

ASPECTOS DINÁMICOS DE LOS PLANES DE IGUALDAD

(DIAGNÓSTICO DE
SITUACIÓN; ADOPCIÓN
E IMPLANTACIÓN;
SEGUIMIENTO Y
EVALUACIÓN;
COMISIONES DE
IGUALDAD; SOLUCIÓN
EXTRAJUDICIAL DE
CONFLICTOS)¹

JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA
Magistrado especialista del Tribunal
Superior de Justicia de Galicia.
Doctor en Derecho. Graduado Social.



RESUMEN

Los Planes de Igualdad no son solo un conjunto ordenado de medidas dirigidas a la consecución de la igualdad. Tal conjunto ordenado de medidas se debe adoptar siguiendo una determinada dinámica: la realización previa de un diagnóstico de situación, su adopción, la implantación de sus medidas, y el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados, incluyendo comisiones de igualdad y la sumisión a sistemas de solución extrajudicial de conflictos. Nuestro estudio analiza, precisamente, los elementos dinámicos de los Planes de Igualdad según aparecen regulados en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, en la negociación colectiva dictada a su amparo y en los propios Planes de Igualdad tras revisar una muestra significativa.

Palabras clave: Ley Orgánica para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres. Planes de Igualdad.

ABSTRACT

The Equality Plans are not just a set of measures aimed at achieving gender equality on the enterprises. Such ordered set of measures should be adopted following a specific dynamic: the prior execution of a situation diagnosis, adoption, implementation of its measures, and the establishment of effective monitoring and evaluation of objectives, including equality commissions and submission to systems of alternative dispute resolution. Our study analyzes precisely the dynamic elements of the Equality Plans, which are regulated in accordance with the Organic Law 3/2007 of 22 March for the Effective Equality of Women and Men, in collective bargaining and in the Equality Plans.

Keywords: Law for the Effective Equality of Women and Men. Equality Plans.

1. LOS ASPECTOS DINÁMICOS COMO ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS PLANES DE IGUALDAD

El artículo 46, apartado 1, de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres –en adelante, la LOIEMH–, nos ofrece un concepto legal de los planes de igualdad en las empresas 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”, agregando además que en ellos “(se) fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados”.

Aunque el artículo 46.1 se refiere a los planes de igualdad de las grandes empresas, porque solo estas están obligadas –artículo 45.2 de la LOIEMH²– a elaborar y aplicar “un plan de igualdad con el alcance y contenido establecido en este Capítulo”, es decir, ajustándose a ese artículo

46.1, las exigencias de ese artículo 46.1 son consustanciales al concepto mismo de plan de igualdad, pues, si no concurren, no se puede considerar exista un auténtico plan de igualdad, sino medidas genéricas o aisladas de igualdad. Por ello, son extensibles a los obligatorios según convenio colectivo –artículo 45.3³–, a los derivados de la conmutación de una sanción administrativa –artículo 45.4⁴–, y a los voluntarios –artículo 45.5⁵–.

Una lectura del artículo 46.1 de la LOIEMH nos pone de manifiesto que, entre los elementos esenciales del concepto de plan de igualdad, hay unos estáticos y otros dinámicos. Los elementos estáticos son los que más claramente asociamos a la existencia de un plan de igualdad: un conjunto ordenado de medidas dirigidas a la consecución de la igualdad. Pero el plan de igualdad, para serlo –de ahí estemos ante otro elemento esencial–, exige la concurrencia de ciertos elementos dinámicos: la realización previa de un diagnóstico de situación y el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados. Solo si concurren los elementos estáticos y los dinámicos existirá un auténtico plan de igualdad.

1

Este estudio reelabora y actualiza la colaboración del autor en la “Evaluación sobre el estado de la negociación colectiva en materia de igualdad prevista en la disposición final 5ª de la LOIEMH” encargado por el Instituto de la Mujer y coordinado por Beatriz Quintanilla Navarro (no está publicada).

2

Según el artículo 45, apartado 2, de la LOIEMH, “en el caso de empresas de más de 250 trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior (a saber, las medidas de igualdad que deberán adoptar las empresas con la finalidad de respetar la igualdad de trato y de oportunidades, que estarán dirigidas bajo esa finalidad a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, y que deberán negociar y, en su caso, acordar, con los representantes legales de los trabajadores y de las trabajadoras en la forma que se determine en la legislación laboral) deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este Capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma en que se determine en la legislación laboral”.

3

Según el artículo 45, apartado 3, de la LOIEMH, “sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las empresas deberán elaborar y aplicar un plan de igualdad cuando así se establezca en el convenio colectivo que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo”. Aquí el alcance y contenido del plan de igualdad no se exige sea “con el alcance y contenido establecidos en este Capítulo”, dependiendo del convenio colectivo aplicable –aunque, presumiblemente, este tenderá a emular la regulación legislativa–.

4

Según el artículo 45, apartado 4, de la LOIEMH, “las empresas también elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores y trabajadoras, cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo”, que será en donde se fije el alcance y el contenido del plan de igualdad.

5

Según el artículo 45, apartado 5, de la LOIEMH, “la elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras”. Aquí el alcance y contenido del plan de igualdad dependerá del compromiso de la empresa.

