

EL NUEVO MARCO DE ORDENACIÓN DE LAS OBLIGACIONES EMPRESARIALES EN MATERIA DE IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES¹

Carolina MARTÍNEZ MORENO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Oviedo

RESUMEN (español): La normativa sobre igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral tiene una larga tradición en nuestro ordenamiento. Sin embargo, desde la promulgación de la LO 3/2007 no había experimentado modificación alguna, pese a que el objetivo de la igualdad efectiva está lejos de haberse logrado. El RDL 6/2019 intentó remediar sólo en parte esa situación introduciendo algunos ajustes en ciertos preceptos centrales de la propia LO 3/2007 y del Estatuto de los Trabajadores, señaladamente en materia de planes de igualdad y de igualdad y transparencia retributiva, que en el pasado mes de octubre fueron objeto de desarrollo reglamentario. En este trabajo se pretende analizar y clarificar en lo posible el alcance y contenido de esas dos complejas disposiciones.

Palabras clave (español): Igualdad, discriminación por razón de sexo, planes de igualdad, brecha salarial, transparencia

SUMARIO: 1. Preámbulo: los precedentes remotos y cercanos de la nueva normativa reglamentaria sobre igualdad; 2. El reglamento sobre planes de igualdad: 2.1. Empresas y entidades obligadas a implantar planes de igualdad; 2.2. Concepto, contenido y alcance del plan de igualdad; 2.3. La importancia reforzada del diagnóstico; 2.4. Procedimiento de negociación del plan y sujetos intervinientes; 2.5. Las nuevas obligaciones de depósito y registro de los planes; 2.6. Vigencia, seguimiento, evaluación y revisión del plan. 3. El reglamento de igualdad retributiva entre mujeres y hombres: 3.1. Las

¹ El presente texto se enmarca en el proyecto de investigación “Alternativas para UNA Acción Sindical eficaz en el nuevo modelo de empresa” (Ref.: RTI2018-093458-B-I00) [<https://www.unioviado.es/aunas/>].

nuevas pautas para la valoración de los puestos de trabajo sin sesgos de género; 3.2. El registro salarial
3.3. Las auditorías retributivas; 3.4. Algunas cuestiones de cierre: transparencia en la negociación colectiva, trabajo a tiempo parcial, tutela judicial y administrativa y participación institucional. 4. Bibliografía

**THE NEW FRAMEWORK FOR ORDERING EMPLOYER
OBLIGATIONS REGARDING EQUALITY BETWEEN
WOMEN AND MEN**

ABSTRACT (English): The regulations on equality between women and men in the workplace have a long tradition in our legal system. However, since the enactment of LO 3/2007 it had not undergone any modification, despite the fact that the objective of effective equality is far from having been achieved. RDL 6/2019 tried to remedy this situation only in part by introducing some adjustments in certain central precepts of LO 3/2007 itself and of the Workers' Statute, notably in terms of equality and equality plans and remuneration transparency, which in the last October they were subject to regulatory development. This paper aims to analyze and clarify as far as possible the scope and content of these two complex provisions.

Key Words (English): Equality, sex discrimination, equality plans, pay gap, transparency

1. Preámbulo: los precedentes remotos y cercanos de la nueva normativa reglamentaria sobre igualdad

La igualdad entre individuos es un logro cuya consecución forma parte natural del sentido y alcance que tiene la cláusula de Estado Social contenida en el art.1.1 de nuestra Constitución, que además se refiere a ella como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico y la proclama en su art.14, comprometiéndolo a los poderes públicos para que pueda llegar a ser real y efectiva (art.9.2). Por otro lado, el Derecho del Trabajo lleva en su código genético, y entre los fines que le caracterizan como rama singular y especializada del derecho, tratar de compensar la desigualdad que experimentan las personas en la relación de trabajo asalariado, tutelar sus bienes más preciados —entre ellos, la dignidad, tan conectada con el ideal de la OIT sobre el trabajo decente— y garantizarles una serie de derechos básicos, entre los que sin la menor duda se encuentra la igualdad de trato efectiva y la no discriminación, en el empleo y en las condiciones de trabajo [arts.4.2 c) y 17 ET].

Por su parte, la igualdad entre personas de uno y otro sexo, la erradicación de las desigualdades injustas y de las discriminaciones que las mujeres puedan padecer respecto de los hombres en todos los órdenes de la vida constituye un valor universal. Y, desde luego, ello comprende las que se puedan producir en el ámbito laboral.

En nuestra historia reciente, como es sobradamente conocido, el progreso en este ámbito no ha sido lineal ni constante, y aunque ya en la segunda etapa de la legislación franquista se advierte algún tímido avance al reconocer la Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer (BOE 24 de julio) la posibilidad de que las mujeres celebrasen toda clase de contratos de trabajo y consagrar el principio de igualdad de retribución de los trabajos de igual valor, aún pervivieron normas prohibitivas de ciertos empleos, ocupaciones y profesiones —cuya legitimidad se reitera en la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales (BOE 21 de abril)—; o los llamados “salarios femeninos” del sistema ordenancista, salarios porcentualmente inferiores para las mujeres respecto de los que en un mismo puesto percibían los hombres. Desde mi punto de vista, estos precedentes pueden explicar que aún hoy subsistan estereotipos, modelos y patrones culturales, educativos y sociales sesgados, ideas prejuiciosas sobre el valor del trabajo femenino y, en fin, resistencias muy fuertes para que la igualdad entre mujeres y hombres sea un hecho.

Hasta la constitucionalización del principio de igualdad y de los derechos laborales básicos y la asunción por España de compromisos internacionales con la igualdad entre mujeres y hombres que la acompañan en verdad no es posible considerar que se logra eliminar la discriminación formal y directa que sufren las mujeres. A partir de ese momento, ha sido crucial el papel asumido por el Tribunal Constitucional, primero para acabar del todo con aquellas diferencias de trato,² y luego para combatir las discriminaciones indirectas que, por difícil de entender que resulte, siguen estando presentes en nuestra realidad laboral. El siguiente hito trascendental para el objetivo de la igualdad entre mujeres y hombres será el de la integración de España en la Comunidad Europea, cuyo acervo normativo, junto con la interpretación que de su derecho realiza el TJUE constituyen, probablemente, el mayor factor de transformación que ha experimentado nuestro ordenamiento desde la promulgación de la CE.

Algunas normas internas de relevancia en el camino de progreso hacia la igualdad que merece la pena recordar serán la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (BOE 6 de noviembre), que otorga carta de naturaleza a los derechos de conciliación, más tarde —decididamente a partir de la STC 3/2007— elevados a la categoría de derechos constitucionales; la Ley 30/2003, de 13 de octubre, sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno (BOE 14 de octubre) adoptada durante la segunda legislatura encabezada por José María Aznar; la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (BOE 31 de diciembre), a la que se incorporan normas de trasposición del Derecho de la UE, y en virtud de la cual se integran en nuestra ley las definiciones de discriminación directa e indirecta, se delimitan los acosos discriminatorios y se consagran las acciones positivas; o la no menos trascendental LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (BOE 29 de diciembre). Pero es casi seguro que la norma de mayor repercusión, el esfuerzo más significativo por introducir un enfoque

² Por poner sólo algún ejemplo, considerando la inconstitucionalidad sobrevenida de la normativa sobre la excedencia por matrimonio en la serie de sentencias referidas a la compañía Telefónica (SSTC 7, de 14 de febrero; y SSTC 8, 13, 15 y 86/1983; y STC 34/1984 y 59/1993); o del Decreto de 26 de julio de 1957 sobre la prohibición de ciertos trabajos a las mujeres, a propósito del trabajo en el interior de la mina (SC 229/1992, de 14 de diciembre).

integral, transversal³ y finalista de la igualdad de género lo represente la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres (BOE 23 de marzo), LOPI en adelante. Esta ley, que en su día fue muy criticada por su extraña técnica legislativa, por su carácter fuertemente simbólico y por su previsible falta de efectividad práctica, sigue sirviendo, incluso fuera de nuestras fronteras,⁴ como ejemplo de actuación legislativa correctamente orientada para combatir la desigualdad entre los sexos.

Por lo que al objetivo central de este trabajo respecta —analizar los dos reglamentos de desarrollo de la normativa sobre planes de igualdad e igualdad retributiva—, están ya en la LOPI los primeros peldaños: comenzando por el importante papel que estaba y sigue estando llamada a desempeñar la negociación colectiva; para seguir con el establecimiento de la obligación empresarial de articular medidas de promoción de la igualdad entre mujeres y hombres, en su caso, ordenadas integralmente dentro de un plan de igualdad, que a su vez pasan a formar parte del contenido necesario del propio convenio, junto con las condiciones de adopción de los planes en las empresas legalmente obligadas a ello (arts.85.1.2º y 85.2.2º ET y 45 y 46 LOPI).

Pese a todo, es obvio que el resultado de estos dispositivos no ha sido el esperado, y que el impacto real de la obligación legal de adoptar planes de igualdad en empresas de más de 250 trabajadores ha sido escaso, como lo es la presencia de empresas de esa dimensión en el tejido empresarial español. Lo que se suma al propio incumplimiento de la obligación por algunas de las compañías que sí alcanzaban ese volumen de plantilla, y a la dificultad de conocer los datos reales globales y proceder a su análisis al no existir hasta ahora obligación de registro oficial de los planes. Y sin embargo, la LOPI no había experimentado modificación ni ajuste alguno hasta que, justo antes del final de la XII legislatura que culmina con una moción de censura que lleva al Gobierno de nuevo al PSOE,⁵ en uno de

³ Como expuse en otro lugar, el *mainstreaming* de género (traducido al español como “transversalidad” de género) fue asumido explícitamente por la Plataforma para la Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre Mujeres de Naciones Unidas que se celebró en Pekín en 1995. Cfr. E. LOMBARDO, “El mainstreaming de género en la Unión Europea”, *Aequalitas. Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres*, vol. 10-15, mayo-diciembre 2003, pp.6-11.

⁴ Mc CONNELL, BRUE & MACPHERSON, *Economía Laboral*, séptima edición, McGraw-Hill, Madrid, 2011, se refieren a la contribución de las leyes a ese objetivo, con alusión expresa al caso norteamericano y a la LOPI española (pp.426 y ss.).

⁵ El agotamiento de ese período legislativo dio lugar a la caducidad de dos iniciativas, la *Proposición de Ley de igualdad retributiva entre mujeres y hombres*, presentada por el Grupo

aquellos “viernes sociales”, se aprueba por el Consejo de Ministros el RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación (BOE 7 de marzo).

Sin ánimo de profundizar ahora en el contenido de esa disposición, que sobrepasa lo que constituye el objeto de esta reflexión, lo primero que es oportuno subrayar es que da la sensación de que en ella se pretende, con cierta comprensible precipitación y sólo de forma parcial y fragmentaria, rescatar algunas de las medidas que de manera más completa se contenían en la ya mencionada iniciativa legislativa del Grupo Parlamentario Socialista sobre igualdad de trato y de oportunidades en materia retributiva,⁶ y de un modo más completo, en la Proposición de Ley para garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.⁷ Esto puede al mismo tiempo ser la razón de algunas de sus deficiencias técnicas⁸ y de la difícil comprensión de ciertos pasajes, que obedece asimismo a la propia complejidad de la materia ordenada, y que se va a hacer aún más perceptible en la normativa reglamentaria, en la que se advierte incluso alguna discordancia con la regulación legal introducida por el RDL 6/2019.

En el transcurso de los últimos meses se ha escrito y debatido mucho a propósito de este nuevo marco de ordenación.⁹ Pero la pretensión de estas

Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea (BO Cortes Generales de 10 de noviembre de 2017) [http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-171-1.PDF (última consulta 10 de septiembre de 2019)]; y la *Proposición de Ley para garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en materia retributiva*, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista. (BO Cortes Generales de 2 de marzo de 2018) [http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-214-1.PDF (última consulta 10 de septiembre de 2019)].

⁶ Véase nota anterior.

⁷ BO Cortes Generales de 16 de marzo de 2018 [https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-231-1.PDF (última consulta el 27 de abril de 2021)].

⁸ Si no estoy en un error, uno de los primeros comentarios críticos por esta razón se atribuye a A. PASTOR MARTÍNEZ, “Las medidas laborales del Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: un paso hacia la efectividad de la igualdad de trato y de oportunidades desde la corresponsabilidad”, *IUSLabor* 1/2019.

⁹ Sin pretensión de exhaustividad, se incluye una visión muy completa en los diversos

páginas que siguen es mucho más modesta, y está guiada, precisamente, por la necesidad que desde el pasado mes de octubre se percibe, sobre todo por las empresas y quienes las asesoran, de proporcionar claridad y certidumbre en torno a las nuevas obligaciones que recaen sobre las primeras. Y, desde luego, por mi propio interés en aclarar mis ideas y mejorar mi conocimiento y comprensión de este complicado conjunto normativo.

