



## NOVEDADES LEGISLATIVAS RELATIVAS A IGUALDAD, JORNADA Y DESCANSOS.

Recientemente, en concreto el día 7 de marzo de 2019, se ha publicado en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo. Su título sugiere claramente su contenido: *“de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación”*.

Esta norma pretende atajar las desigualdades existentes en las condiciones laborales de mujeres y hombres, las que califica de intolerables. Considera el Gobierno que su aprobación es urgente, entre otros motivos, porque “las mujeres se enfrentan al reto de la Revolución Industrial 4.0, en la que las brechas de género se manifiestan en la infrarrepresentación de las mujeres en las disciplinas de ciencia, tecnología, ingeniería y matemáticas. Los nuevos puestos laborales que están siendo creados son, a su vez, los mejores remunerados; por ello, las políticas públicas de igualdad deben remover los obstáculos que impidan el acceso y desarrollo de las mujeres en los ámbitos de la ciencia, la investigación y la tecnología”.

En esta línea, se aprueban una batería de medidas destinadas a procurar la igualdad laboral entre hombres y mujeres: planes de igualdad, mayor conciliación laboral y familiar, así como corresponsabilidad entre los padres; estas medidas laborales conllevan su reflejo en las prestaciones de Seguridad Social.

Asimismo se acuña una nueva expresión, “personas trabajadoras”, utilizada en determinados artículos de la nueva redacción del Estatuto de los Trabajadores (cuya denominación no se altera), en sustitución de la tradicional “trabajadores”. Por último, se sustituyen términos tradicionales y comunes como padre y descanso por paternidad, por otros más ambiguos, como “el otro progenitor” y descanso “por nacimiento y cuidado de menor de doce meses”, clara manifestación de la ideología de género que defiende el Gobierno que ha aprobado la norma comentada.

A continuación se realiza un resumen de las principales cuestiones aprobadas por el citado Real Decreto-ley 6/2019.



## 1. PLAN DE IGUALDAD.

Para el cumplimiento de la obligación de las empresas de respetar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, y eliminar la discriminación por razón de sexo, se ha de realizar el estudio de los distintos procesos que se realizan en la empresa, con el fin de detectar las situaciones y de adoptar las medidas precisas para cumplir con los fines antes expuestos.

Esa detección se realiza a través de un “diagnóstico previo” (negociado con la representación de los trabajadores en caso de existir en la empresa), el cual ha de tener el siguiente contenido mínimo:

- 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.
- 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.

El Plan de Igualdad se ha de registrar en el nuevo Registro de Planes de Igualdad de las Empresas.

Queda pendiente del correspondiente desarrollo reglamentario el diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes de igualdad.

La obligación de confeccionar y registrar el Plan de Igualdad se destina a las empresas a las que se lo imponga el convenio colectivo, y en los casos que no sea así a las de más de cincuenta trabajadores (anteriormente se destinaba a las empresa de más de doscientos cincuenta trabajadores). Se fija un período transitorio, de forma que las

empresas entre 151 y 249 trabajadores disponen de un año para aprobar el plan de igualdad; las empresas entre 101 y 150 de dos años, y las empresas entre 50 y 100 de tres años, en todos los casos a contar desde el día 7 de marzo de 2019.

El incumplimiento en materia de planes de igualdad puede acarrear una sanción de hasta 6.250 euros.

## 2. NO DISCRIMINACIÓN SALARIAL POR RAZÓN DE SEXO.

Se añade un nuevo apartado 3º al artículo 9 del Estatuto de los Trabajadores, con el fin de refrendar el derecho de los trabajadores “a la retribución correspondiente al trabajo igual o de igual valor”.

En la modificación realizada al artículo 28 del Estatuto de los Trabajadores (titulado “Igualdad de remuneración por razón de sexo”) se define como trabajo igual o de igual valor “cuando la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas, las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio, los factores estrictamente relacionados con su desempeño y las condiciones laborales en las que dichas actividades se llevan a cabo en realidad sean equivalentes”.

Una de las medidas más importantes de esta norma legal se encuentra en la creación de una nueva obligación para todos los empresarios (con independencia del número de trabajadores de la empresa) de llevar un *Registro de los salarios* de su plantilla (valores medios de los salarios, complementos salariales y percepciones extrasalariales) desagregados por sexo y distribuidos por grupos profesionales, categorías profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor.

Se establece una norma específica para las empresas de 50 o más trabajadores: cuando el promedio de las retribuciones a los trabajadores de un sexo sea superior a los del otro en un veinticinco por ciento o más, tomando el conjunto de la masa salarial o la media de las percepciones satisfechas, el empresario deberá incluir en el Registro salarial una justificación de que dicha diferencia responde a motivos no relacionados con el sexo de las personas trabajadoras.

