

**LA PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES
QUE APOYAN A UNA VÍCTIMA DE DISCRIMINACIÓN
LABORAL POR RAZÓN DE SEXO***

Sentencia del Tribunal de Justicia UE de 20 junio 2019 (ECLI:EU:C:2019:523)

M.^a TERESA VELASCO PORTERO**

SUPUESTO DE HECHO: La Sra. V. estaba empleada por la cadena de ropa WTG Retail como gerente de una de sus tiendas de ropa. En su condición de gerente el 25 de junio de 2015 entrevistó a la Sra. H. con vistas a una posible contratación como vendedora a partir del 1 de agosto de 2015, manifestando esta última que estaba embarazada de tres meses. El 5 de julio de 2015, la Sra. V. informó a la empresa que había encontrado una candidata adecuada en la persona de la Sra. H. No obstante, la responsable de recursos humanos de esa empresa le hizo saber, mediante correo electrónico de 6 de julio de 2015, su intención de no contratar a la Sra. H. debido a su embarazo. Mediante correo electrónico de 7 de julio de 2015, la Sra. V. contestó a la empresa indicando que la ley prohibía que se rechazara la contratación por razón de embarazo. No obstante, el 12 de agosto de 2015 supo que su empresa confirmaba la negativa a contratar a la Sra. H. por el mismo motivo. El mismo día, la Sra. V. informó a la Sra. H. de que su candidatura no había sido seleccionada debido a su embarazo. Acto seguido, la Sra. H. se puso en contacto con WTG Retail para abordar su no contratación, indicándole que pretendía presentar una reclamación contra esa empresa ante el Instituto belga para la igualdad. Como, a continuación, WTG Retail no modificó su postura, la Sra. H. presentó una reclamación, e informó de ello a la empresa el 26 de septiembre de 2015. El 5 de octubre de 2015, la Sra. V. tuvo una entrevista con la responsable de WTG Retail relativa a la no contratación de la Sra. H., durante la cual se le reprochó ser la causa de la reclamación presentada por esta. El 12 de noviembre de 2015, el Instituto para la Igualdad informó a WTG Retail de que había recibido reclamación de la Sra. H. a lo que la empresa contestó negando formalmente que esa hubiera sido la causa de no haberla contratado.

* El presente comentario forma parte de los resultados del proyecto “Retos del Derecho del Trabajo español ante la doctrina del Tribunal de Justicia en materia de política social y derechos fundamentales”, del Programa I+D+I Retos 2018, investigadores principales Gárate Castro y Maneiro Vázquez.

** Profesora titular de Área. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social

Unos meses más tarde, el 6 de abril de 2016, WTG Retail rescindió el contrato de trabajo de la Sra. V. El 13 de abril de 2016, esta presentó una reclamación también ante el Instituto para la Igualdad. Al preguntar a la empresa por los motivos de su despido, WTG Retail se los comunicó de manera pormenorizada mediante escrito de 10 de junio de 2016. Entre esos motivos figuraban, en particular, la ejecución incorrecta de las tareas confiadas, el incumplimiento de las consignas de seguridad, el mantenimiento insuficiente de la tienda y la falta de orden, motivos que fueron impugnados por el sindicato al que pertenecía la trabajadora.

Dado que la empresa se negó a llegar un acuerdo con la trabajadora entregándole una indemnización, ésta acude a los tribunales, solicitando que se le aplicara la protección contra las medidas de represalia garantizadas en la Ley de Género belga. Sin embargo, el art. 22 de la Ley para la lucha contra la discriminación entre mujeres y hombres, de 10 de mayo de 2007, dispone en su apartado 1 que “Cuando una reclamación es presentada por una persona o en su favor debido a una infracción de la presente Ley que se ha producido en el ámbito de las relaciones de trabajo y de los regímenes complementarios de seguridad social, el empresario no podrá tomar medidas perjudiciales contra esa persona, salvo por motivos ajenos a esa reclamación”, y en el apartado 3 que “La reclamación motivada mencionada en el apartado 1, guiones primero a tercero, consistirá en un escrito fechado, firmado y notificado por correo certificado en el que se expondrán las imputaciones formuladas contra la persona que haya incurrido en la supuesta discriminación”, reiterándose en el apartado 9 que “La protección mencionada en el presente artículo será igualmente aplicable a las personas que actúen en calidad de testigos al poner en conocimiento de la persona ante la que se presenta la reclamación mencionada en el apartado 3, en el marco de la investigación de dicha reclamación, mediante un documento firmado y fechado, los hechos que ellas mismas han visto u oído y que están relacionados con la situación que constituye el objeto de la reclamación, o bien al comparecer como testigos en un procedimiento judicial”. Siendo así que la Sra. V no había presentado dicho documento fechado y sellado, no le era de aplicación la protección legal. Ante esta situación, el órgano jurisdiccional nacional se dirige al Tribunal de Justicia preguntando si la protección prevista en el artículo 22, apartado 2, de la Ley de Género no es más restrictiva que la establecida en el artículo 24 de la Directiva 2006/54 (LCEur 2006, 1696), adelantando su opinión de que la protección no debe circunscribirse a los testigos oficiales, sino que debe también extenderse a las personas que defienden o apoyan a la persona que ha presentado una reclamación por discriminación por razón de sexo.