2. El reglamento sobre planes de igualdad

Como se recordaba hace un momento, fue la LOPI la que introdujo, junto con la obligación empresarial de arbitrar medidas para corregir las eventuales discriminaciones entre mujeres y hombres, esta novedosa herramienta de planificación. Y que ha sido el RDL 6/2019 el primer y único intento de modificación y renovación de las previsiones en ella contenidas, primeramente, para rebajar progresivamente el umbral de plantilla a partir del cual se hace surgir la obligación legal de negociar y, en su caso, acordar la implantación del plan. En segundo lugar, para ampliar los aspectos a los que tiene que aludir el plan, incluyendo una referencia expresa a las condiciones de trabajo, a las auditorías salariales y a la infrarrepresentación femenina. Y, por último, pero no menos importante, para ordenar como si de un convenio colectivo se tratase su tramitación oficial a los efectos de registro y publicación.

Por su parte, del RD 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (BOE 14 de octubre) —en adelante, RPI— cabe, por de pronto, destacar el hincapié que hace en la importancia del diagnóstico, el refuerzo del carácter negociado de los planes —que, como luego se dirá, sigue neta y decididamente el modelo y las pautas del Título III del ET—, y la previsión sobre el procedimiento de

estudios que integran la obra B. RODRÍGUEZ SÁNZ DE GALDEANO (dir.), *La discriminación de la mujer en el trabajo y las nuevas medidas legales para garantizar la igualdad de trato en el empleo*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2020; y más centradas en el desarrollo reciente, M^a A. GARCÍA PEREZ, “Los reglamentos en materia de igualdad de trato entre sexos en el trabajo: novedades y cuestiones para la reflexión”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, 453 (diciembre 2020), pp.135 y ss.; E. CABERO MORÁN, “La nueva regulación de los planes de igualdad de las empresas: negociación, contenido y registro”, *Trabajo y Derecho* 72/2020 (Diciembre), N^o 72, 1 de dic. de 2020, Editorial Wolters Kluwer (versión digital); y E. CARRIZOSA PRIETO, “El desarrollo reglamentario de los planes de igualdad”, *Net21*, 27 de abril de 2021 [<https://www.net21.org/registro-parlamentario-planes-igualdad/>] (consultado el 27 de abril de 2021)].

negociación cuando no hubiere representación legal o sindical de los trabajadores en la empresa. Veamos a continuación qué interrogantes suscitan todas estas cuestiones.

2.1. Empresas y entidades obligadas a implantar planes de igualdad

Se ha puesto mucho énfasis en la rebaja del número de trabajadores de la plantilla a partir del cual surgirá la obligación de adoptar el correspondiente plan de igualdad, que se sitúa ahora en 50 personas trabajadoras (art.45.2 LOPI), minoración que, por un lado, amplía considerablemente el espectro de empresas obligadas, pero que, por otro, sigue sin corresponderse con el grueso de las censadas en nuestro país a tenor de los datos disponibles en el Directorio Central de Empresas del INE.¹⁰ Se podría pensar que la lógica está en que, al tener que ser el plan un instrumento negociado con la representación de los trabajadores, por debajo de ese umbral no tiene mucho sentido prever su adopción. Sin embargo, ello no resulta congruente con otra de las medidas —la más discutida y polémica, como se verá— que contempla el RPI, sobre el mecanismo de suplencia de ese déficit de representación en empresas sin órganos de participación. Y, bien pensado, tampoco lo es con la genérica obligación que toda empresa tiene de “adoptar, previa negociación, medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres...”. Subráyese la exigencia de que las medidas se diseñen previa negociación (arts.45.1 LOPI y 2.1 RPI).

De todos modos, la lectura del nuevo art.45.2 no debe llevar a conclusiones erróneas, y exige tener también a la vista otro importante dato: que el RDL 6/2019 añade a la LOPI una nueva Disposición Transitoria, la 12ª. En cuya virtud se determina la aplicación no inmediata sino progresiva de la rebaja del umbral de plantilla que obliga a las empresas a disponer de un plan de igualdad, que queda del siguiente modo ordenada en el tiempo: en el plazo de un año desde la entrada en vigor del RDL 6/2019 (8 marzo de 2019) estarían obligadas las empresas de más de 150 trabajadores, lo que ocurrió en marzo de 2020; en el de dos años, las empresas de más de 100 trabajadores, es decir, desde marzo de este año 2021; y en el plazo de tres años, por fin, resultarán obligadas las empresas de más de 50 trabajadores, lo que no acontecerá hasta marzo de 2022.

¹⁰ <https://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=51&dh=1> (última consulta el 27 de abril de 2021).

El RPI también aclara ahora cómo y cuándo se ha de computar la plantilla de la empresa para saber si tendrá que negociar y adoptar un plan de igualdad (art.3). Lo primero, integrando en ese cómputo a la totalidad de los trabajadores, de todos sus centros de trabajo,¹¹ con independencia del tipo de contrato; contabilizando, por tanto, también a los fijos discontinuos y a los trabajadores a tiempo parcial, cualquiera que sea el número de horas que desempeñen su actividad; y tomando en consideración a los trabajadores con contratos temporales vigentes en los seis meses anteriores, a razón de una persona más por cada 100 días trabajados o fracción.

Y en cuanto al momento en que habrá de verificarse dicho recuento, se fija, al menos, en dos veces al año, el 30 de junio y el 31 de diciembre (art.3.2 RPI). La obligación legal de negociar e implantar un plan de igualdad surgirá desde el instante en que se alcance el umbral de referencia; y, una vez constituida la comisión negociadora, se mantendrá aun cuando el número de personas que conforman la plantilla se reduzca —incluso por debajo del umbral legal— hasta el término de la vigencia del plan o, en su caso, durante cuatro años (art.3.3 RPI).

Esta es, ciertamente, la novedad más señalada relativa a las empresas obligadas por ley a disponer de un plan de igualdad, puesto que las referencias a las que han de hacerlo por ordenarlo el convenio colectivo aplicable o por imposición de la Autoridad Laboral como sanción sustitutiva de la accesoria derivada del incumplimiento por el empresario de sus deberes en materia de igualdad entre mujeres y hombres o de haber incurrido en discriminaciones por razón de sexo, permanecen como estaban ya antes (art.45.3 y 4 LOPI). Pero hay otras cuestiones vidriosas o que podrían suscitar dudas en relación con ciertas entidades que pueden estar o no obligadas, en los mismos o distintos términos, a la implantación de planes de igualdad. Me refiero en concreto a las Administraciones Públicas y a las cooperativas de trabajo asociado.

Empezando por estas últimas, creo que existen las mismas razones para implantar un plan de igualdad que en cualquier otro tipo de empresa, cualquiera que sea la forma jurídica que adopte, máxime cuando el art.2.2 LOPI dice que “las obligaciones establecidas en esta ley serán de aplicación a toda persona física o jurídica que se encuentre o actúe en territorio

¹¹ También se desprende del art.2.5 RPI en relación con la consideración de la empresa en su totalidad, y sin perjuicio de que se puedan establecer las peculiaridades oportunas para algún o alguno de sus centros de trabajo.

español”. Y más aún, puesto este tipo de cooperativas se definen como empresas socialmente responsables, y habida cuenta del estatus mixto societario-laboral que los socios mantienen con la entidad, que lleva en ocasiones a la aplicación de normas típica y propiamente laborales, en ausencia de previsión legal en contrario, como es el caso. Tal y como se ha reconocido, por ejemplo, a los efectos del derecho de libertad sindical [STS de 8 de mayo de 2019 (Rec.42/18)].

Argumentos de refuerzo para afirmar que las cooperativas de trabajo asociado deben adoptar medidas de igualdad de trato y no discriminación en el trabajo se encuentran en el art.34 de la ya citada *Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social* (BOE 31 de diciembre), que incluye en el ámbito de aplicación de toda la Sección 3ª – Medidas en materia de igualdad de trato y no discriminación en el trabajo— a las actividades por cuenta propia y al ejercicio profesional, y a la participación en cualquier organización cuyos miembros desempeñen una profesión concreta. O, por poner un ejemplo significativo de legislación autonómica, en lo dispuesto en la *Ley 11/2019, de 20 de diciembre, de cooperativas de Euskadi* (BOE 16 de enero), según la cual las sociedades cooperativas y sus estructuras asociativas tendrán que procurar la presencia equilibrada de las personas socias en los órganos de que dispongan, así como el establecimiento de medidas de igualdad de género (art.32.4); deberán asimismo aportar contribuciones para la educación, formación y promoción de las personas socias y trabajadoras –ambas categorías— para el fomento en las sociedades cooperativas de una política efectiva para avanzar hacia la igualdad de mujeres y hombres [art.72 f)]; y consagra, en fin, el principio de igualdad de trabajo y la prohibición de discriminaciones de los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado y de los socios de trabajo de toda clase de cooperativas en materia de fomento, creación y consolidación de empleo (Disp. Adic. 5º).

A tal efecto, podrían utilizar los instrumentos de autorregulación propios de las cooperativas y que se usan para regular otras condiciones de trabajo y empleo (estatutos, acuerdos de la asamblea o de los órganos rectores), como prevé el artículo 105 de la recién mencionada Ley de cooperativas de Euskadi, y tomando como modelo de método y contenido el RPI.

Desde luego, existirá la obligación legal de implantación del plan de igualdad siempre que la cooperativa cuente, además, con trabajadores asalariados, debiendo aplicarse el criterio de los umbrales de plantilla que establece la normativa vigente. Y, en todo caso, las que no alcancen esa cota podrán

implantar el plan de manera voluntaria, y deberán aplicar en su defecto medidas de igualdad.

Un problema añadido en el caso de las cooperativas va a ser, justamente, el del cómputo de la plantilla. Más concretamente, si procede agregar los socios trabajadores a los empleados, cuestión respecto de la que el criterio oficial ha consistido en que los socios no computen, al no mantener una relación laboral, sino societaria, con la entidad cooperativa.¹² De todas formas, no me parece un criterio convincente, por excesivamente formalista o nominalista; y entiendo, más bien, que sería más correcto y congruente, teniendo en cuenta la similar situación de ambos colectivos con independencia del vínculo que les una a la sociedad cooperativa, considerar la totalidad de las personas que forman parte y colaboran en la misma. En una interpretación sistemática de la normativa aplicable a este tipo de entidades podría servir como pauta lo que prevé la Disp. Ad. Décima de la LPRL, donde, a los efectos de la designación de los delegados de prevención regulados en el art.35 de la propia ley, en el caso de que no existan asalariados, se remite a lo dispuesto en los Estatutos o se acuerde en Asamblea General; pero cuando además de socios que presten su trabajo existan asalariados, ordena que se computen ambos colectivos, procediéndose a la designación de los delegados de prevención conjuntamente por los socios trabajadores y por los asalariados, o en su caso por los representantes de estos.¹³

Por lo que respecta a las Administraciones Públicas, conviene recordar que la CE proclama el sometimiento de ciudadanos y poderes públicos a la propia Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Y que, además, a esos poderes públicos les corresponde promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas (art.9.1 y 2). Faltaría más que no lo hicieran respecto de su propio personal. A ello se sumaría lo dicho hace un momento sobre el ámbito de aplicación de la LOPI aludiendo a toda persona física o jurídica que se encuentre en territorio español (art.2.2), y que su contenido se

¹² Esta es la respuesta dada desde el Ministerio de Igualdad [cfr. <https://www.igualdadnlaempresa.es/faq/respuestas.htm#q14> (última consulta el 28 de abril de 2021)].

¹³ Información de interés sobre estas cuestiones en <https://www.coceta.coop/publicaciones/guia-igualdad-cooperativas.pdf>, <https://www.coceta.coop/publicaciones/guia-implantacion-igualdad-cooperativas-coceta-2019.pdf>; y <https://protecciondatos-lopd.com/empresas/plan-actuacion-igualdad-sociedades-cooperativas/>.

extiende tanto al empleo público como al privado (art.5.5). Como es lógico, a la vista de todo ello, las Administraciones se encuentran vinculadas por las obligaciones legales en materia de igualdad entre personas de distinto sexo. Por otra parte, la LOPI contempla expresamente la obligación del Gobierno de aprobar al inicio de cada legislatura un plan de igualdad entre mujeres y hombres en la Administración General del Estado y en los organismos públicos vinculados o dependientes de aquella, remitiendo para la negociación, y en su caso acuerdo, con la representación legal de los empleados públicos a lo que se determine en la legislación sobre negociación colectiva en la Administración (art.64 LOPI).

Por tanto, no es dudoso que las Administraciones están obligadas, no sólo a respetar el principio de igualdad de trato y oportunidades –seguramente, con un sentido y alcance ejemplarizantes—, sino también a adoptar medidas y planes de igualdad, que habrá de desarrollarse en el convenio colectivo o acuerdo de condiciones de trabajo del personal funcionario que resulte de aplicación, en los términos previstos en el mismo [Disp. Adic. 7ª *Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público* (BOE 31 de octubre), en adelante EBEP]. Creo que este mandato, que no resulta del todo claro en su enunciado, no debe interpretarse en el sentido de que el plan deberá formar parte del convenio o acuerdo, sino que estos tendrían que contener previsiones en relación con la elaboración, negociación e implantación de los planes de igualdad.