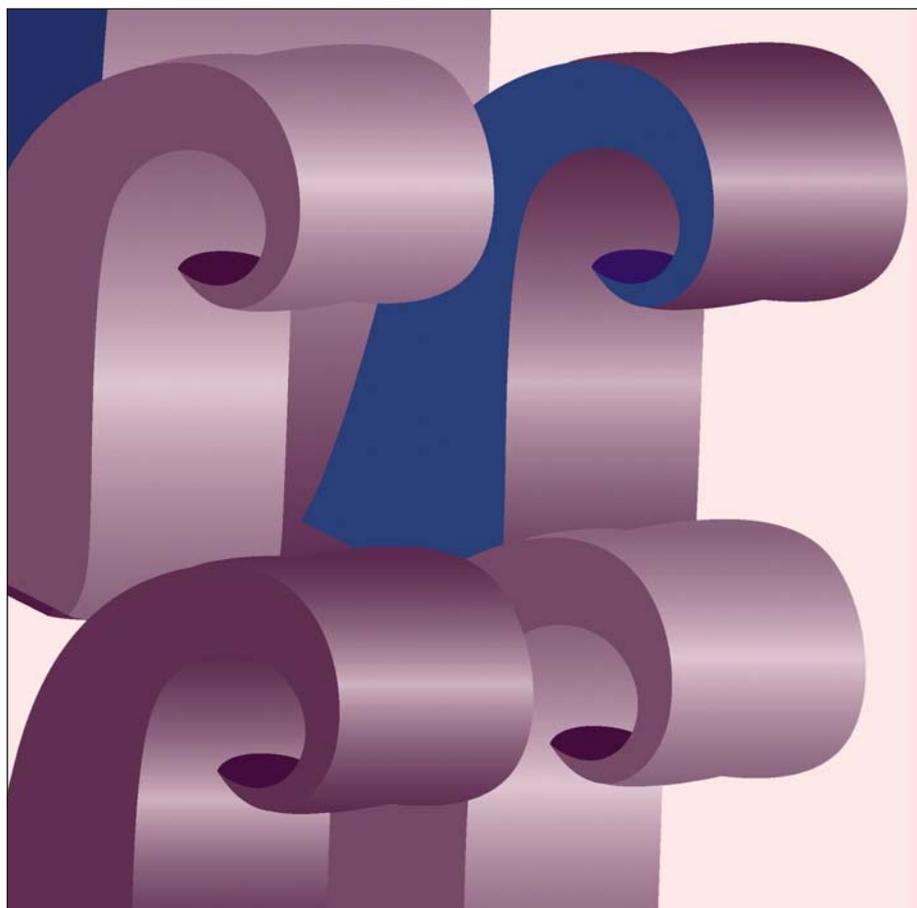


Tal exigencia de elementos dinámicos se explica si consideramos que solo así el plan de igualdad estará adecuado a la realidad de la empresa. Un plan de igualdad es, en esencia, particularista porque obedece a una realidad concreta a la cual da respuesta de una manera ordenada y, para serlo, los elementos dinámicos cobran un importante protagonismo. Por ello, un conjunto de medidas de igualdad que, para una empresa, es un plan, para otra empresa con una realidad diferente, serían unas medidas dispersas y sin coherencia interna. Y por ello las cláusulas genéricas alejadas a la realidad de la empresa tampoco son un plan de igualdad, aunque se adopte la apariencia formal de plan supuestamente exhaustivo.

Hechas estas apreciaciones sobre la esencialidad de los elementos dinámicos del plan de igualdad a efectos de alcanzar sus finalidades legales, estamos en condiciones de afirmar que un plan de igualdad es un eslabón en un proceso temporal **1** que se inicia con el previo diagnóstico de situación, **2** que culmina con su adopción, fijando objetivos concretos y estrategias y prácticas para su consecución, y **3** que continúa con el seguimiento y evaluación de los objetivos fijados a través de los sistemas que se establecen. Al suponer un proceso temporal necesitado de vigilancia constante para su efectividad, han proliferado comisiones u organismos de igualdad y, aunque no tanto, remisión a sistemas de solución de conflictos.

2. LA REGULACIÓN DE LOS ASPECTOS DINÁMICOS DE LOS PLANES DE IGUALDAD EN LA LEY

La regulación de las fases de los planes de igualdad –diagnóstico de situación, negociación del plan y seguimiento y evaluación– aparecen de manera somera –apenas se limita a enumerar las fases– en la LOIEMH, que contempla –pero no regula– la posibilidad de instaurar comisiones de igualdad. Aun considerando lo somero de la intervención legislativa en relación con los aspectos dinámicos de los planes de igualdad, no podemos dejar de sosla-



yar algunas normas legales que, de manera directa o de manera indirecta, inciden sobre los aspectos dinámicos de los planes de igualdad y, sin perjuicio de que, en relación con cada materia, se detallarán en cada momento oportuno, conviene, desde ahora mismo, tener presente:

1^a Respecto al diagnóstico previo de situación, el artículo 46.1 se limita a establecer que existirá un diagnóstico previo de situación, pero nada se dice en la LOIEMH sobre quién lo hace o cómo se hace, aunque es evidente que, para que sea un auténtico diagnóstico de situación, deberá reunir unas condiciones de objetividad sobre quién lo hace y cómo se hace.

2^a Respecto a la adopción del plan de igualdad, la necesidad de negociación entre la empresa y la representación del personal es legalmente exigida solo cuando se trata de planes de igualdad obligatorios, según el artículo 45.2 de la LOIEMH. Mientras en re-

6

Se le reconoce a la representación unitaria del personal –artículos 62 y 64 del ET–:

1^a. “(El) derecho a recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho a la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, entre la que se incluirán datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, así como, en su caso, sobre las medidas que se hubieran adoptado para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y, de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo”.

2^a. “Vigilancia del respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades **entre mujeres y hombres**”.

3^a. “(La colaboración) con la dirección de la empresa en el establecimiento y puesta en marcha de medidas de conciliación”.