RESUMEN: El Tribunal de Justicia reflexiona en el cuerpo de la sentencia sobre los límites subjetivos de la garantía de indemnidad en el ámbito de la Directiva 2006/54, considerando que para que se cumplan los objetivos de la Directiva

de garantizar la igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de empleo y ocupación es necesario que se interprete de forma amplia quiénes son los trabajadores que deben estar protegidos frente a medidas de represalia del empresario. Por ello, la protección debe incluir a todos los trabajadores que de manera formal o informal hayan defendido al trabajador discriminado, e incluso a aquellos que denunciaron o pusieron de manifiesto la discriminación.

ÍNDICE:

1. LA PROTECCIÓN CONTRA LAS MEDIDAS DE REPRESALIA EN DERECHO COMUNITARIO Y DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA SOBRE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA
2. EL CUERPO DE LA SENTENCIA Y TRASCENDENCIA DE LA INTERPRETACIÓN QUE REALIZA DEL ART. 24 DE LA DIRECTIVA
3. BIBLIOGRAFÍA

1. LA PROTECCIÓN CONTRA LAS MEDIDAS DE REPRESALIA EN LO RELATIVO A IGUALDAD DE TRATO EN EL DERECHO COMUNITARIO Y DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA SOBRE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

La normativa comunitaria no es ajena a la necesidad de proteger a la persona trabajadora frente a posibles represalias por parte del empleador derivadas del ejercicio de sus acciones judiciales. Esta cuestión está presente en la propia Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición), por medio de la cual se intenta garantizar la igualdad de trato y al mismo tiempo ofrecer una protección eficaz contra la discriminación por razón de sexo¹. El considerando 29 de la Directiva señala que la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato requiere la aplicación de procedimientos judiciales o administrativos adecuados para el cumplimiento de las obligaciones que en ella se establecen, y su artículo 17.1 recoge que dichos procedimientos deben ser accesibles a todas las personas que se consideran lesionadas por no haberseles aplicado el principio de igualdad de trato.

Se trata por tanto de la consagración en la propia directiva del principio de tutela judicial efectiva, presente en las Constituciones de los estados miembros y particularmente en nuestro país, y que está igualmente consagrado en los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 así

¹ Vid. Maneiro Vázquez, Y. “La aplicación de la Directiva 2000/78/CE por el Tribunal de Justicia: avances recientes en la lucha contra la discriminación”, *NREDT*, N° 191, 2016.

como en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Más concretamente, el artículo 24 de la misma Directiva 2006/54/CE establece lo siguiente: “Los Estados miembros introducirán en sus ordenamientos jurídicos nacionales las medidas que resulten necesarias para proteger a los trabajadores, incluidos los que sean representantes de los trabajadores según las leyes y/o prácticas nacionales, contra el despido o cualquier otro trato desfavorable del empresario como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato”.

El Tribunal de Justicia también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el tema, y lo HA hecho en concreto en la Sentencia de 22 de septiembre de 1998, caso *Belinda Jane Coote contra Granada Hospitality Ltd.* sentencia de 22 septiembre 1998. En dicha sentencia, con respecto a la obligación de los estados miembros de establecer las medidas necesarias para que cualquier persona pueda valer sus derechos por vía jurisdiccional, se estableció que dentro de dichas medidas se incluía la obligación de garantizar la protección jurisdiccional a un trabajador cuyo empresario, tras la extinción de la relación laboral, se negaba a proporcionar referencias como reacción a una acción judicial ejercitada en el sentido de la Directiva.