En suma, parece que este marco normativo presupone que todas las Administraciones Públicas y organismos de ellas dependientes deberán, pues, disponer de su propio plan de igualdad, que adoptarán conforme a su normativa específica, de acuerdo con los principios generales contenidos en la LOPI, aunque al margen de esta en lo relativo a la dimensión de sus respectivas plantillas y de los sujetos y el procedimiento de negociación. Por concretar un poco más y concluir, esto ha sido entendido en el sentido de que no se aplicará a la Administración lo dispuesto en los arts.45 a 49 LOPI ni, en consecuencia, su normativa de desarrollo contenida en el RPI;¹⁴ y se regirán estrictamente por los criterios genéricos de actuación que, en esta

¹⁴ Aunque la propia norma reglamentaria, al disponer cuál es su ámbito de aplicación, se refiere a “todas las empresas comprendidas en el art.1.2 ET” (art.2.1 RPI); y siempre hemos entendido que ello incluía a las Administraciones en su condición de empleadoras en la medida en que ocupan trabajadores en régimen laboral, que coexisten con el personal funcionario.

materia, les impone el art.51 LOPI,¹⁵ y el ya citado art.64 y Disp. Adic. 7ª EBEP.¹⁶

Para concluir y completar este apartado, las empresas no obligadas por ley, convenio o decisión de la autoridad laboral, podrán elaborar e implantar planes de igualdad voluntariamente, previa consulta con la representación legal de los trabajadores (art.45.4 LOPI). Tenor que cambia algo en el RPI, que alude a la “consulta o negociación” (art.2.4), lo que probablemente no ha de suponer un grave inconveniente para la validez de la norma reglamentaria, en la medida en que se trata de una iniciativa voluntaria y, sobre todo, por el empleo de la conjunción disyuntiva “o”, que deja la negociación del plan como una mera posibilidad o alternativa a la mera consulta.

El reglamento, en fin, alude ahora expresamente a los grupos de empresas como posible ámbito de implantación del plan de igualdad, remitiendo a las reglas que al respecto establece el art.87 ET en materia de legitimación para negociar convenios colectivos de grupo (art.2.6 RPI). Si bien se exige para que el plan pueda ser único para todo el grupo que se tenga en cuenta la actividad de cada una de las compañías que lo integran, así como el convenio colectivo que respectivamente les resulte de aplicación. ¿Quiere esto decir que si el convenio es el que obliga a adoptar el plan, la empresa comprendida en su ámbito habrá de negociar al margen su plan de igualdad? Con toda probabilidad no. Creo que la interpretación más correcta sería que dicha obligación se considerara cumplida con la aplicación en dicha empresa del plan de grupo. Lo que sí habrá de tenerse muy presente es que

¹⁵ De todos modos, el esquema resultante es similar que para el sector privado, puesto que el art.51 LOPI considera que es deber de las Administraciones Públicas: a) remover los obstáculos que impliquen la pervivencia de cualquier tipo de discriminación con el fin de ofrecer condiciones de igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el acceso al empleo público y en el desarrollo de la carrera profesional; b) facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, sin menoscabo de la promoción profesional; c) fomentar la formación en igualdad, tanto en el acceso al empleo público como a lo largo de la carrera profesional; d) promover la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos de selección y valoración; e) establecer medidas efectivas de protección frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo; f) establecer medidas efectivas para eliminar cualquier discriminación retributiva, directa o indirecta, por razón de sexo; y g) evaluar periódicamente la efectividad del principio de igualdad en sus respectivos ámbitos de actuación.

¹⁶ <https://www.igualdadenlaempresa.es/faq/respuestas.htm#q05> (consultado el 29 de abril de 2021).

—como es bien lógico— el diagnóstico tiene que ser específico de cada entidad; y justificarse la conveniencia de un plan único para varias empresas de un mismo grupo. En su caso, las empresas no incluidas en este, deberán, si reúnen las condiciones que les obliguen a adoptarlo, implantar su propio plan.

2.2. Concepto, contenido y alcance del plan de igualdad

Esta es una cuestión mucho más sencilla de dilucidar, salvo por lo que se refiere a si el diagnóstico ha de formar o no parte del contenido del plan, sobre lo que también ofreceremos la interpretación que parece más plausible.

La normativa define al plan de igualdad, tanto si es obligatorio como si se adopta voluntariamente, como un “conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo” (art.46.1 LOPI; y art.8.1 RPI). Es, por consiguiente, un instrumento eminentemente finalista, que no se agota en sí mismo, que persigue un propósito, logrado el cual, dejaría de ser necesario. Por lo mismo, si del diagnóstico resultase que no existen en la empresa discriminaciones ni carencias en materia de igualdad por razón de sexo, su implantación sería igualmente innecesaria. De ahí la enorme trascendencia del diagnóstico previo.

En relación con el contenido, habría que distinguir entre la estructura básica del plan y las concretas materias que el mismo debería tratar. Los principales ejes de un plan de igualdad son, por una parte, la fijación de los concretos objetivos —que enlazarán directamente con lo que recoja el diagnóstico—; después, las estrategias y prácticas que habrán de adoptarse para corregir las indeseadas desigualdades, la forma en que se pretenden erradicar o remediar; y luego, las concretas medidas, que no serían sino acciones detalladas a partir de lo anterior. Por último, el plan deberá contener el diseño de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los logros o del grado de consecución de los objetivos fijados.

Por lo que concierne a las concretas materias que un plan debería abordar, en realidad derivan del principio mismo de transversalidad, lo que implica que habrán de abarcar cuantos aspectos de las relaciones de trabajo pueden conllevar un riesgo de discriminación, y respecto de los que en la empresa de que se trate se haya detectado que la igualdad entre mujeres y hombres

no es un hecho. Ejemplificativamente, se enumeran las siguientes: acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo para favorecer la igualdad entre mujeres y hombres –con corresponsabilidad– la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y por razón de sexo (art.46.2 LOPI).

Que no se trata de una enumeración exhaustiva ni completa lo prueba que hay otras muchas cuestiones que podrían, y deberían, aparecer en un plan de igualdad, a la vista –siempre– del resultado del diagnóstico; y que, como luego se dirá, forman parte del contenido del propio diagnóstico. Tales como contratación, sobre todo bajo ciertas modalidades, como el trabajo a tiempo parcial o el fijo discontinuo, frecuente o mayoritariamente feminizadas;¹⁷ condiciones de trabajo distintas de las salariales y de tiempo, y estas últimas, no sólo para favorecer la conciliación; beneficios accesorios, ayudas y medidas similares (si bien estas habrán de incluirse en las que se diseñen a raíz de la auditoría salarial, como veremos en el apartado correspondiente); presencia equilibrada; imagen, lenguaje y comunicación no sexista; medidas para las víctimas de violencia de género;¹⁸ y, desde luego, modalidades diversas de la prestación como el trabajo a distancia y el teletrabajo.

Precisamente respecto de esto último, el *RDL 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia* (BOE 23 de septiembre) ha clarificado y reforzado los deberes empresariales dirigidos a cuidar que esa forma de prestación de la actividad no pueda dar lugar a perpetuar estereotipos, brechas y discriminaciones contra las mujeres. Y, en concreto, ha enunciado una obligación genérica de no discriminar, directa o indirectamente, particularmente por razón de sexo, a quienes presten servicios a distancia;

¹⁷ Sobre el trabajo a tiempo parcial hay ya abundantes datos, informes, jurisprudencia – europea, constitucional y ordinaria– y estudios doctrinales como para no tener que proporcionar más evidencias de ello; pero respecto del trabajo fijo discontinuo resulta de interés lo decidido en la STS de 19 de noviembre de 2019 (Rec.2309/17), que, con apoyo en el Auto TJUE de 15 de octubre de 2019, Asuntos C-439/18 y C-472/18, considera que es discriminatorio que para el devengo del complemento de antigüedad de los fijos discontinuos de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (art.67 del IV Convenio Colectivo aplicable a su personal laboral) se computen únicamente los períodos de prestación efectiva de servicios en lugar de la duración de la vinculación a la empresa. Lo cual –esta es la parte que nos interesa ahora– podría constituir también una discriminación indirecta por razón de sexo, al ser mayoritario el colectivo femenino que desempeña ese tipo de empleos.

¹⁸ A esas otras cuestiones no previstas en el art.46.2 LOPI alude el pasaje final del ANEXO contenido en el RPI.

y establecido las obligaciones específicas de tener en cuenta a las personas teletrabajadoras o trabajadoras a distancia en los planes y medidas de igualdad, y en las que se adopten para prevenir o corregir el acoso sexual, por razón de sexo, discriminatorio y laboral; y también la de proporcionar protección a las víctimas de violencia de género, se entiende, en el contexto del teletrabajo o trabajo a distancia que las expone más a sufrirla¹⁹ (art.4.3, 4 y 5 RDL 28/2020). Al mismo tiempo, en el diseño del acuerdo sobre teletrabajo o sus modificaciones deberá evitarse la perpetuación de roles y estereotipos de género y tenerse en cuenta el fomento de la corresponsabilidad, incluyéndose esas materias en el diagnóstico de situación y, en su caso, tratándose en el plan de igualdad que corresponda adoptar y aplicar en la empresa (art.8.3.2º RDL 28/2020).

Por otro lado, acorde con la concepción del plan como un producto de la negociación colectiva, apegado como se ha dicho al modelo y las reglas del Título III ET, el reglamento establece un contenido mínimo o necesario, no siempre acomodado a lo que en realidad es un plan de igual ni congruente con el resto de normas que ordenan su conformación. Y así, este deberá incorporar la referencia a las partes que los conciertan; el ámbito personal,²⁰ territorial y temporal; un informe diagnóstico de situación, al que enseguida haremos referencia; el resultado de la auditoría retributiva, y vigencia y periodicidad de la misma; definición de objetivos cuantitativos y cualitativos; descripción de las medidas concretas, plazo de ejecución, priorización y delineación de indicadores para el seguimiento y evolución; medios y recursos, materiales y humanos, para la implantación, seguimiento y evaluación; calendario o cronograma; sistema de seguimiento, evaluación y revisión periódica; composición y funcionamiento del órgano paritario encargado del seguimiento, evaluación y revisión periódica del plan; y procedimiento de modificación. Como es fácil de advertir, la realización de un plan de igualdad ni era ni va a ser una tarea sencilla, al alcance de la empresa media española.

Una última cuestión de interés es la de a quiénes se extiende el plan de igualdad. Como es natural, el plan alcanza a la totalidad de las personas

¹⁹ Obviamente, circunscrito a la posibilidad de adoptar medidas de adaptación del trabajo y las circunstancias o condiciones del mismo, puesto que a las facultades y responsabilidad del empresario escapan las que atañen directamente a los comportamientos en el ámbito doméstico.

²⁰ No tiene mucho sentido, habida cuenta que la normativa ya establece con carácter, entiendo que indisponible, que el plan se extienda a la totalidad de las personas que presten servicios en la empresa (art.10 RPI).

trabajadoras de la empresa. Pero también a las personas cedidas por ETTs, durante los períodos de prestación de servicios en las empresas usuarias (art.10 RPI). Esta previsión no ha estado exenta de dudas y de cierta polémica. Lo cual es incomprensible, por de pronto, porque la remisión al art.11.1.4º de la *Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal* (BOE 2 de junio) ya aclararía esa extensión de la aplicación del plan de igualdad de la empresa usuaria a los trabajadores en misión. La lógica de todo ese precepto es garantizar que, durante el tiempo en que los trabajadores de la ETT presten servicios y desarrollen su actividad en el marco organizativo de la cliente disfruten de condiciones esenciales²¹ similares, o las mismas, que los trabajadores de la propia plantilla de esta última, que de haber sido aquellos contratados directamente por la cliente.²² Pero es que el apartado 4º expresamente prevé la aplicación a los trabajadores cedidos de las mismas disposiciones que a los de la empresa usuaria en materia de protección de las mujeres embarazadas y en período de lactancia y de los menores, así como las relativas a la igualdad de trabajo entre mujeres y hombres, y a la aplicación de las mismas disposiciones que se adopten con el fin de combatir las discriminaciones basadas en el sexo, pero también en la raza o el origen étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual.

Por supuesto, ello no quiere decir que los trabajadores de la ETT contratados para ser cedidos no deban computarse en la plantilla de la propia ETT —que es su empleadora ex art.1.2 ET, y en cuyo convenio colectivo se encuentran comprendidos—²³ a los efectos de determinar si tiene o no la obligación legal de adoptar un plan de igualdad. Ni que ese plan de la propia ETT no les vaya a resultar, por ende, de aplicación. Sencillamente, es considerar esa relación triangular característica del trabajo en ETTs a los efectos de la aplicación de las medidas de igualdad, las que rijan en su empresa, pero también aquellas que sean pertinentes de las que tenga implantada la usuaria a la que vayan cedidos.