7

A la hora de buscar ejemplos de cada régimen de complementariedad, véase el listado de convenios con perspectiva de género publicados en el BOE y en el BOP/Asturias que elabora y actualiza la Unidad de Género del Ayuntamiento de Gijón, véase www.unidaddegenero.wordpress.com/convenios-publicados.



lación con los planes de igualdad voluntarios, solo se exige consulta –artículo 45.5 de la LOIEMH–.

3^a Respecto al seguimiento y evaluación, la exigencia de transparencia –artículo 47 de la LOIEMH, una norma en principio solo aplicable a los planes de igualdad de las grandes empresas– permite la intervención de la representación del personal, o, en su defecto, de trabajadores y trabajadoras, y, si se estableciesen, de comisiones paritarias.

4^a Respecto a las comisiones de igualdad, aunque la LOIEMH no las regula, incidentalmente alude –en su artículo 47– a “las comisiones paritarias de los convenios colectivos a las que estos atribuyan... competencias (de seguimiento de la evolución de los acuerdos sobre planes de igualdad)”, lo cual supone incentivar la constitución de esas comisiones.

También resultan relevantes en relación con los aspectos dinámicos de los planes de igualdad –en especial, en relación con el diagnóstico de situación y con el seguimiento y evaluación– las competencias que, a través de la LOIEMH, se han atribuido a los comités de empresa –artículo 64 del ET⁶–, extensibles además a delegados/as de personal –artículo 62 del ET–.

En todo caso, lo somero de la intervención legislativa en relación con los aspectos dinámicos de los planes de igualdad no es una laguna legislativa sino un reconocimiento –que, aunque no sea expreso, resulta muy evidente– del poder de autorregulación de los agentes sociales. Tal autorregulación la ejercen las partes negociadoras del plan de igualdad con sumisión, en su caso, a la negociación colectiva –o, mejor dicho, a otros instrumentos distintos de la negociación colectiva en la medida en que, a los menos los planes de igualdad obligatorios, son fruto de la negociación colectiva–. Y es que la LOIEMH habilita o permite espacios a su favor que son idóneos para regular los aspectos dinámicos de los planes de igualdad.

3. LA REGULACIÓN DE LOS ASPECTOS DINÁMICOS DE LOS PLANES DE IGUALDAD EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

3.1

Cuando existe un convenio colectivo propio de la empresa.

Cuando existe un convenio colectivo propio de la empresa, éste y el plan de igualdad, al negociarse en el mismo ámbito negocial, están destinados a desarrollarse en relación de complementariedad. Una simple lógica que –respecto a los planes de igualdad de grandes empresas– tiene una plasmación legal en el artículo 85.2.II.a) del ET –por remisión del 45.2 de la LOIEMH– según el cual, “sin perjuicio de la libertad de contratación que se reconoce a las partes, a través de la negociación colectiva se articulará el deber de negociar planes de igualdad en las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores... en los convenios colectivos de ámbito empresarial... en el marco de la negociación de dichos convenios”.

Tal relación de complementariedad puede ser en régimen de separación. El convenio colectivo y el plan de igualdad son instrumentos distintos y el plan tendencialmente contempla, por su mayor dinamismo, medidas de igualdad –como aquellas dirigidas a superar la segregación vertical u horizontal de las mujeres– que son de implantación progresiva –pues precisan de un diagnóstico previo, fiscalización durante su aplicación y evaluación final de objetivos–. Aunque lo más frecuente es que asimismo incluya medidas de implantación inmediata –como mejoras de los derechos de maternidad o conciliación– más propias de la regulación del convenio.

Pero la libertad de las partes negociadoras –que es la esencia misma de la negociación colectiva– determina que esa complementariedad en régimen de separación en los instrumentos formales y tendencialmente en los contenidos no tenga por qué

ser respetada en la práctica, y de hecho, casi nunca se respeta. De este modo, en el convenio colectivo se suelen regular aspectos del plan de igualdad, comenzando por el reconocimiento del deber de elaboración –que puede exceder del marco legalmente sólo para las grandes empresas–, con eventual especificación de quién lo elabora, de cómo se elabora y/o cuándo se comienza o se termina. Surge así una modalidad de complementariedad en régimen de entrecruzamiento.

La tercera modalidad de complementariedad es el régimen de integración cuando los planes de igualdad se integran en el convenio colectivo propio de la empresa, bien en su articulado, bien en sus disposiciones adicionales, bien en sus anexos. Se trata de una modalidad que tiene la ventaja de facilitar la publicidad del plan de igualdad, al beneficiarse de la que tiene el convenio colectivo. Eso sí, se deberán respetar las dinámicas propias del plan de igualdad al margen de la negociación del convenio colectivo –es decir, la integración debe ser meramente instrumental–. Por ello, el régimen de integración –respetando ese condicionante– puede ser en la práctica la mejor de todas las opciones.

No es difícil rastrear ejemplos en la negociación colectiva de convenios colectivos propios de empresa –en especial si se trata de grandes empresas cuyos convenios se publican en el Boletín Oficial del Estado– donde se regulan de una u otra manera cuestiones propias del plan de igualdad –régimen de entrecruzamiento–, o directamente se integra el plan de igualdad en el convenio colectivo –régimen de integración instrumental–. Tampoco es difícil encontrar grandes empresas con convenio colectivo propio –publicado en el Boletín Oficial del Estado– que, a su vez, tienen un plan de igualdad –régimen de separación–, aunque aquí surge dificultad por la ausencia de registros oficiales de los planes de igualdad⁷.



3.2

Cuando no existe un convenio colectivo propio de la empresa.

