos de mando por las mujeres, es obstaculizado en todos los ámbitos de la sociedad por razones sociales (cuidado de hijos o de la casa) y se impide que las mismas, en algunos países el género mayoritario, puedan acceder, por causa de serlo, a puestos de responsabilidad en igualdad de oportunidades que los hombres; el interpretar las normas colectivas favoreciendo la inserción de la mujer en los puestos de mando y no poniendo dificultades (como en el presente caso), supone remover uno de los obstáculos que persisten en el desarrollo integral de las mujeres en nuestra sociedad, superando la situación de postergación social que las mismas siguen sufriendo, concretamente, en la necesidad de compatibilizar o conciliar su vida familiar no solo con el desarrollo de su actividad profesional, sino, así mismo, con su promoción a puestos de responsabilidad, en igual medida que los hombres. Está en juego, por ello, el principio de igualdad entre hombres y mujeres y la no discriminación de éstas en el ámbito laboral; por todo lo expuesto, debe declararse que la práctica de la empresa demandada provoca, en relación con la promoción a puestos de responsabilidad de la mujer, la vulneración denunciada y por ello deben estimarse en su totalidad las cuatro demandas de Oficio.

QUINTO.— Se advierte a las partes que contra esta resolución cabe recurso de suplicación, según lo establecido en el artículo 189 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso.

FALLO

Que debemos estimar las cuatro demandas en Procedimiento de Oficio interpuestas por el DEPARTAMENT DE TREBALL I INDUSTRIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, frente a la empresa EL CORTE INGLES, S.A., compareciendo así mismo como partes interesadas los sindicatos COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES Y LOS COMITÉS DE EMPRESA DE LOS CUATRO CENTROS DE TRABAJO DEL CORTE INGLES, S.A. (C/ BOLIVIA, AVENIDA DIAGONAL, C/ POLÍGONO EL RÍGUER DE MONTORNÈS DEL VALLÈS Y PLAÇA DE CATALUNYA),

siendo parte también EL MINISTERIO FISCAL en reclamación de declaración de DISCRIMINACIÓN INDIRECTA EN EL SISTEMA DE PROMOCIÓN PROFESIONAL POR RAZÓN DEL GÉNERO EN LOS CENTROS DE LA EMPRESA SITOS EN C/ BOLIVIA, AVENIDA DIAGONAL, C/ POLÍGONO EL RIGUER DE MONTORNÈS DEL VALLÈS Y PLAÇA DE CATALUNYA y en su consecuencia debemos declarar y declaramos que el sistema de promoción profesional seguido por la empresa, en los cuatro Centros a que se refieren las demandas, incurre en Discriminación Indirecta por razón de Género y contraviene los artículos 14 y 35.1 de la Constitución y en consecuencia condenamos a la empresa EL CORTE INGLES, S.A. a estar y pasar por esta declaración.

Notifíquese esta Resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma podrán interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, anunciando tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado, en el plazo de cinco días a contar del siguiente a la notificación de esta Sentencia, haciéndose constar además un domicilio en la sede de dicho Tribunal Superior a efectos de notificaciones.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Lefda y publicada que ha sido la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada que la dicta en su día y celebrando Audiencia Pública por ante mí el Secretario de lo que DOY FE.