2.3. La importancia reforzada del diagnóstico

²¹ Entendiendo por esenciales las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos (art.11.1.2º LETT).

²² En relación con la igualdad retributiva puede verse la reciente STS de 20 de octubre de 2020 (Rec.110/19).

²³ Art.4.1 *VT Convenio colectivo estatal de empresas de trabajo temporal* [Resolución de 18 de diciembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo (BOE 28 de diciembre)].

Hemos anticipado ya en varias ocasiones que la nueva normativa reglamentaria, entre otras novedades, ha procurado subrayar de manera decidida la relevancia del diagnóstico. Tal vez porque, pese a que la obligación de llevarlo a cabo está en la versión primigenia de la LOPI, no se ha atendido suficientemente al hecho de que no es posible concebir y confeccionar un plan de igualdad serio sin llevar a cabo con anterioridad un análisis en profundidad de cuál es la situación de la empresa en relación con la aplicación del principio de igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Al diagnóstico dedica el RPI el art.7 y un completo y detallado Anexo con las disposiciones aplicables para su elaboración.

La primera pregunta a la que hay que dar respuesta gira en torno a la noción misma de diagnóstico, a qué es y en qué consiste. Pues bien, el diagnóstico no es otra cosa que un análisis transversal y completo, detallado, preciso y riguroso de la situación en que se encuentra la empresa en relación con el cumplimiento de sus obligaciones de garantía de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres y no discriminación por razón del sexo de las personas. Y será el resultado de la toma y recogida de los datos relevantes para alcanzar, a través de indicadores cuantitativos y cualitativos, conclusiones en torno a la existencia y magnitud o dimensión de las desigualdades, diferencias, desventajas, dificultades y obstáculos que existan para el logro de la igualdad efectiva. A partir de las cuales se diseñarán y establecerán las medidas integrantes del plan (art.7.1 RPI).

Con este objetivo se determina, a su vez, el contenido mínimo del diagnóstico, que deberá referirse al menos a las siguientes materias: a) proceso de selección y contratación; b) clasificación profesional; c) formación; d) promoción profesional; e) condiciones de trabajo, incluida la auditoría salarial entre mujeres y hombres de conformidad con lo establecido en el *Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres*; f) ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral; g) infrarrepresentación femenina; h) retribuciones; i) prevención del acoso sexual y por razón de sexo. Como se puede apreciar, de un mero cotejo entre el contenido legal del plan y el del diagnóstico se concluye que aquél podrá, y deberá, desbordar lo que estrictamente dice la LOPI.

El propósito de esta regulación es identificar en qué medida la igualdad está integrada en la gestión de la empresa, y en qué modo repercute sobre mujeres y hombres —se entiende, si lo hace igualmente o de manera diferente significativa— la organización de las actividades, los procesos

técnicos y productivos, la organización del trabajo y las condiciones en que este se presta, también en relación con la prevención de riesgos, e incluido el trabajo que se realice a distancia, en centros de trabajo ajenos o mediante el empleo de trabajadores cedidos (art.7.2 RPI).

En cuando al alcance del diagnóstico, el mismo deberá extenderse a todos los niveles jerárquicos de la empresa y a todas las divisiones funcionales del sistema de clasificación profesional, desagregando los correspondientes datos por sexo y grupos, categorías, niveles y puestos, teniendo en cuenta su valoración y consiguiente retribución; y los procesos de selección, contratación, promoción y ascenso. Y atendiendo a los criterios específicos que con exhaustividad se enumeran en el Anexo (art.7.3 RPI). De detectarse a través del análisis de estos campos infrarrepresentación de uno de los sexos, el plan deberá incluir medidas correctoras, que pueden consistir también en acciones positivas tendentes a la eliminación de la segregación ocupacional, horizontal y vertical, que es uno de los principales factores de la brecha salarial de género (art.7.4 RPI).²⁴

No hay espacio aquí para detenerse en el análisis del tan mencionado Anexo, pero sí merece la pena puntuar al menos algunos de los principios generales aplicables a la elaboración del diagnóstico. El primero, que la desagregación de los datos e indicadores por sexo debe verificarse en relación con cada una de las materias y aspectos de su contenido. Que este deberá proporcionar la información básica sobre las características de la empresa: historia (tal vez hubiera sido mejor aludir a “trayectoria” o “evolución”), sector, actividad, dimensión, dispersión geográfica, estructura organizativa, atendiendo a las peculiaridades de cada centro; datos referidos a la plantilla, también desagregados por sexo;²⁵ órganos de representación, también con referencia a su composición en relación con la de la plantilla total; información sobre publicidad, imagen, comunicación corporativa y uso del lenguaje no sexista, tanto en su empleo externo (dirigido a clientes, proveedores, suministradores, etc.) como interno; y, en fin, noticia sobre el propio proceso y metodología empleados para llevar a cabo el diagnóstico

²⁴ Entre otros lugares, me he ocupado de ello por extenso en C.MARTÍNEZ MORENO, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019

²⁵ Incluyendo distribución por edad, vinculación, tipo de relación laboral, tipo de contratación y jornada, antigüedad, departamento, nivel jerárquico, grupos profesionales, puestos de trabajo y nivel de responsabilidad, nivel de formación, así como su evolución en la promoción en los últimos años.

mismo.²⁶

Lo dice expresamente el Anexo, pero resulta del puro sentido común, que para elaborar correctamente un diagnóstico va a ser preciso —no sólo posible— contar con asesoramiento de personas o entidades con formación y experiencia en igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito del empleo y las condiciones de trabajo, pero también en el de la recogida, análisis y valoración de los datos, definición de los indicadores, diseño de las medidas y de los sistemas de evaluación de las mismas. No va a ser fácil que este desafío se afronte internamente en las empresas, contando únicamente con sus propios recursos. Al contrario, esta normativa en su conjunto potencia de manera sobresaliente el papel y el campo de acción de los profesionales expertos y de las empresas o entidades especializadas en consultoría y auditoría. Y aunque es cierto que también es posible la adhesión al servicio puesto en marcha por el Instituto de las Mujeres,²⁷ las empresas que puedan permitírsele recurrirán muy probablemente a aquellos otros cauces de asesoramiento y apoyo técnico.

Para concluir este repaso a las características del diagnóstico es preciso introducir alguna aclaración sobre dos puntos en los que la norma no es precisamente clara. Si el diagnóstico forma parte integrante del propio plan, y si existe una obligación de “negociarlo”. Respecto de lo primero, lo que textualmente dice el reglamento es que “un resumen de este análisis y de sus principales conclusiones y propuestas deberá incluirse en un informe que formará parte del plan de igualdad” (art.7.1.2º RPI). Pese a lo redundante de la redacción —un informe que recogerá un resumen— me parece claro que el diagnóstico no forma en sentido propio parte del contenido del plan, al que ha de preceder. Y que lo que sí debería este incorporar es meramente un informe-resumen de los resultados del diagnóstico. Y ello pese a la confusión que vuelve a crearse en la nueva normativa sobre registro y depósito de convenios —que ahora incluye a los planes— al disponer el contenido de la Hoja estadística,²⁸ en cuyo apartado 4.5, a propósito del informe de diagnóstico, se da la opción de señalar si lo que se adjunta es el informe de conclusiones o el diagnóstico completo.

²⁶ Datos analizados, fecha de recogida de información y de realización del diagnóstico, así como una referencia a las personas físicas o jurídicas que han intervenido en su elaboración (la primera tal vez exigiría una manifestación del consentimiento en tal sentido, para procurar preservar debidamente los derechos relativos al tratamiento de datos personales).

²⁷ <https://www.igualdadenaempresa.es/asesoramiento/home.htm>.

²⁸ Anexo 2 V añadido al nuevo *RD Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad*.

Parece una cuestión baladí o menor, pero no lo es, porque afecta al segundo interrogante que se formulaba hace un momento sobre si hay que negociar el diagnóstico. Las opiniones más convincentes apuntan a que, por la propia naturaleza de este instrumento —una foto fija, completa, clara y fidedigna de la situación de la empresa respecto del cumplimiento con los deberes de respeto a la igualdad y la no discriminación entre mujeres y hombres—, difícilmente es aceptable que pueda ser objeto de un procedimiento transaccional. Dicho de otro modo, que no es admisible que se “cocinen” los datos ni que su análisis quede al albur de un balanceo de intereses contrapuestos. Cosa diferente es que haya de verificarse con transparencia participación de los representantes de los trabajadores, e incluso tratarse en el seno de la comisión negociadora del plan. Sobre esto volveremos, con motivo del análisis del procedimiento de negociación del plan de igualdad y de los sujetos legitimados para intervenir.

2.4. Procedimiento de negociación del plan y sujetos intervinientes

Esquemáticamente expuesto, las fases de implantación del plan de igualdad serían: diagnóstico, elaboración negociada o, en su caso, previa consulta con los representantes legales de los trabajadores, implantación y aplicación real, seguimiento y evaluación, adaptación, modificación, revisión y, llegado el caso, supresión.

Al procedimiento de negociación se dedica específicamente el Capítulo II del RPI (arts.4 a 6), que contempla en primer lugar cuál es el plazo para iniciar las negociaciones —insistiendo en que lo serán del plan y también del diagnóstico— por medio de la constitución de la comisión negociadora. Sin perjuicio de que en el convenio de aplicación se puedan disponer otros plazos más breves, las empresas deberán proceder a dicha conformación del órgano de interlocución en los tres meses siguientes al momento en que se hubiere alcanzado el umbral de plantilla que hacer surgir la obligación legal de elaborar e implantar el plan. Por su parte, las empresas que estén obligadas por convenio, se atenderán a lo que este específicamente disponga y, si no, deberán iniciar el proceso en los tres meses siguientes a la publicación del convenio. Por fin, las empresas que hayan sido sancionadas con su adopción, estarán a lo que haya resuelto la Autoridad Laboral (art.4.1, 2 y 3 RPI).

En todo caso, el plazo para haber culminado la negociación, aprobación y solicitud de registro del plan de igualdad será como máximo de un año a contar desde el día siguiente al de la fecha en que termine el plazo para

constituir la comisión negociadora e iniciar las negociaciones (art.4.4 RPI).

Y en cuanto a los planes ya existentes en el momento de la entrada en vigor del RPI²⁹ deberán adaptarse a esa normativa en el plazo previsto para su revisión, y como máximo, y previo proceso de negociación, en los doce meses siguientes a dicha fecha, esto es, antes del 14 de enero de 2022.³⁰

Por lo que al procedimiento en sí concierne, el modelo, como tantas veces se ha dicho ya, es claramente el del Título III ET, negociar con la representación legal de los trabajadores, insistiendo, por cierto, en que ello afectará también al diagnóstico. Y sin perjuicio de que en convenio pueda disponerse otra cosa. Para ello se constituirá una comisión negociadora –paritaria, dice la norma–, obviamente, integrada también por representantes de la empresa (art.5.1 RPI). Y en la que, como regla general, la parte social estará representada por el comité de empresa, los delegados de personal o, en su caso, las secciones sindicales si las hubiere que, en su conjunto, sumen la mayoría de los miembros del comité; y que serán las facultadas para negociar si lo acuerdan entre ellas y suman la mayoría necesaria en el órgano de representación unitaria, sea comité o sean delegados. En las empresas con varios centros de trabajo que tengan comité intercentros podrá negociar este órgano si tiene atribuida esa específica competencia. Y en los grupos de empresas se aplicará el art.87 ET. Al igual que ocurre en la negociación de un convenio colectivo, la designación de los integrantes deberá respetar el principio de proporcionalidad a la representatividad.

Una duda que podría surgir a propósito de este esquema es si el inciso “como regla general” con que se inicia el apartado 2 del art.5 RPI podría ser interpretado como una posibilidad de abrir paso a otros sistemas de conformación del órgano de interlocución para la negociación del plan. Susceptible de ser admitido como procedimiento válido de negociación, por ejemplo, en empresas que hayan venido negociando sus planes con comisiones integradas de manera paritaria pero sin seguir el patrón del Título III ET. La respuesta no es fácil, y seguramente es negativa, si nos atenemos a lo que parece haber sido la voluntad del ejecutivo al establecer este nuevo marco, como enseguida se dirá.

²⁹ Que se produce a los tres meses de su publicación en el BOE, el 14 de octubre de 2020, esto es, el 14 de enero de 2021 (Disp. Final Tercera RPI).

³⁰ Disp. Trans. Única RPI.

Otra de las medidas innovadoras que introduce el RPI –y que se ha convertido en el principal escollo para la pacífica aplicación de la norma— es la fórmula arbitrada para la negociación en empresas que no dispongan de órgano de representación de los trabajadores formal y legalmente constituido (art.5.3 RPI). Supuesto en el cual se ordena la creación de una comisión negociadora cuya parte social integrarán personas designadas por los sindicatos más representativos o los representativos del sector al que pertenezca la empresa, que hubieran estado legitimados para negociar el convenio. Todos los cuales tendrán derecho a participar, en proporción a su representatividad. Tal vez consciente de las dificultades que este método comporta, el reglamento da por bueno que se constituya válidamente esta comisión sindical cuando la integre la organización u organizaciones que respondan a la convocatoria de la empresa en el plazo de diez días. ¿Y si no responde nadie? La norma guarda silencio.