Mientras que, cuando existe un convenio colectivo propio de la empresa, éste y el plan de igualdad se desarrollan en relación de complementariedad en cualquiera de sus modalidades –separación, entrecruzamiento o integración–, cuando no existe un convenio colectivo propio de la empresa, el plan de igualdad se puede tildar de autónomo. Lo cual no significa que esté al margen del sistema de negociación colectiva estatutaria, pues la legislación posibilita que, a través de la negociación colectiva supraempresarial, se establezcan ciertos términos o condiciones cuyo respeto es exigible para la elaboración o aplicación del plan de igualdad. Veamos cuáles son esas posibilidades legalmente establecidas.

1 Los acuerdos dictados al amparo del artículo 83, apartados 2 y 3, del ET, donde se regulan los doctrinalmente denominados “acuerdos en la cumbre”. A su amparo, los Acuerdos Interconfederales sobre la Negociación Colectiva desde el año 2002 y hasta el año 2008 habían dedicado cada vez más y mejores normas a orientar la negociación colectiva de medidas de igualdad por razón de sexo/género que, en el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva para el año 2007, aparecían en su Capítulo VI, sobre la “igualdad de trato y oportunidades”⁸, y que en el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva para el año 2008, que prorrogaba el anterior Acuerdo, aparecían en su Anexo II⁹.

Pero la detallada regulación de los AINC/2007 y 2008 contrasta con la más escueta referencia a “el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación en el empleo y en las condiciones de trabajo, así como la promoción de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres” como uno de los “objetivos fundamentales” que deben tener los convenios colectivos con la finalidad de mantener y recuperar el em-

pleo, que se contiene en el I Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2010, 2011 y 2012, y en el actualmente vigente II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2012, 2013 y 2014. Compromiso de escaso calado sin abordar la estructura de la negociación colectiva de la igualdad.

Resulta oportuno recordar, en este momento, una iniciativa autonómica que, sin duda consciente de la necesidad de estructurar la negociación colectiva de la igualdad desde la cumbre, se dirige a fomentar desde la Administración Autonómica, en el caso, desde la Administración Autonómica Gallega, la negociación de un acuerdo marco interprofesional de ámbito autonómico sobre la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres. Se trata del “acuerdo marco interprofesional de ámbito autonómico sobre la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres” que se contempla en el artículo 25 de la Ley Gallega 2/2007, de 28 de marzo, de Trabajo en Igualdad de las Mujeres de Galicia, BOE 18.5.2007¹⁰.

2 Otra posibilidad es el artículo 85.2.II.b) del ET –por remisión del 45.2 de la LOIEMH–, según el cual “sin perjuicio de la libertad de contratación que se reconoce a las partes, a través de la negociación colectiva se articulará el deber de negociar planes de igualdad en las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores... en los convenios de ámbito superior a la empresa... a través de la negociación colectiva que se desarrolle en la empresa en los términos y condiciones que se hubieran establecido en los indicados convenios para cumplimentar dicho deber de negociar a través de las oportunas reglas de complementariedad”. Posibilidad usada en algunos convenios colectivos sectoriales estatales¹¹.

3 Además de las posibilidades de ciertos acuerdos colectivos de incidir sobre los planes de igualdad –y, en concreto, sobre sus aspectos dinámicos– al amparo de los artículos 83.2 y 3 y 85.2.II del ET, los convenios co-

8

En el Capítulo VI del AINC/2007 se recogían ocho criterios generales para orientar la negociación colectiva de medidas de igualdad por razón de sexo/género: **1º**. “La inclusión de cláusulas de acción positiva para fomentar el acceso de las mujeres, en igualdad de condiciones, a sectores y ocupaciones en los que se encuentren subrepresentadas”. **2º**. “La fijación de criterios de conversión de contratos temporales a fijos que favorezcan a las mujeres cuando, en igualdad de condiciones y méritos, se encuentren afectadas en mayor medida que los hombres por el nivel de temporalidad”. **3º**. “El estudio y, en su caso, el establecimiento de sistemas de selección, clasificación, promoción y formación, sobre la base de criterios técnicos, objetivos y neutros por razón de género”. **4º**. “La eliminación de denominaciones sexistas en la clasificación profesional (categorías, funciones, tareas)”. **5º**. “La subsanación de las diferencias retributivas que pudieran existir por una inadecuada aplicación del principio de igualdad de retribución por trabajos de igual valor”. **6º**. “A estos efectos, resultaría de utilidad el análisis y aplicación de sistemas de valoración de los puestos de trabajo que permitan evaluar periódicamente el encuadramiento profesional”. **7º**. “Un tratamiento de la jornada laboral, vacaciones, programación de la formación, etc. que permita conciliar las necesidades productivas y las de índole personal o familiar”. **8º**. “La evaluación de la aplicación del convenio desde la perspectiva de género, a través del seguimiento realizado por la Comisión Paritaria que se dotará, en su caso, del correspondiente asesoramiento – si se considera oportuno, tal tarea se delegará en unas comisiones de trabajo específicas”.

9

El Anexo II del AINC/2008 –sustitutivo del citado Capítulo VI del AINC 2007– comenzaba con la reproducción literal de los ocho criterios generales y con la aclaración inicial de que estos “mantienen su vigencia y actualidad y se adecuan a los contenidos previstos para la negociación colectiva en LOIEMH”. Pero no se acababa ahí el contenido del Anexo II, añadiendo que, desde la LOIEMH, “las relaciones laborales... deberán estar informadas por el principio de igualdad de trato y oportunidades”, sustentando esa declaración en la letra del artículo 45.1 de la LOIEMH. También se destacaba la existencia de normas en la LOIEMH “que remiten a la negociación colectiva”, como es el artículo 17.4 del ET. Igualmente se afirmaba que “ha venido siendo práctica habitual el que los convenios colectivos incluyeran definiciones sobre discriminación directa, indirecta, acoso sexual y acoso por razón de sexo, y discriminación por embarazo o maternidad”, y se advertía que tras “la entrada en vigor de la LOIEMH tales definiciones deberán ser acordes con las recogidas en la misma (artículos 6, 7 y 8 de la LOIEMH)”. Continuaban las referencias a las diversas disposiciones de la LOIEMH agrupándolas en tres numerales: **(1)** “Los planes de igualdad de las empresas”, transcribiendo los artículos 45.2, 46 y 47 de la LOIEMH, y el artículo 85.2.II del ET. **(2)** “Medidas que faciliten la conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, transcribiendo la letra de los artículos 34.8, 37.4 y 48 bis ET, en cuanto se hacen llamamientos a la negociación colectiva. **(3)** “Medidas para la prevención del acoso sexual y acoso por razón de sexo”, transcribiendo la letra del artículo 48.1 y 2 de la LOIEMH. A veces se incluían breves comentarios tras la transcripción de la norma legal. Destacable es, dentro del numeral sobre “los planes de igualdad