Sin embargo, ni la literalidad del artículo de la Directiva ni la anterior jurisprudencia del TJ se refieren de manera expresa y contundente a la protección del trabajador que sufre represalias por participar en defensa del trabajador discriminado, como es el caso que nos ocupa; de ahí el interés de la sentencia que comentamos.

2. EL CUERPO DE LA SENTENCIA Y TRASCENDENCIA DE LA INTERPRETACIÓN QUE REALIZA DEL ART. 24 DE LA DIRECTIVA

Parte el Tribunal de Justicia de dos cuestiones básicas: la primera, que el hecho de que no se contratase a la Sra. H por motivo de su embarazo es una discriminación directa por razón de sexo que supone una clara vulneración de la Directiva; la segunda, que aunque el despido de la gerente se produjo pasados seis meses, el tribunal nacional parece considerar que está vinculado con la oposición que manifestó frente a la conducta discriminatoria de la empresa.

Partiendo de ello, analiza la protección que se consagra en el artículo 24 de la Directiva y afirma que, a pesar de no mencionar expresamente a trabajadores terceros implicados, “(27) de los propios términos del citado artículo 24 se desprende que la categoría de trabajadores que pueden acogerse a la protección prevista en el mismo debe entenderse en sentido amplio e incluye a todos los trabaja-

dores que puedan ser objeto de medidas de represalia tomadas por el empresario como reacción a una reclamación presentada por una discriminación basada en el sexo, sin que por otra parte se delimite tal categoría.(28). De ese modo, del tenor del artículo 24 de la Directiva 2006/54 resulta que este no limita la protección únicamente a los trabajadores que han presentado una reclamación o a sus representantes, ni a los que cumplan determinados requisitos formales a los que está supeditado el reconocimiento de cierta condición, como la de testigo, como las previstas por la Ley de Género controvertida en el litigio principal.”

Considera que esta interpretación amplia se ve corroborada por el objetivo de la Directiva, que según su artículo 1 es garantizar la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de empleo y ocupación. Si no se protegiese a los trabajadores que de manera formal o informal hubieran defendido a la persona protegida o hubiesen declarado como testigo en su favor, la efectividad de la Directiva no quedaría garantizada. Por el mismo motivo deben quedar también protegidos quienes detecten o pongan de manifiesto las discriminaciones, se hayan cumplido o no requisitos formales para ello.

“(35) En consecuencia, procede interpretar el artículo 24 de la Directiva 2006/54 en el sentido de que los trabajadores contemplados en ese artículo, distintos de la persona que ha sido discriminada por razón de sexo, deben estar protegidos en la medida en que el empresario pueda causarles un perjuicio por el apoyo prestado, de manera formal o informal, a la persona que ha sido discriminada.” Es muy interesante esta interpretación, que va más allá de la cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional nacional, y que fija de manera bastante clara los amplios términos subjetivos de la tutela judicial efectiva en materia de igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

Finalmente, y en congruencia con la amplia interpretación del artículo 24 que se ha defendido, el Tribunal responde a la cuestión prejudicial planteada “que el artículo 24 de la Directiva 2006/54 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, en virtud de la cual, en una situación en la que una persona que se considera víctima de una discriminación por razón de sexo ha presentado una reclamación, un trabajador que le ha prestado apoyo en ese contexto únicamente está protegido contra las medidas de represalia tomadas por el empresario si ha intervenido como testigo en el marco de la instrucción de esa reclamación y su testimonio cumple los requisitos formales previstos por dicha normativa.”

3. BIBLIOGRAFÍA

- MANEIRO VÁZQUEZ, Y. “La aplicación de la Directiva 2000/78/CE por el Tribunal de Justicia: avances recientes en la lucha contra la discriminación”, *NREDT*, Nº 191, 2016.
- ROJO TORRECILLA, E., “Discriminación por razón de sexo y tutela judicial efectiva. Las formas (necesidad de presentar un documento por escrito) no pueden prevalecer sobre el fondo (existencia de una actuación contraria a derecho por la empresa). Notas a la sentencia del TJUE de 20 de junio de 2019 (asunto C-404/18).” *El blog de Eduardo Rojo*, 21 de junio de 2018.