Antes de analizar otros aspectos más mecánicos o de funcionamiento de la comisión negociadora del plan de igualdad, es preciso hacer un par de consideraciones más en torno a esta concreta delicada cuestión. Es patente que el reglamento trata deliberadamente de evitar el modelo de las comisiones “ad hoc” del art.41.4 ET, respecto de las que, por otro lado, ya se había dicho categóricamente que no estaban habilitadas para la negociación de un convenio colectivo.³¹ Por si esto fuera poco, el TS ya había declarado con reiteración que esa misma solución era extensiva a los planes de igualdad, que ni podrán ser negociados fuera del marco propio de la negociación colectiva estatutaria –mucho menos por comisiones conformadas por designación del empresario—, ni impuestos unilateralmente por este último.³² Lo que me parece una interpretación en exceso rigorista y muy poco proclive a la implantación de los planes –que es una obligación empresarial— cuando resulte por completo imposible lograr un interlocutor o llegar a un acuerdo.³³ Y tal vez incluso contrario al tenor literal de la norma, que en reiteradas ocasiones alude a la obligación

³¹ Desde la SAN de 17 de febrero de 2014 (Proced.31/14), *asunto Alliance Outsourcing, S.L.*, pasando por la SAN de 26 de abril (Proced.46/2018); y luego el TS, entre otras muchas anteriores que recoge, en la STS de 28 de junio de 2017 (Rec.203/16).

³² La última vez, por ahora, en la STS de 26 de enero de 2021 (Rec.50/2020), que remite a las precedentes de 11 de marzo de 2014 (Rec.77/13), 14 de febrero de 2017 (Rec.104/16), 9 de mayo de 2017 (Rec.85/16) y 13 de septiembre de 2018 (Rec.213/17).

³³ De hecho, en la STS de 13 de septiembre de 2018 (Rec.213/17), cierto que a título de ejemplo y como *obiter dicta*, se admite que ante circunstancias excepcionales –como el bloqueo de las negociaciones por la otra parte, la negativa a negociar o la inexistencia de cualquier tipo de representación— la empresa decida unilateralmente y de modo provisional la implantación de un plan de igualdad.

empresarial de negociar “y en su caso acordar” con los representantes de los trabajadores las medidas y los planes de igualdad.³⁴ Me parece que es posible entender que se puede negociar sin llegar a un acuerdo, sin que por ello haya de excluirse terminantemente la posibilidad de implantación del plan negociado pero finalmente no suscrito por la representación legal de los trabajadores de manera unilateral por el empresario. Ahora bien, en la medida en que prevalezca la asimilación total del plan de igualdad a un convenio colectivo esa alternativa interpretativa seguirá sin ser viable.

Una dificultad añadida, como se ha puesto de manifiesto en relación con la regulación de los ERTES COVID,³⁵ es la que deriva de la capacidad real de las organizaciones sindicales para atender todas las potenciales convocatorias o llamamientos que les pudieran formular las empresas que no dispongan de órgano de representación de los trabajadores para integrar las comisiones de negociación.³⁶ Que explicaría la regla relativa a la validez de negociar con la organización que responda en el plazo de diez días, a la que se acaba de aludir.

Los inconvenientes prácticos de esta solución han sido igualmente subrayados recordando que las empresas que suelen presentar esa carencia de órgano de participación e interlocución son sobre todo pymes, a las que por lo general resultan de aplicación convenios colectivos sectoriales cuyos negociadores les resultan desconocidos y un poco lejanos. De modo que no es de extrañar que puedan tener reticencias o reparos a la hora de establecer el contacto con esas organizaciones; que tampoco conocerán la realidad concreta de cada empresa. Todo lo cual entraña un obstáculo real y serio para la posibilidad de negociar los planes en ese tipo de entidades, tal y como han puesto de relieve algunos expertos.³⁷

³⁴ Art.45.1 LOPI y Disp. Adic. Cuarta LOPI, relativa al Distintivo de Igualdad, que aún admite el supuesto de plan implantado unilateralmente, cuando dice que se tomará en consideración, a los efectos de la concesión del referido distintivo el hecho de que en la adopción del plan hayan participado los representantes de los trabajadores y el plan se haya negociado y, en su caso, acordado. En relación con el diagnóstico, emplea los mismos términos el art.46.2 LOPI.

³⁵ Art.23.1 RDL 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social de la Covid-19 (BOE 18 de marzo).

³⁶ Ver el sugerente comentario que al respecto se contiene en “Sobre la comisión para negociar ERTES: ¿podrán los sindicatos atender tanta demanda?” De Patricia Nieto Rojas 22.5.20 [<https://forodelabos.blogspot.com/2020/05/sobre-la-comision-para-negociar-ertes.html?m=1>].

³⁷ *Vid.* M^a A. GARCÍA PÉREZ, *loc.cit.*, p.144.

Por último, es preciso tener en cuenta que el art.1.Uno.Dos del RDL 6/2019, cuando añadió el apartado 6 al art.46 LOPI en relación con el desarrollo reglamentario de las previsiones en él contenidas, lo hizo refiriéndose al diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes, y al Registro (constitución, características y condiciones para la inscripción y el acceso): Pero sin alusión alguna al procedimiento de negociación ni a los sujetos protagonistas del mismo. Este posible carácter *ultra vires* del reglamento, que ya se había apuntado a raíz de la publicación del RPI, constituye la razón fundamental que ha llevado a la CEOE a decidirse a recurrir ante el TS en la vía contencioso-administrativa dicha norma reglamentaria; cuestionando, sobre todo, precisamente, la opción restrictiva en cuanto a la conformación del órgano de negociación. Hay que remontarse a los orígenes del RPI, que es fruto del Acuerdo para el desarrollo de la igualdad efectiva en el trabajo entre hombres y mujeres suscrito por el Ministerio de Trabajo y Economía Social y los sindicatos CCOO y UGT en julio de 2020,³⁸ y que la patronal ya en ese momento no respaldó.³⁹

Para las empresas sin representación legal de la plantilla, la norma concluye concretando la composición numérica de la comisión, que será de un máximo de seis miembros por cada parte, que se amplía a un número de trece cuando coexistan en la empresa centros de trabajo con representación y centros sin ella; en cuyo caso la comisión negociadora quedará integrada por los representantes legales de los centros que cuenten con dicha representación y por la comisión sindical a que alude el párrafo anterior del precepto (art.5.3.2º RPI). La comisión negociadora podrá contar con apoyo y asesoramiento externo especializado, que podrá actuar con voz pero sin voto. Y que, seguramente, aunque la norma se siga refiriendo a los planes negociados en empresas sin representación, habrá que entender referido a cualquier proceso negociador de un plan de igualdad (art.5.3 RPI). Asimismo, deberá promoverse –en la medida de lo posible– la composición equilibrada entre mujeres y hombres por cada una de las partes de la comisión, así como que sean personas formadas o con experiencia en materia de igualdad en el ámbito laboral (art.5.4 RPI). Serán competencias de la comisión negociadora las siguientes: a) la

³⁸<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/Paginas/2020/300720-acuerdo-igualdad.aspx> (última visita el 1 de mayo de 2021).

³⁹ Véase E. CARRIZOSA PRIETO, “El desarrollo reglamentario de los planes de igualdad”, Net21, 27 de abril de 2021 [<https://www.net21.org/registro-parlamentario-planos-igualdad/>].

negociación y elaboración del diagnóstico,⁴⁰ y de las medidas que integrarán el plan; b) elaboración del informe de resultados del diagnóstico; c) identificación de las medidas prioritarias, a la luz del diagnóstico, su ámbito de aplicación, los medios materiales y humanos necesarios para su implantación, y las personas y órganos responsables, incluyendo un cronograma de actuaciones; d) el impulso de la implantación del plan de igualdad en la empresa; e) la definición de los indicadores de medición y los instrumentos de recogida de datos e información necesarios para realizar el seguimiento y evaluación del grado de cumplimiento de las medidas; f) cuantas otras se le pudieran atribuir legal o convencionalmente, o por acuerdo de la propia comisión, incluida la remisión del plan a la Autoridad Laboral competente a los efectos de registro, depósito y publicación (art.6.1 RPI).

De modo un poco extraño, a la comisión negociadora se le atribuyen cometidos tales como los mencionadas competencias de impulso, o acciones de información y sensibilización de la plantilla (art.6.2 RPI), que no parecen propios de un órgano de negociación, y que requieren un tiempo del que tal vez no disponga la comisión negociadora del plan, sometida, como se ha dicho ya, a un plazo taxativo para la aprobación de aquel. A lo que se suma la posibilidad de dotarse de un reglamento de funcionamiento interno, que también consume tiempo y energía (art.6.3 RPI).

Constituida la comisión, y a los efectos de la elaboración del diagnóstico, las personas integrantes tendrán derecho a acceder a cuanta documentación e información sea necesaria, y que la empresa tendrá obligación de facilitar en los términos establecidos en el art.46.2 LOPI (art.5.7 RPI). Y disfrutarán igualmente de los mismos derechos y obligaciones que quienes intervienen en la negociación de los convenios colectivos, en particular, del deber de sigilo respecto de aquella información que les haya sido facilitada con el carácter de reservada. Ningún documento entregado por la empresa a la comisión podrá ser utilizado fuera del estricto ámbito de aquella ni para fines distintos de los que motivaron su entrega (art.5.8 RPI). La norma se remite, finalmente, en todo lo no previsto expresamente al art.89 ET.

Como en todo proceso de esta naturaleza rige el deber de negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo, que requerirá la conformidad de la empresa y de la mayoría de la parte social de la comisión; y la posibilidad de acudir a los procedimientos de solución autónoma de los

⁴⁰ Ya se ha comentado que más bien el diagnóstico, aunque deba de tratarse en el seno de la comisión negociadora, no parece susceptible de negociación, aunque sí de elaboración.

conflictos, si las partes lo acordaran y previa intervención de la comisión paritaria del convenio, si a la misma se le hubiere atribuido esta específica competencia, cosa que, de momento, se nos antoja casi insólita. El acuerdo se tendrá que formalizar por escrito, y firmar por ambas partes negociadoras para su posterior remisión a la Autoridad Laboral para su tramitación oficial (art.5.6 RPI). De las reuniones celebradas habrán de levantarse las correspondientes actas, que deberán ser aprobadas y firmadas con manifestaciones de parte, si fuera necesario (art.5.5 RPI).

2.5. Las nuevas obligaciones de depósito y registro de los planes

El art.47 LOPI se refiere al deber de transparencia en la implantación de los planes de igualdad, que se articulará mediante el acceso de los representantes de los trabajadores o, en su defecto, de estos últimos directamente, a la información sobre su contenido y sobre la consecución de sus objetivos. Previsión que no tiene mucho sentido, si han sido los propios representantes los que han negociado el plan y tienen, por consiguiente, atribuida también la competencia de hacer el seguimiento y evaluación de los resultados, siquiera sea indirectamente a través del órgano que al efecto se constituya, como a continuación se explicará (art.9.5 RPI). Y ello sin perjuicio de las acciones que en ese orden puedan llevar a cabo – respecto de “los acuerdos sobre planes de igualdad”—⁴¹ las comisiones paritarias de los convenios colectivos que tengan atribuida esta competencia.

Pero sin duda una de las más aplaudidas previsiones de la nueva normativa sobre los planes es la que concierne a la recién estrenada obligación de registro y publicación oficial. Era un clamor entre las personas que se dedican al estudio de esta materia el poder sortear las dificultades derivadas de la imposibilidad de acceder a los planes de igualdad implantados en las empresas, ahora por fin superadas al facilitarse la consulta automatizada. A ordenar esta cuestión se dedica el Capítulo VI del reglamento (arts.11 y 12), y la Disp. Adic. Primera RPI, que una vez más adoptan como principio rector y como instrumento de soporte técnico el propio de los convenios colectivos, modificando a tal efecto el *RD 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad* (Disp. Final Primera).⁴²

⁴¹ No se entiende bien si el entrecomillado está aludiendo a los acuerdos adoptados en el proceso de elaboración del plan, a las concretas acciones de aplicación del mismo, o a cualesquiera actuaciones relacionadas con él.

⁴² Se requerirá a su vez la adaptación de los registros autonómicos (art.11.2 RPI).