de las empresas”, el comentario de que “los términos y las condiciones” de que se habla en el artículo 85.2.II.b) del ET “deberían permitir ajustar la elaboración del plan a las circunstancias de la empresa y a las características del sector”, y “las reglas de complementariedad deberían preservar la homogeneidad de las condiciones de trabajo que el convenio colectivo regula para el conjunto de las empresas de ese sector”.

10

Según el cual “el Consello Gallego de Relaciones Laborales, en ejercicio de sus competencias, promoverá la convocatoria del departamento de la Administración autonómica competente en materia de igualdad, de las asociaciones empresariales y de los sindicatos más representativos de la Comunidad Autónoma de Galicia con el objetivo de lograr, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, un acuerdo marco interprofesional de ámbito autonómico sobre la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres –la consecución del acuerdo no impedirá que, dentro del primer trimestre de cada año natural, el Consello Gallego de Relaciones Laborales convoque a las referidas asociaciones empresariales y sindicatos más representativos con la finalidad de mejorar su contenido y adaptarlo a la situación laboral, así como verificar su ejecución– el Consello Gallego de Relaciones Laborales elaborará, con la colaboración del departamento de la Administración autonómica competente en materia de igualdad, como complemento del acuerdo, un código orientativo de buenas prácticas, o, si así lo decide su presidencia, encomendará su elaboración a los miembros sin voto de la Comisión Consultiva Autonómica para la Igualdad entre Mujeres y Hombres en la Negociación Colectiva – en cualquier momento de la negociación del acuerdo o de sus posteriores revisiones podrá solicitarse el asesoramiento de la Comisión Consultiva Autonómica para la Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en la Negociación Colectiva, sin perjuicio de que, en el acuerdo marco interprofesional de ámbito autonómico sobre la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, se le atribuyan las competencias de interpretación y aplicación que son características de una comisión paritaria”.

11

A decir verdad, no son muchos los ejemplos, pero sí hay alguno muy destacable. Véanse los artículos 101 a 108 del XVII Convenio Colectivo General de la Industria Química, BOE de 9.4.2013 –los artículos homónimos del XVI los ha comentado Teresa Pérez del Río en www.fitega.ccoo.es–, o la disposición adicional 6ª del III Convenio Colectivo Estatal de la Industria de la Madera –BOE de 7.12.2007–.

12

Un ejemplo reciente de una cláusula de mejora de disminución del umbral se encuentra en el Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica, BOE de 19.12.2013, en cuyo artículo 14 se establece que “las empresas con mas de 100 trabajadoras/es deberán negociar Planes de Igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres”.

13

En concreto, hemos utilizado el listado elaborado por la Unión General de Trabajadores, www.ugt.es.

lectivos pueden incidir sobre los aspectos dinámicos de los planes de igualdad a través de la fórmula más tradicional de intervención de la negociación colectiva, es decir, a través de la mejora de la regulación legal, en este caso a través de la mejora de los términos en los cuales se exige un plan de igualdad en el artículo 45.1, de la LOIEMH. La mejora más prototípica es implantar la obligación de la empresa de negociar un plan de igualdad aunque no llegue al umbral legal de 250 trabajadores/as¹².

4. LA AUTORREGULACIÓN DE LOS ASPECTOS DINÁMICOS EN LOS PROPIOS PLANES DE IGUALDAD

Para el examen de la autorregulación de los aspectos dinámicos en los propios planes de igualdad hemos utilizado una muestra que comprende tanto los convenios colectivos propios de empresa que han sido publicados en el Boletín Oficial del Estado donde aparecen regulados aspectos dinámicos de los planes de igualdad –régimen de entrecruzamiento– o directamente integrados los planes de igualdad en el convenio colectivo –régimen de integración instrumental–, como los planes de igualdad que hemos tildado de autónomos –es decir cuando no existe un correlativo convenio colectivo propio de la empresa–, para cuyo conocimiento –dado que no se publican oficialmente– hemos usado bases de datos privadas¹³.

No siempre es fácil determinar –porque no siempre hay datos suficientes en el texto del plan de igualdad– cuando se trata de planes de igualdad que no son de los legalmente obligatorios, aunque en algunos casos ello se dice expresamente o consta un número de personas en plantilla inferior al establecido en el artículo 45.2 de la LOIEMH, de donde se puede deducir que son planes de igualdad voluntarios en el sentido del artículo 45.5 de la LOIEMH, o impuestos en el convenio colectivo de la empresa –artículo 45.3 de la LOIEMH–, tratándose en la casi totalidad de los casos de empleadores públicos –abundan

los ayuntamientos– o relacionados con el sector público –vg. contratistas de la administración–.

4.1

El diagnóstico de situación.