Más allá de las cuestiones estrictamente técnicas y organizativas, resulta de interés la distinción que, a los efectos de registro y asignación de código, se lleva a cabo entre los planes negociados y los “acordados”, que de nuevo avala la tesis que aquí se sostiene sobre la posibilidad de planes que hayan concluido y sido implantados sin acuerdo. Y entre los planes de carácter obligatorio y los adoptados voluntariamente. El hecho de que el plan haya sido negociado o acordado podrá tener repercusiones también en orden al otorgamiento del distintivo “Igualdad en la empresa” (Disp. Adic. Cuarta RPI)

El plazo para solicitar la tramitación oficial del plan, que se llevará a cabo por medios telemáticos, será el de los quince días siguientes a la firma, y deberá hacerse cargo de ella la persona que se designe en el seno de la comisión negociadora, acompañando las actas de las sesiones celebradas (incluida, lógicamente, la de constitución de la comisión), la referencia a las partes que lo suscriben y sus respectivas firmas. Una de las tareas más arduas que va a corresponder a la comisión negociadora del plan –la empresa sí es esta la que lo presenta—⁴³ es la de cumplimentar la Hoja Estadística que ha de adjuntarse también (nuevo ANEXO 2.V RD 713/2010). Un documento extenso, prolijo y detallado, que describe todos los pormenores del proceso de elaboración del plan y de su contenido, y los del diagnóstico, y que va a requerir conocimientos especializados, y esfuerzo y dedicación considerables.

Es una lástima que el depósito de las medidas de igualdad –acordadas o no—, y, sobre todo, el de los protocolos para prevenir el acoso sexual y por razón de sexo sea sólo voluntario (art.12 RPI). Salvo cuando estos últimos se hayan de incorporar al propio plan de igualdad.

2.6. Vigencia, seguimiento, evaluación y revisión del plan

Acorde con la naturaleza instrumental y finalista de un plan de igualdad y también con su tratamiento análogo al de un convenio, se trata de un dispositivo claramente dinámico, como tal sometido a un análisis y seguimiento permanentes, a evaluaciones periódicas, y susceptible de revisión, ajuste y modificación en cuanto se advierta la necesidad de ello, como veremos enseguida.

⁴³ Previsión que carece de sentido si no se comprende como la posibilidad de que la empresa implante el plan por su propia cuenta.

El período de vigencia o de duración de los planes será el que las propias partes determinen. Aunque la norma establece un límite a la duración máxima de cuatro años (art.9.1 RPI). Seguramente la intención al establecer ese tope es procurar que la aplicación del plan no se estanque ni el plan se marchite en un cajón. Pero ya se están dejando escuchar algunas opiniones críticas y manifestaciones de preocupación e inquietud por parte de las empresas que ya venían integrando en su gestión la igualdad entre mujeres y hombres con proyecciones en el tiempo necesariamente más prolongadas, y que ahora se preguntan qué ocurrirá con esa planificación que llevan años haciendo de sus políticas internas. Una solución que se me ocurre es, aplicando por cierto las reglas sobre la vigencia en el tiempo de los convenios colectivos —aunque es verdad que la mayor parte de las mismas son disponibles y que no existe una previsión semejante sobre límite del tiempo de vigencia—,⁴⁴ la posibilidad de que las partes negociadoras dispusieran la prórroga automática del plan transcurrido ese tiempo máximo, que en absoluto excluye la posibilidad de adaptación, ajuste o modificación, que quedaría siempre abierta; o que esa prórroga se pactase de manera sobrevenida, antes o durante el transcurso de la renegociación del plan, de manera indefinida hasta un nuevo acuerdo o por un tiempo cierto, al estilo de una cláusula sobre ultraactividad. Solución que ha admitido la SAN de 15 de diciembre de 2020 (Proced.183/2020), aunque referida a un plan anterior a la entrada en vigor de la nueva normativa contenida en el RPI.

Sobre la revisión de los planes dice el reglamento que, sin perjuicio de los plazos que se puedan estipular de manera específica —recuérdese que parte del contenido del plan es el cronograma para la aplicación y evaluación de las distintas medidas—, los planes deberán revisarse en todo caso cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias (art.9.2 RPI): a) cuando lo impongan los resultados del seguimiento y evaluación; b) cuando se ponga de manifiesto su falta de adecuación a los requisitos legales y reglamentarios, o su insuficiencia como resultado de la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; c) en supuestos de fusión, absorción, transmisión o modificación del estatus jurídico de la empresa; d) ante cualquier incidencia que modifique de manera sustancial la plantilla, los métodos de trabajo, organización o sistemas retributivos, u otras situaciones analizadas en el diagnóstico de situación que haya servido de base para su negociación, incluidas las inaplicaciones de convenio y las

⁴⁴ Estudié a fondo esa materia en C. MARTÍNEZ MORENO, *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*, Francis Lefebvre, Madrid, 2015.

modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo; e) cuando una resolución judicial condene a la empresa por discriminación directa o indirecta por razón de sexo o determine la falta de adecuación del plan de igualdad a los requisitos legales o reglamentarios. Esto último es cuestionable en relación con el primer inciso pues el que exista una práctica o conducta discriminatoria por la que la empresa pueda ser condenada no significa necesariamente que el plan esté mal confeccionado. Puede ser, sencillamente, que no se esté aplicando o no lo esté haciendo de manera correcta y cabal.

Lo siguiente que dispone el reglamento es de todo punto lógico, pues la necesaria revisión o adaptación del plan y de las medidas que este integra, no es que comporte la actualización del diagnóstico (art.9.3 RPI), es que aquella surgirá, justamente, de la variación de la realidad, de la situación o de las circunstancias de la empresa, lo que presupone la de los datos e indicadores del diagnóstico.

Y, en fin, al igual que ocurre con el convenio colectivo, las medidas del plan podrán revisarse en cualquier momento a lo largo de su vigencia con el fin de añadir, reorientar, mejorar, corregir, intensificar, atenuar o incluso dejar de aplicar o suprimir alguna medida, todo ello en función de los efectos que se vayan apreciando en relación con la consecución de los objetivos trazados (art.9.4 RPI).

Para la labor de seguimiento y evaluación está previsto que se constituya una comisión u órgano de vigilancia paritario, con la composición y atribuciones que las partes decidan y hayan hecho constar en el propio plan; y que, en la medida de lo posible, procurará la presencia equilibrada entre mujeres y hombres (art.9.5 RPI). Las labores de seguimiento y evaluación de las medidas deberán realizarse de forma periódica, conforme al calendario de actuaciones ya estipulado o, en su caso, a lo previsto en el reglamento que regule la composición y funciones de la comisión antes aludida (art.9.6 RPI).⁴⁵ De todo modos, al menos tendrá que verificarse una evaluación intermedia —en el ecuador de la vigencia del plan— y otra final; o siempre que lo acuerde la comisión de seguimiento.

El reglamento completa sus previsiones con referencia a las medidas de

⁴⁵ No puedo remediar en insistir en el afán reglamentista de toda esta normativa. Que puede llegar a ser contraproducente, por el tiempo que exige la elaboración de una norma así, y por encorsetar luego la propia actuación del órgano paritario para el seguimiento del plan.

apoyo que los dos ministerios adoptarán para que las empresas elaboren y apliquen medidas y planes de igualdad (Disp. Adic. Segunda y Tercera RPI); la asistencia y acciones formativas que desarrollará o impulsará la Secretaría de Estado de Igualdad y Contra la Violencia de Género a través del Instituto de las Mujeres, y con la participación de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas. La confección de Guías, Manuales y Protocolos de Buenas Prácticas, con el fin, entre otros, de superar los estereotipos de género en la contratación y promoción, en especial entre el personal de recursos humanos (Disp. Adic. Tercera RPI). Desde luego, toda ayuda será poca para lograr poner en marcha y de forma operativa este dispositivo de complejidad inédita hasta el momento.

3. El reglamento de igualdad retributiva entre mujeres y hombres

Me suele gustar, para ilustrar y explicar el problema de la desigualdad retributiva entre mujeres y hombres,⁴⁶ recurrir a una cita literal de un pronunciamiento del Tribunal Supremo –de entre los muchos que hay en la materia— que se contiene en la STS de 11 de mayo de 2016 (Rec.3245/14), *caso Merkal Calzados*, que dice así:

“el riesgo de pérdida del empleo como consecuencia de la maternidad constituye el problema más importante, junto con la desigualdad retributiva, con que se enfrenta la efectividad del principio de no discriminación por razón de sexo en el ámbito de las relaciones laborales...”.

Desde que la UE aprobase la *Recomendación de 7 de marzo de 2014 de la Comisión Europea sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia*,⁴⁷ el camino hacia ese objetivo –crucial para

⁴⁶ Me he ocupado en varias ocasiones de analizar la llamada brecha salarial de género, en C. MARTÍNEZ MORENO, “La incomprensible pero persistente brecha salarial entre mujeres y hombres”, en *Liber Amicorum, Homenaje al profesor Luis Martínez Roldán*, Universidad de Oviedo, 2016, pp.455 a 481; C.MARTÍNEZ MORENO, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019; y C. MARTÍNEZ MORENO, “Brecha salarial y discriminación laboral por razón de sexo”, en M. ACALE SÁNCHEZ (dir.) y C. SÁNCHEZ BENÍTEZ (coord.), *Brecha de género y universidad: dos realidades que se retroalimentan*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2020, pp.23 y ss.

⁴⁷ L 69/112 (DOUE 8.3.2014) [<https://www.boe.es/doue/2014/069/L00112-00116.pdf>] (última consulta el 6 de septiembre de 2019)]. Véase, M^a A. BALLESTER PASTOR, *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, pp.47 y ss.

combatir la brecha salarial de género— ha sido lento, incompleto y no del todo satisfactorio. Hasta el punto de que Bruselas ya tiene preparada y en trámite otra iniciativa similar pero reforzada que la Comisión ya ha presentado y remitirá seguidamente al Parlamento y al Consejo para su adopción.⁴⁸ Sea como fuere, a raíz de la primera de estas iniciativas, algunos países como Islandia, Alemania,⁴⁹ Reino Unido o Portugal comenzaron a adoptar normativas de transparencia salarial de muy diverso contenido y alcance. Línea de acción que España sigue unos años más tarde al promulgar el tantas veces citado RDL 6/2019, que actúa en la concreta esfera de la igualdad salarial modificando los arts.9 (al que añade un número apartado 3), 22.3 y 28 ET;⁵⁰ y cuyo desarrollo reglamentario se produce mediante el RD 902/2020, de 13 de octubre, sobre igualdad retributiva entre mujeres y hombres (BOE 14 octubre), en adelante RIR, que entró en vigor el pasado 14 de abril de 2021.⁵¹

Antes de analizar o comentar esta nueva normativa merece la pena reflexionar sobre qué implica la transparencia y cuál es su razón de ser y su finalidad. Quienes consideran que la brecha salarial es una falacia, un error estadístico o una manipulación ideológica y sectaria, y esgrimen como prueba de ello que las empresas aplican los convenios y que los convenios

⁴⁸ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_881 (consultado el 4 de mayo de 2021).

⁴⁹ El modelo islandés de transparencia se articula a través de auditorías con publicidad y fuertes sanciones pecuniarias en la *Act on Equal Status and Equal Rights of Women and Men*, No. 10/2008

[\https://www.government.is/Publications/Legislation/Lex/?newsid=8900031c-fbd6-11e7-9423-005056bc4d74 (consultado el 6 de septiembre de 2019)]; mientras que el alemán, mucho más laxo, se basa en el derecho a la información individualizada, con un pobre balance sobre el porcentaje de empleados que hacía uso de ella [\https://destinoalemania.com/informe-ley-alemana-de-igualdad-salarial-de-genero-tiene-poco-efecto/ (consultado el 6 de septiembre de 2019)].

⁵⁰ Tanto la adición que se hace al art.9 ET en materia de nulidad del contrato, como la del art.28 ET para establecer una presunción de existencia de la brecha salarial resultan cuando menos extrañas. La primera, según la cual “en caso de nulidad por discriminación salarial por razón de sexo, el trabajador tendrá derecho a la retribución correspondiente al trabajo igual o de igual valor” (art.9.3 ET), porque es insólito que se pueda detectar una cláusula semejante en un contrato de trabajo; y la segunda, presumir que hay brecha en las empresas de más de 50 trabajadores cuando el promedio entre los salarios de trabajadores de uno y otro sexo tenga una diferencia de más del 25%, porque es una barbaridad, y porque, por si fuera poco, se permite la prueba en contrario justificando la diferencia en el registro salarial. Ya manifesté mis críticas a estas dos novedades en C. MARTÍNEZ MORENO, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, cit.

⁵¹ Disp. Final Cuarta RID, que la establecía a los seis meses de la publicación en el BOE, el 14 de octubre.

no discriminan, desconocen un par de cosas sobre las que las instituciones mundiales y los estudios especializados se ocupan de arrojar luz. La primera, que los salarios que se perciben efectivamente con frecuencia no son sólo los que establece el convenio, suponiendo que este se cumpla estrictamente. Que existen numerosos conceptos y percepciones estipulados en la empresa o que el empresario reconoce y abona discrecionalmente. Y la segunda, que en los convenios colectivos aún se perpetúan pautas y criterios sesgados conforme a los que se atribuye menor valor a los puestos feminizados, aunque esto sea casi igual de difícil de detectar que la existencia de retribuciones individuales al margen de las que fija el convenio. Ninguno de estos dos factores de desigualdad salarial son susceptibles de contrarrestar o erradicar sin transparencia, sin la información significativa necesaria sobre el valor que se atribuye al trabajo y sobre los salarios realmente abonados y percibidos por las personas que trabajan en una empresa. Y eso es justamente lo que persiguen los instrumentos diseñados por el RIR (art.3 y CAP III, arts.. 5 a 9): el registro salarial, las auditorías retributivas, la transparencia en la valoración de los puestos de trabajo en la negociación colectiva y el fortalecimiento de los derechos de información y consulta de los representantes legales de los trabajadores.

3.1. Las nuevas pautas para la valoración de los puestos de trabajo sin sesgos de género

Una de las variables que inciden en la discriminación salarial por razón de sexo es la minusvaloración del trabajo desempeñado por las mujeres, anomalía que se arrastra históricamente, de la que es máximo exponente el llamado “salario femenino” del sistema ordenancista del período franquista, al que ya hemos hecho referencia al principio.⁵²Y de la que da cuenta abundantemente la jurisprudencia del TJUE y la doctrina constitucional española, esta última, particularmente clara en relación con la sobrevaloración del esfuerzo físico o muscular.⁵³Lo que de modo resumido vienen a constatar los casos analizados en estos pronunciamientos es que existe una tendencia a que en la estructuración jerarquizada de los sistemas de clasificación profesional se primen características del trabajo presentes en mayor medida en tareas realizadas por hombres o en condiciones que afectan más a los puestos masculinizados; y al contrario. Y esto, aun siendo

⁵² Del que di cuenta en C. MARTÍNEZ MORENO, "La regulación del salario: un ensayo bibliográfico", *Tribuna Social* (CISS) nº87, 1998, pp.104-128.

⁵³ SSTJUE de 1 de julio de 1986, *asunto Dato-Druck* (237/85); y *asunto Enderby*, C-127/92); y STC 145/1991, *asunto Hospital Gregorio Marañón*; 58/1994, *caso Puig*; 147/1995, *caso Gomaytex* y STC 250/2000, *Manipulado y Envasado de Agrios de Murcia*.

difícil de identificar, sigue presente en la regulación que de estas materias se contiene en los convenios colectivos.

La verdad es que no es nada sencillo saber cómo se atribuye valor al trabajo, con lo que la máxima de igualdad salarial por trabajo de “igual valor” —que ya estaba en la mencionada *Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer*, en la normativa internacional y en el art.28 ET desde la modificación por Ley 11/1994—⁵⁴ ha seguido siendo un bonito enunciado sin demasiada traducción práctica. Para tratar de remediarlo, el RDL 6/2019 dio nueva redacción al propio art.28.1 ET, primero, para asumir una concepción amplia de retribución, como la que rige en el Derecho de la UE,⁵⁵ que comprende toda aquella que se satisfaga, directa o indirectamente, y que incluye las percepciones extrasalariales; e impone la ausencia de discriminación en cualquiera de los elementos, componentes o condiciones de la remuneración. Y después, para intentar aclarar que el “igual valor” implica la equivalencia de la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas (en los puestos de trabajo que se comparen); las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio; y los factores estrictamente relacionados con su desempeño y con las condiciones laborales en las que las actividades se lleven a cabo.

Con un afán aún más clarificador, el reglamento precisa que por naturaleza de las funciones o tareas encomendadas habrá que entender el contenido efectivo de la actividad desempeñada y el contenido esencial de la prestación laboral; que las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas serán las correspondientes a cualificaciones regladas relacionadas con la actividad,⁵⁶ incluidas la experiencia y formación no reglada conectada con la actividad; y que las condiciones laborales y los factores relacionados con su desempeño serán otros distintos de los anteriores, pero siempre que sean relevantes para el desenvolvimiento del

⁵⁴ Como nos recuerdan M. LÓPEZ BALAGUER y E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, “La discriminación retributiva por razón de sexo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF núm.431, febrero 2019, p.57.

⁵⁵ La comprensión expansiva del alcance del concepto “retribución” es la que sigue el TJUE. Cfr., por todos, J. CABEZA PEREIRO, “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica”, *Lan Harremanak*/25 (2012), pp.79 y ss. [http://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan_Harremanak/article/viewFile/6174/5822]., pp.79 y ss.

⁵⁶ Conforme a la Clasificación Nacional de Ed. (CNED-2014), basada en la Clasificación Internacional Normalizada de la UNESCO (CINE-2011 o ISCED-2011).

trabajo. Entre otros, y con carácter no exhaustivo –en la línea de la doctrina constitucional sobre el esfuerzo físico antes mencionada—,⁵⁷ la penosidad y dificultad; las posturas forzadas; los movimientos repetitivos; la destreza y minuciosidad; el aislamiento; la responsabilidad económica y relacionada con el bienestar de las personas; la polivalencia o definición extensa de obligaciones; las habilidades sociales, y las de cuidado y atención a las personas; la capacidad de resolución de conflictos y la de organización (art.4.2 y 3 RIR).

Y siempre que todos ellos se atengan, a su vez, a los principios o criterios de adecuación –los factores relevantes para la valoración tendrán que estar relacionados con la actividad—; totalidad –valoración de todas aquellas condiciones y características que concurran en el puesto de trabajo y no sólo alguna—; y objetividad –claridad y neutralidad de los criterios tomados en consideración para la atribución de valor al trabajo y fijación de su retribución— (art.4.4 RIR). Pese a todo, aún se anuncia un ulterior desarrollo del procedimiento de valoración de puestos de trabajo por medio de una Orden Ministerial a propuesta conjunta de ambos Ministerios, el de Trabajo y Economía Social y el de Igualdad, que habrá de aprobarse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del RIR.⁵⁸

Por otra parte, el art.28.1 ET y su desarrollo reglamentario han de interpretarse necesariamente a la luz de lo dispuesto en el nuevo art.22.3 ET, al que el RDL 6/2019 también proporcionó una nueva formulación, según la cual, “la definición de los grupos profesionales se ajustará a criterios y sistemas que, basados en un análisis correlacional entre sesgos de género, puestos de trabajo, criterios de encuadramiento y retribuciones, tengan como objetivo garantizar la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre mujeres y hombres”. No es que el resultado sea un dechado de claridad, pero me parece que, de nuevo, lo que requiere enjuiciar si un sistema de clasificación profesional es acorde con el principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo es verificar una operación similar a la que lleva a cabo el TC en las ya referidas sentencias sobre el esfuerzo físico –extrapolable a cualquier otro factor o criterio—,⁵⁹ y cruzar

⁵⁷ Que impone valorar factores relevantes y los que en conjunto confluyan, no sólo uno; y no si está caracterizado sexualmente, esto es, es atribuible a uno de los sexos o predominantemente a uno, en cuyo caso, no será un factor o criterio neutro.

⁵⁸ Disp. Final Primera RIR.

⁵⁹ Y que sigue teniendo validez y utilidad, como prueban la STS de 17 de septiembre de 2020 (Rec.4742/19), que, aunque no entre en el fondo por falta de contradicción, vuelve a versar sobre la posible existencia de discriminación por el distinto tratamiento salarial

datos entre la estratificación de los grupos o niveles profesionales, los criterios tenidos en cuenta para atribuir valor a cada puesto de trabajo, y la retribución asignada en las tablas salariales a cada uno de ellos.

3.2. El registro salarial

El art.28.2 ET incluye, tras el RDL 6/2019, una nueva obligación empresarial consistente en llevar un registro con los valores medios de los salarios, los complementos y las percepciones extrasalariales de su plantilla, desagregados por sexo y desglosados por grupos, categorías o puestos de trabajo iguales o de igual valor. Al que podrán tener acceso las personas trabajadoras a través de sus representantes legales. Y cuya finalidad es garantizar la transparencia en la configuración de las percepciones de manera fiel y actualizada, y el adecuado acceso a la información retributiva de las empresas, mediante la elaboración documentada de los datos promediados y desglosados (art.5.1 RIR). Pero también en este punto el RIR ha sido mucho más detallado y preciso, incluso yendo más allá de lo que la norma legal indicaba. Sin que, al menos que se sepa, por el momento haya dado lugar a cuestionamiento alguno de su legalidad.

Un primer rasgo distintivo de la norma es que, pese a que su ámbito de aplicación dice circunscribirse a “las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores”, considera que el registro debe realizarse en todas las empresas y alcanzar a las retribuciones de toda la plantilla, incluido el personal directivo y los altos cargos (art.5.1 RIR).⁶⁰ **Por su parte, las Administraciones Públicas cumplirán con esta obligación de acuerdo con las peculiaridades establecidas en su legislación específica (Disp. Adic. Cuarta RIR).**⁶¹

En cuanto al contenido del registro, el mismo deberá incluir, desglosadas por sexo, la media aritmética y la mediana⁶² de lo realmente percibido por

que se otorga –salario por hora de trabajo— a las envasadoras fijas discontinuas y no fijas respecto del que la empresa abona a los mozos. Y la STS de 4 de marzo de 2021 (Rec.130/19), sobre impugnación del convenio colectivo provincial del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco, que aunque también acaba dirimiendo un asunto procesal y no la cuestión de fondo, enjuiciaba en origen un problema relativo a la ordenación de los puestos de trabajo y al acceso de mujeres a los que implicasen la realización de tareas de carga y descarga.

⁶⁰ Que no son relaciones laborales reguladas en el ET.

⁶¹ <https://www.igualdadempresa.es/faq/respuestas.htm#q05> (consultado el 29 de abril de 2021).

⁶² La media es la media aritmética de un conjunto de valores; mientras que la mediana es

cada uno de los conceptos –salario base, complementos y percepciones extrasalariales—en cada grupo profesional, categoría, nivel, puesto o cualquiera que sea la división funcional empleada en el sistema de clasificación profesional aplicable (art.5.2 RIR). Los representantes de los trabajadores deberán ser consultados con una antelación mínima de diez días a la elaboración o modificación del registro, además de tener derecho a acceder a él (art.5.3 y 6 RIR); y, en general, de ser informados en relación con la aplicación por la empresa del principio de igualdad entre mujeres y hombres [art.64.3 y 7 a) ET].⁶³

El acceso a la información contenida en el registro por parte de los trabajadores a título individual se llevará a cabo por medio de la representación legal; y si esta no existiera, podrá accederse a ella de manera directa, si bien no será completa, y se limitará a las diferencias porcentuales de las retribuciones promediadas de mujeres y hombres, también desagregadas o desglosadas en función de la naturaleza de la retribución y del sistema de clasificación aplicable (art.5.3 RIR). Esta consulta directa no está prevista en la norma legal.

Por lo que al período temporal de referencia del registro se refiere, con carácter general será el del año natural, sin perjuicio de las modificaciones que fuesen necesarias en caso de alteración de cualquiera de los elementos que lo integran (art.5.4 RIR). Y el soporte documental podrá tener el formato oficial establecido en las páginas web del Ministerio de Trabajo y Economía Social y del Ministerio de Igualdad (art.5.5 RIR).⁶⁴

Por último, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías retributivas el registro deberá reflejar, además, las medias aritméticas y medianas de las agrupaciones de los trabajos de igual valor en la empresa, desagregados por sexo y desglosados por conceptos; y la justificación, en su caso, de la existencia de diferencias retributivas entre mujeres y hombres superiores al 25%, umbral a partir del cual, conforme se dispone en el art.28.3 ET, se presume la existencia de la brecha (art.6 RIR).

el valor intermedio de una escala o serie [<https://estadisticamente.com/media-vs-mediana-definicion-y-diferencias/> (consultado el 21 de noviembre de 2020)].

⁶³ Modificado al efecto por el RDL 6/2019.

⁶⁴ Información sobre la “herramienta”, consistente en un fichero Microsoft Excel® en la web del Instituto de las Mujeres (https://www.igualdadnlaempresa.es/asesoramiento/herramientas-igualdad/docs/Guia_Uso_Herramienta_Registro_Retributivo.pdf).

No quiero terminar, no obstante, sin apuntar una dificultad o inconveniente que puede plantear el registro salarial, sobre todo en las pequeñas empresas, en orden a la protección de los datos personales, en las que conocer esa información podría permitir la identificación de personas concretas. Por ejemplo, cuando sólo haya un trabajador en el grupo, categoría o puesto; o cuando sean dos, un hombre y una mujer, o sólo haya una trabajadora femenina entre varones.⁶⁵ En tal caso, el empresario no estará obligado a proporcionar los datos salariales, puesto que esa aquella información individualizada o personalizada no pueden tener acceso ni los representantes ni, aún menos, los trabajadores, habiendo de buscar la fórmula para poder cumplir la obligación de transparencia eliminando riesgos.⁶⁶

3.3. Las auditorías retributivas

La verdadera novedad del reglamento es la introducción como uno de los instrumentos de transparencia de las auditorías retributivas (arts.7 y 8 RIR), que, por cierto, no estaban contempladas en el RDL 6/2019, aunque sí las apuntaba la mencionada Recomendación de la Comisión Europea de 2014. Y que justamente por su carácter innovador suscitó enseguida numerosas dudas e incertidumbres. Para empezar, sobre la propia idea o noción.