Un análisis de los planes de igualdad estudiados demuestra que, en su práctica totalidad, se contienen referencias al diagnóstico de situación. Ahora bien, en ocasiones, no se especifica ni quien lo ha hecho ni cómo se ha hecho, lo cual no es legalmente reprochable en la medida en que –como se ha dicho– la LOIEMH no exige unas formalidades determinadas. Pero sí resulta interesante constatar las ventajas que, a los efectos de aplicación y eventual mejora del plan de igualdad, presenta especificar con detalle en el mismo plan de igualdad los resultados del diagnóstico de situación y la metodología utilizada. De ahí la alabanza a los planes de igualdad que sí lo hacen lo que, en la muestra usada, acaece más o menos en la décima parte.

En cuanto a quien ha hecho el diagnóstico de situación, se observan variadas posibilidades –unilateralmente la empresa, con la representación de personal, o con intervención de terceras personas–. La posibilidad más utilizada dentro de la muestra parece ser la realización por las propias empresas, sin duda porque son, obviamente, las que disponen de todos los datos necesarios para su realización. Tal circunstancia les parece tan obvia a algunas partes negociadoras de los planes de igualdad que, con una terminología muy llamativa, hablan de autodiagnóstico de situación. Por lo demás, la asignación a la empresa es sin especificación o especificando el departamento responsable –habitualmente se trata de recursos humanos–.

Otro grupo bastante numeroso de planes de igualdad atribuye la realización a la comisión paritaria, o, más llanamente, a la empresa con la colaboración de la representación del personal. Se trata de una solución bastante adecuada, ya que, aunque es verdad que es la empresa quien dis-



pone de la totalidad de los datos necesarios para la elaboración del plan de igualdad, no debemos olvidar la necesaria objetividad del diagnóstico de situación, y esa garantía de objetividad se puede satisfacer de manera razonable a través de la intervención de la representación del personal –bien en la propia realización del diagnóstico de situación cuando se le asigna a una comisión paritaria, bien colaborando con la propia empresa–.

No faltan, además de los supuestos de realización por la empresa o por la empresa con intervención de la representación de personal, ejemplos de intervención de terceras personas privadas –como expertos independientes, consultoras externas, despachos de abogados o fundaciones externas–, o públicas a través de programas de igualdad, apareciendo, en varias ocasiones, la referencia al asesoramiento público y, en particular, explícitamente al asesoramiento del Instituto de la Mujer y al acogimiento de la empresa al Plan Óptima. Todas estas fórmulas, siempre con la aceptación de ambas partes negociadoras, pueden ser idóneas dado el tecnicismo que, sobre todo en grandes empresas, exige el manejo de datos.

Dentro de los planes de igualdad estudiados, existe un grupo de auto-denominados planes de igualdad que, siendo su contenido la realización del diagnóstico de situación y la posterior adopción de medidas concretas, no son propiamente planes de igualdad. Se trataría, más bien, de planes para elaborar el plan de igualdad, cuyas medidas concretas quedarían a la espera de la realización del diagnóstico de situación, aunque en algunos casos se adoptan algunas medidas concretas –acaso en el convencimiento de ser necesaria su adopción sin poder esperar más tiempo–, con lo cual estamos entonces ante planes que, en parte, son para elaborar el plan de igualdad, y en parte adopción de auténticas medidas de igualdad.

4.2

Adopción del plan.

La adopción de los planes de igualdad analizados siempre obedece a una negociación entre la empresa con la representación del personal –no hay ninguno elaborado por la empresa con consulta a la representación del personal–. En algunos casos, es la representación de personal sin mayores especificaciones. Otras veces es la comisión de igualdad constituida dentro del comité de empresa. Resulta llamativo que, en alguna ocasión, la representación del personal sea exclusivamente masculina en empresas con una plantilla muy feminizada. No se prejuzga con ello el contenido del plan de igualdad, que puede ser bueno, sino unas maneras que se asemejan a la máxima del despotismo ilustrado: para las mujeres, pero sin las mujeres.

Negociándose los planes de igualdad por la empresa con la representación del personal, no resulta inusual que, cuando la representación del personal reúna las exigencias de legitimación necesarias para negociar convenios colectivos estatutarios, el plan de igualdad se formalice como un convenio colectivo o sus medidas se incluyan en el convenio colectivo. Tal forma de proceder subsana el inconveniente –doctrinalmente achacado a la regulación legal– de falta de publicidad de los planes de igualdad. El depósito del plan en la oficina pública y su publicación en diarios oficiales facilita el conocimiento de los planes de igualdad e introduce certeza en su aplicación en las empresas implicadas.

4.3

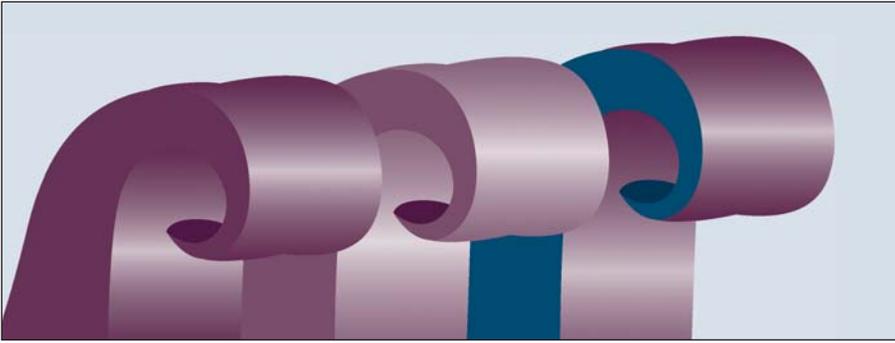
Implantación de las medidas contenidas en el plan de igualdad.

No nos corresponde examinar los contenidos sustantivos de los planes de igualdad, consistentes en “un conjunto ordenado de medidas” de igualdad. Pero, desde una perspectiva dinámica, sí es necesario destacar que esos contenidos pueden ser

de dos clases diferentes. Una clase de medidas de igualdad son las de implantación inmediata –por ejemplo, mejoras de los derechos legales de maternidad, paternidad o conciliación, medidas de prevención y sanción del acoso moral, sexual o sexista–, contenido que aparece en prácticamente todos los planes de igualdad, aunque no es privativo de los planes de igualdad, pues se puede establecer en los convenios colectivos –e incluso añadimos es su contenido habitual–.

Otra clase de medidas de igualdad son las de implantación progresiva –por ejemplo, alcanzar una composición equilibrada por sexo de la plantilla, o de determinados niveles profesionales–. Estas medidas son las típicas de los planes de igualdad, en cuanto el convenio colectivo se muestra un instrumento negocial más rígido para su adecuada implantación. No nos extrañe, en consecuencia, que, cuando el artículo 4.2 de la LOIEMH establece el contenido de los planes de igualdad, se refiera a “los concretos objetivos de igualdad a alcanzar (y) las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución”. Por ello, los planes de igualdad debieran tener cronogramas, como ocurre con muchos de los analizados.

La implantación de todas las medidas y, especialmente, las de implantación progresiva, aconseja la designación de sujetos responsables dentro de la organización de la empresa, y, en este sentido, muchos planes de igualdad acometen esa designación de sujetos responsables dentro de la organización de la empresa, bien designando una única persona responsable, o la dirección de la empresa, o un departamento, como recursos humanos, o calidad y medio ambiente, bien designando a varios responsables según la medida de que se trata, especificándose en ocasiones que sus competencias se ejercerán en coordinación con la comisión de igualdad o con los representantes de personal, o con asesoramiento externo.


4.4
Seguimiento y evaluación del plan de igualdad.

La práctica totalidad de los planes de igualdad estudiados establecen sistemas de seguimiento y evaluación, con una tendencia general bastante apreciable a regular detalladamente a quien le compete el modo en que se realizarán –con indicadores de seguimiento– y el tiempo en que se realizarán –normalmente se establece una revisión anual, a veces semestral, y, en todo caso, final–. El seguimiento y la evaluación del plan de igualdad normalmente se encomienda a las comisiones de igualdad allí donde existen –lo que, asimismo, ocurre en la práctica totalidad de los planes de igualdad estudiados–. Nos remitimos así a lo que se dirá, a continuación, respecto a las comisiones de igualdad u otras figuras específicas similares.

5. LAS COMISIONES DE IGUALDAD Y SUS DISTINTAS MODALIDADES

Ya antes de la LOIEMH, en algunas empresas o sectores se habían instaurado comisiones de igualdad a través de los convenios colectivos aplicables. Tras la LOIEMH, esa tendencia se ha visto potenciada en la medida en que –aunque no las regula– en su artículo 47 se alude a “las comisiones paritarias de los convenios colectivos a las que estos atribuyan... competencias (de seguimiento de la evolución de los acuerdos sobre planes de igualdad)”. Hoy día, en la práctica totalidad de los planes de igualdad, se contemplan, a consecuencia de su intrínseco dinamismo,

comisiones de igualdad o figuras específicas similares. Pero en los convenios colectivos a todos los niveles su implantación es más irregular.

Siendo la autonomía de las partes amplísima en la configuración de las comisiones de igualdad –u otras figuras específicas similares–, e instaurándose no solo en los planes de igualdad, también en algunos convenios colectivos, se produce una gran cantidad de variantes reguladoras en cuanto a sus competencias, difíciles de encuadrar en función de unos criterios generales si no es cometiendo alguna imprecisión. Asumiendo ese riesgo, distinguiremos tres grandes grupos de comisiones de igualdad: con funciones de vigilancia, con funciones de vigilancia más facultades negociadoras, y con funciones de asesoramiento. Y aún se debe añadir la existencia en ocasiones de otras figuras específicas similares.

Un primer modelo competencial de comisiones de igualdad –que es el modelo a que se refiere el artículo 47 de la LOIEMH– es el atributivo de competencias de seguimiento del plan de igualdad de la empresa, con lo cual este modelo sólo aparece en el ámbito empresarial o, como mucho, en convenios o planes de un grupo de empresas. En estos casos, las comisiones de igualdad pueden ser paritarias –es decir, con representación de la empresa y del personal–, o simplemente delegadas del comité de empresa o elegidas directamente por la representación del personal. Además, estas comisiones suelen asumir las competencias en materia de igualdad atribuidas a la representación del personal ex artículo 62 del ET.

Un segundo modelo competencial de comisiones de igualdad –que asimismo aparece sólo en el ámbito empresarial– es el que, además de las funciones de vigilancia, atribuye competencias de negociación y/o mejora del plan de igualdad, en cuyo caso deben ser necesariamente paritarias –porque si no la negociación sería imposible–. Se trata de una práctica loable en cuanto facilita una negociación colectiva dinámica del plan de igualdad. No se encuentra aparentemente tan extendido como el modelo anterior, aunque las comisiones de igualdad con competencias de seguimiento del plan de igualdad si son paritarias acabarán muy probablemente asumiendo en la práctica competencias relativas a la reforma del plan de igualdad.

Un tercer modelo competencial de comisiones de igualdad es el atributivo de competencias de asesoramiento a las empresas que instauren planes de igualdad, y se aparece exclusivamente en los convenios de sector. Al ser comisiones sectoriales, sus competencias difieren de las de empresa, y tienden a funcionar como instituciones de apoyo en la aplicación de la ley en las empresas, aunque pueden ir algo más allá, buscando implantar planes sectoriales de igualdad. Por ejemplo, véase al respecto el artículo 105 del XVII Convenio Colectivo General de la Industria Química, BOE de 9.4.2013, o el artículo 79 del Convenio colectivo de trabajo de ámbito estatal del sector de la mediación en seguros privados, BOE de 3.2.2012.