La auditoría es un sistema de recogida de los datos e información necesarios para comprobar de manera completa cómo es el sistema retributivo de la empresa, y si la aplicación del mismo puede estar provocando diferencias retributivas discriminatorias entre mujeres y hombres. Para, a partir de ahí, poder definir las acciones precisas capaces de corregir y prevenir los obstáculos y dificultades que pudieran existir para el logro de la igualdad salarial entre personas de uno y otro sexo (art.7.1 RIR).

Ahora bien, mientras que el registro es un deber que se impone a todas las empresas, la realización de auditorías salariales alcanza únicamente a las empresas obligadas a la implantación de un plan de igualdad, y, por tanto, con la misma cadencia temporal que se aplica la rebaja progresiva del

⁶⁵ Véase S. GARCÍA CAMPÁ, “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm.455. Febrero 2021, pp.79 y ss.; Ver también José Ángel López Palomo, *Aclaraciones y dudas sobre la aplicación práctica del RD 902/2020, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres* <https://blogs.udima.es/ciencias-trabajo-recursos-humanos/author/joseangel-lopez/> (última visita el 5 de abril de 2021).

⁶⁶ STSJ Cataluña de 22 de junio de 2020 (Rec.677/2020).

umbral de plantilla a partir del que surge la obligación legal.⁶⁷

El contenido de la auditoría salarial empieza también por el diagnóstico, que deberá comprender, en primer lugar, la evaluación de puesto de trabajo, y si esta ha sido realizada atendiendo a los criterios y parámetros que ya se han analizado, incluyendo la materia referida a la promoción interna en la empresa (art.8.2 RIR). Cuestión esta última que, como es bien sabido, ocasiona con frecuencia la aparición del célebre “techo de cristal”, sobre todo cuando los sistemas de ascenso y promoción no están reglados, dependen únicamente de la discrecionalidad empresarial y carecen por completo de transparencia.⁶⁸ Lo que constituye uno de los grandes escollos para la igualdad entre mujeres y hombres. Pero el diagnóstico habrá de valorar asimismo otros factores, como los relativos al diseño y uso de las medidas de conciliación y corresponsabilidad en la empresa; las decisiones también discrecionales en materia de movilidad; o las exigencias de disponibilidad no justificadas que puedan obstaculizar la promoción, entre otros que puedan detectarse (art.8.1 RIR).

Tras el diagnóstico vendrá la delineación del correspondiente plan de actuación para corregir las desigualdades y remover los obstáculos para la consecución de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres; que incluirá los objetivos, las estrategias y las medidas concretas; el cronograma para su aplicación; y las personas responsables de su implantación, seguimiento y evaluación (art.8.1 b) RIR). Se trata, en definitiva, de una parte significativa del plan de igualdad, al que la auditoría salarial deberá quedar incorporada, y que tendrá la misma vigencia temporal, si bien no es descartable —puesto que el propio plan lo permite— establecer períodos de duración más cortos (art.7.2 RIR).

Para terminar, el reglamento prevé que las empresas cuenten con apoyo institucional para realizar las auditorías, que pretende proporcionarse a través de una Guía técnica elaborada por el Instituto de las Mujeres con la colaboración de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas (Disp. Adic. Tercera RIR).

⁶⁷ Disposición Transitoria 12ª de la LOPI para los propios Planes (Disp. Transitoria Única RIR).

⁶⁸ Exponente de lo cual es la STS de 8 de julio de 2011 (Rec.133/10), *caso El Corte Inglés*, que tacha de discriminatorio un sistema de ascensos por libre designación, mediante cooptación del inmediato superior jerárquico —casi siempre un hombre— y, es cita textual, “sin publicidad y con secretismo”.

3.4. Algunas cuestiones de cierre: transparencia en la negociación colectiva, trabajo a tiempo parcial, tutela judicial y administrativa y participación institucional

De un modo un tanto redundante, el reglamento se refiere a la transparencia en la negociación colectiva para insistir en realidad en lo ya dicho sobre la valoración de puestos de trabajo que debe trasladarse a los sistemas de clasificación profesional regulados en convenio (art.9 RIR). Aunque tal vez sí tenga utilidad como llamada de atención a los integrantes de las mesas negociadoras con el fin de que se aseguren de que se respetan los criterios ya mencionados de adecuación, totalidad y objetividad de los factores y variables utilizados para dar contenido a dichos sistemas.

Se recuerda también –con un valor más retórico que otra cosa— que las personas que presten servicios a tiempo parcial han de ser objeto de un trato igual en relación con los trabajadores a tiempo completo; sin perjuicio de que se aplique al mismo tiempo el principio de proporcionalidad, cuando lo exija la finalidad o naturaleza de la retribución. Y con garantía de que ello no repercuta negativamente en el disfrute de los derechos relacionados con la maternidad y el cuidado (art.11 RIR). Cuando en verdad debería ser al revés: que maternidad y parcialidad no repercutan negativamente en los derechos retributivos ni de ningún otro orden de las mujeres trabajadoras.

Se subraya asimismo el sentido finalista de la información retributiva o de su falta, incardinada en el posible o más factible y eficiente ejercicio de las acciones administrativas y jurisdiccionales oportunas (art.10 RIR).

Y, por fin, se refuerza una vez más la participación institucional con el fin de fomentar la formación, la sensibilización y la información para contribuir con ello a la superación de los estereotipos y sesgos de género, integrando la llamada “perspectiva de género” en las empresas; y difundir el conocimiento y la instrucción, especialmente, entre el personal directivo y responsable de recursos humanos. Anunciándose la publicación de Guías y Códigos de Buenas Prácticas para los negociadores de los convenios y planes de igualdad en materias como la contratación, la promoción y la valoración de puestos de trabajo, así como la celebración de reuniones semestrales entre organizaciones más representativas y responsables de los dos Ministerios, en su caso, a través del Instituto de las Mujeres, para analizar la aplicación del RIR y la efectividad de la lucha contra la brecha salarial (Disp. Adic. Primera y Segunda RIR).

A modo de reflexión final, que ya he tenido la oportunidad de hacer en otras ocasiones.⁶⁹ Ni con todo este intrincado dispositivo ni toda la ayuda que pueda provenir de los poderes públicos será fácil avanzar en la erradicación de la discriminación laboral por razón de sexo. Primero, por la propia dificultad de comprensión, asimilación y puesta en práctica de todos los instrumentos y herramientas que se diseñan en esta normativa. Y segundo, porque, con todo, la misma se concentra sólo en algunos de los muchos factores que contribuyen a esa discriminación. Falta mucho por hacer, por ejemplo, en relación con el ejercicio corresponsable de los derechos de conciliación. Es clave que los hombres se involucren.⁷⁰ O en la erradicación de las repercusiones negativas de la maternidad o de la parcialidad. Y no sólo en el plano normativo o legislativo, en el de la negociación colectiva, y en el de la acción política. También en el de la educación y la cultura de las personas y de las organizaciones. Hace falta el empuje de todo el cuerpo social, y el convencimiento de todos de que las empresas que practican la igualdad son más competitivas, productivas y rentables.⁷¹ Y las sociedades, más justas.

4. Bibliografía

BALLESTER PASTOR, M^a A., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, pp.47 y ss.

CABERO MORÁN, E., “La nueva regulación de los planes de igualdad de las empresas: negociación, contenido y registro”, *Trabajo y Derecho* 72/2020 (Diciembre), N^o 72, 1 de dic. de 2020, Editorial Wolters Kluwer (versión digital)

CABEZA PEREIRO, J., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica”, *Lan Harremanak*/25 (2012), pp.79 y ss. [http://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan_Harremanak/article/viewFile/6174/5822], pp.79 y ss.

⁶⁹ La última en C. MARTÍNEZ MORENO, “Brecha salarial y discriminación laboral por razón de sexo”, loc.cit., p.52.

⁷⁰ C. GOLDIN, *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992.

⁷¹ Ewan Mc GAUGHEY, “Behavioural Economics and Labour Law”, *LSE Law, Society and Economy Working Papers* 20/2014 London School of Economics and Political Science [https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20_McGaughey.pdf].

CARRIZOSA PRIETO, E., “El desarrollo reglamentario de los planes de igualdad”, Net21, 27 de abril de 2021 [<https://www.net21.org/registro-parlamentario-planes-igualdad/>] (consultado el 27 de abril de 2021)]

GARCÍA CAMPÁ, S., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm.455. Febrero 2021, pp.79 y ss.

GARCÍA PEREZ, M^a A., “Los reglamentos en materia de igualdad de trato entre sexos en el trabajo: novedades y cuestiones para la reflexión”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 453 (diciembre 2020), pp.135 y ss.

GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992.

LOMBARDO, E., “El mainstreaming de género en la Unión Europea”, *Aequalitas. Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres*, vol. 10-15, mayo-diciembre 2003, pp.6-11.

LÓPEZ BALAGUER.M. y RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., “La discriminación retributiva por razón de sexo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF núm.431, febrero 2019, p.57.

LÓPEZ PALOMO, J.A., *Aclaraciones y dudas sobre la aplicación práctica del RD 902/2020, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres* <https://blogs.udima.es/ciencias-trabajo-recursos-humanos/author/joseangel-lopez/> (última visita el 5 de abril de 2021).

MARTÍNEZ MORENO, C., "La regulación del salario: un ensayo bibliográfico", *Tribuna Social (CISS)* n°87, 1998, pp.104-128.

MARTÍNEZ MORENO, C., *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*, Francis Lefebvre, Madrid, 2015.

MARTÍNEZ MORENO, C., “La incomprensible pero persistente brecha salarial entre mujeres y hombres”, en *Liber Amicorum, Homenaje al profesor Luis Martínez Roldán*, Universidad de Oviedo, 2016, pp.455 a 481

MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019

MARTÍNEZ MORENO, C., “Brecha salarial y discriminación laboral por razón de sexo”, en M. ACALE SÁNCHEZ (dir.) y C. SÁNCHEZ BENÍTEZ (coord.), *Brecha de género y universidad: dos realidades que se retroalimentan*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2020, pp.23 y ss.

Mc CONNELL, BRUE & MACPHERSON, *Economía Laboral*, séptima edición, McGraw-Hill, Madrid, 2011, se refieren a la contribución de las leyes a ese objetivo, con alusión expresa al caso norteamericano y a la LOPI española (pp.426 y ss.).

Mc GAUGHEY, E., “Behavioural Economics and Labour Law”, *LSE Law, Society and Economy Working Papers* 20/2014 London School of Economics and Political Science [https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20_McGaughey.pdf].

NIETO ROJAS, P., “Sobre la comisión para negociar ERTES: ¿podrán los sindicatos atender tanta demanda?” De Patricia Nieto Rojas 22.5.20 [https://forodelabos.blogspot.com/2020/05/sobre-la-comision-para-negociar-ertes.html?m=1]

PASTOR MARTÍNEZ, A., “Las medidas laborales del Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: un paso hacia la efectividad de la igualdad de trato y de oportunidades desde la corresponsabilidad”, *IUSLabor* 1/2019.

RODRÍGUEZ SÁNZ DE GALDEANO, B., (dir.), *La discriminación de la mujer en el trabajo y las nuevas medidas legales para garantizar la igualdad de trato en el empleo*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2020

Web sites

http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-171-1.PDF

http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-214-1.PDF

https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-231-1.PDF

<https://www.net21.org/registro-parlamentario-planes-igualdad/>

<https://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=51&dh=1>

<https://www.igualdadenlaempresa.es/asesoramiento/home.htm>

<https://www.igualdadenlaempresa.es/faq/respuestas.htm#q05>
<https://www.igualdadenlaempresa.es/faq/respuestas.htm#q14>

https://www.igualdadenlaempresa.es/asesoramiento/herramientas-igualdad/docs/Guia_Uso_Herramienta_Registro_Retributivo.pdf

<https://www.coceta.coop/publicaciones/guia-implantacion-igualdad-cooperativas-coceta-2019.pdf>

<https://protecciondatos-lopd.com/empresas/plan-actuacion-igualdad-sociedades-cooperativas/>

<https://forodelabos.blogspot.com/2020/05/sobre-la-comision-para-negociar-ertes.html?m=1>

<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/trabajo14/Paginas/2020/300720-acuerdo-igualdad.aspx>

<https://www.net21.org/registro-parlamentario-planes-igualdad/>

<https://www.boe.es/doue/2014/069/L00112-00116.pdf>

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_881

<https://www.government.is/Publications/Legislation/Lex/?newsid=8900031c-fbd6-11e7-9423-005056bc4d74>

<https://destinoalemania.com/informe-ley-alemana-de-igualdad-salarial-de-genero-tiene-poco-efecto/>

<https://estadisticamente.com/media-vs-mediana-definicion-y-diferencias/>

<https://blogs.udima.es/ciencias-trabajo-recursos->

[humanos/author/joseangel-lopez/](#)