Junto a las comisiones de igualdad, algunos planes de igualdad regulan otras figuras específicas similares, como agentes de igualdad que actúan como puntos de información o como responsables del plan, o dos defensores/as de la igualdad, uno/a por la empresa y otro/a por la representación laboral. Si la determinación de la naturaleza de las comisiones de igualdad obligaba al examen de cada convenio colectivo, plan de igualdad o, en general, acuerdo donde se hayan constituido o donde se encuen-



tren reguladas, ello resulta aún más acusado en el caso de estas otras figuras específicas similares. Habrá que estar a cada caso concreto en cuanto a organización, nombramientos, competencias y funcionamiento¹⁴.

6. LAS CLÁUSULAS DE SUMISIÓN A SISTEMAS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

Frente al sistema de garantismo colectivo propio de los países anglosajones –que atribuye la solución de los conflictos laborales a los agentes sociales, con amplio protagonismo de las soluciones extrajudiciales, incluyendo el arbitraje, fuertemente implantado en la práctica laboral estadounidense–, el ordenamiento laboral español ha sido tradicionalmente un sistema de garantismo jurídico –que atribuye la solución de los conflictos laborales a los órganos públicos, en especial a órganos judiciales especializados–, de ahí la escasa implantación de las soluciones extrajudiciales, ostentando la solución judicial un gran prestigio –o, cuando menos, los agentes sociales le conceden en general una mayor fiabilidad–.

Desde la década de los ochenta, el legislador –tanto el estatal como el autonómico– ha intentado implementar soluciones extrajudiciales de conflictos en el ámbito de las relaciones laborales, y ello ha tenido un cierto éxito cuando se trata de conciliación o mediación –el éxito ha sido mucho menor en relación con el arbitraje– y cuando se trata de conflictos colectivos –en relación con los conflictos individuales, se tropieza con el derecho a la tutela judicial efectiva–. Última demostración de la potenciación de las soluciones extrajudiciales de conflictos en materia de relaciones colectivas de trabajo la encontramos en la reciente reforma de la negociación colectiva (2011-2012), que, en la línea de introducir elementos de dinamismo en la negociación colectiva, ha apostado por el arbitraje.

Analizada la cuestión desde esta perspectiva, la solución extrajudicial de conflictos es una manera ideal de resolver las cuestiones litigiosas que se

puedan producir en la aplicación e interpretación de un plan de igualdad. El dinamismo característico de los planes de igualdad aconseja soluciones autogestionadas por los agentes sociales que no se demoren en el tiempo. Todo ello, sin embargo, no supone desconocer el riesgo –denunciado por la doctrina laboral estadounidense en relación con su sistema arbitral de solución de conflictos laborales– de una peligrosa tendencia a la defectuosa resolución arbitral de conflictos donde aparecen implicados derechos fundamentales o la tutela contra las discriminaciones.

Por lo tanto –y aún con esa cautela–, se valoran positivamente las cláusulas de los planes de igualdad donde se establecen fórmulas de solución de controversias en cuanto a su aplicación e interpretación dentro del propio ámbito de la empresa, atribuyendo, habitualmente, competencias a las comisiones paritarias de igualdad. Tales fórmulas de solución interna de conflictos permiten resolver “sobre la marcha” los problemas aplicativos e interpretativos de los planes de igualdad y, en general, de las medidas de igualdad que, en los mismos planes o en el convenio colectivo, se hayan establecido. Si tuvieran atribuidas facultades negociadoras, las comisiones de igualdad podrían mejorar los términos del plan a la vista del conflicto.

También se valoran positivamente las cláusulas de sumisión existentes en algunos planes de igualdad al Acuerdo Extrajudicial de Solución de Conflictos. No son muchos, aunque no es descartable que esa sumisión se establezca, para la empresa de que se trate, en el convenio colectivo que le resulte aplicable, por lo que, presumiblemente, las empresas que están sometidas al sistema de solución de conflictos del Acuerdo Extrajudicial de Solución de Conflictos son más que las que se derivan de una simple constatación de los planes de igualdad. En todo caso, lo óptimo sería que, en el plan de igualdad, se contemplase de manera expresa la sumisión al Acuerdo Extrajudicial de Solución de Conflictos.



14

Baste como ejemplo el de una empresa donde se establece un agente de igualdad definido como “el nexo de unión entre los empleados de la compañía, los agentes externos, y la comisión de igualdad, siendo el secretario de la misma”, atribuyéndole las siguientes responsabilidades:

“(1) Establecer y propiciar la comunicación fluida con organismos públicos. En concreto, deberá coordinar las actuaciones de la compañía, con los organismos de contratación locales, para aprovechar la posible bolsa de empleo y utilizarla como vía preferente de selección y cobertura de vacantes.

(2) Recibir vía correo electrónico o cualquier otro medio que asegure la confidencialidad del emisor, de denuncias, sugerencias, y/o propuestas sobre la igualdad en la empresa.

(3) Elevar a la comisión de la igualdad dichas denuncias, sugerencias y/o propuestas, previo informe, para su estudio y valoración.

(4) Propiciar el seguimiento de las medidas propuestas por la comisión, así como el plan de acción de la misma, su seguimiento y control.

(5) Impulsar la implicación de los comités de seguridad y salud laboral para su participación con medidas que ayuden a profundizar en la igualdad, y/o comunicar de manera fluida y rápida las posibles situaciones que se consideren discriminatorias, y cualquier propuesta que ayude a avanzar en los principios del Plan”.