La norma entraña una gran dificultad interpretativa y aplicativa, por cuanto no define

los conceptos de nuevo cuño legal que recoge, tales como masa salarial o percepciones satisfechas, ni fija los criterios y tiempos que aconsejen, o exijan, la revisión y actualización del registro salarial.

### 3. MUJER EMBARAZADA Y PERÍODO DE PRUEBA.

Se declara nula la extinción del contrato de trabajo durante el período de prueba de una mujer embarazada (aun cuando la empresa no conozca esta situación), salvo que la empresa pueda acreditar que la extinción no está relacionada con el embarazo de la mujer.

Tres son las consecuencias de un despido declarado nulo:

- a) Readmisión de la trabajadora.
- b) Abono de salarios de tramitación, desde la fecha de la extinción contractual hasta la readmisión efectiva.
- c) Más que probable indemnización por discriminación, la cual suele ser de cuantía elevada (no existe una tarifa oficial, se fija por el juez en función de las circunstancias concurrentes en el caso concreto).

### 4.- DERECHO A LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y LABORAL.

Para hacer efectivo el derecho a la conciliación familiar y laboral (véase que se ha suprimido la conciliación personal), la nueva regulación del artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores recoge el derecho de las “personas trabajadoras” a “solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia”.

Estas adaptaciones, además de razonables y proporcionadas a las necesidades de la persona trabajadora han de serlo a las necesidades organizativas y productivas de la empresa. Las norma prevé un choque de intereses, que se resolverá por la negociación colectiva; si no existiera tal previsión negociada colectivamente, la empresa negociará directamente con la persona trabajadora durante un plazo máximo de treinta días; finalizado el mismo la empresa dará una respuesta escrita, motivando las razones de su denegación o del ofrecimiento de alternativas.

A la finalización del disfrute de este derecho (sea a la fecha pactada o cuando se produzca un cambio de circunstancias que justifique la terminación anticipada) la persona trabajadora tendrá derecho a regresar “a su jornada o modalidad contractual anterior”. Esta expresión, en unión de la referencia en el primer párrafo a la duración de la jornada, inducen a pensar que se puede modificar el número de horas de trabajo, por tanto, se trata de una figura similar a la reducción de jornada por guarda legal contemplada en el artículo 37.6 del Estatuto de los Trabajadores, pero con la diferencia que no se exige el cuidado de un menor de doce años, por lo que pueden ser otros los motivos de conciliación familiar y laboral que provoquen la necesidad (¿o conveniencia’) de hacer uso de este derecho.

#### 5.- PERMISOS RETRIBUIDOS.

Se ha eliminado del artículo 37.3.b) del Estatuto de los Trabajadores el permiso retribuido por nacimiento de hijo (de dos días), en lógica coordinación con el nuevo derecho de “nacimiento y cuidado de menor de doce meses” que posteriormente que se mencionará.

Por otro lado, se sustituye la licencia para “lactancia”, por la licencia para “cuidado del lactante”, en ambos casos, menor de nueve meses; este cambio terminológico implica la ampliación al padre (otro progenitor en términos de la norma) de esta licencia, por lo que ambos progenitores pueden utilizarla simultáneamente, pero no transmitírsela entre ellos (si trabajan en la misma empresa, ésta puede limitar este derecho de forma justificada). El derecho se mantiene inalterado: ausencia de una hora al trabajo, que puede dividirse en dos fracciones, y se puede sustituir por una reducción de jornada en media hora o acumularla en jornadas completas. La segunda novedad consiste en que en el caso que los dos progenitores disfruten de este derecho “con la misma duración y régimen” el período de disfrute se puede extender hasta los doce meses del menor, con reducción proporcional del salario a partir del cumplimiento del noveno mes. Esta segunda novedad se anuda con la nueva prestación de Seguridad Social denominada “corresponsabilidad en el cuidado del lactante”, a la cual sólo puede acceder uno de los progenitores.



## 6.- SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Desparescen los términos “maternidad” y “paternidad”, sustituidos por “nacimiento”. A continuación se detalla la nueva regulación del “descanso por nacimiento”.

El contrato de trabajo de la *madre biológica* se suspende (durante este período no existe obligación de trabajar, ni de remunerar), con motivo del parto y del cuidado del menor de doce meses, durante dieciséis semanas, de las cuales serán obligatorias las seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto, que habrán de disfrutarse a jornada completa, para asegurar la protección de la salud de la madre.

El contrato del *otro progenitor* se suspende durante 16 semanas, de las cuales serán obligatorias las seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto, que habrán de disfrutarse a jornada completa, con motivo del cumplimiento de los deberes de cuidado previstos en el artículo 68 del Código Civil (el cual sólo se refiere a los cónyuges, si bien de la redacción y del espíritu de la norma se deduce que la misma pretende su aplicación a las parejas de hecho). Esta regulación entra en vigor el día 1 de abril de 2019, y hasta 31/12/2019 el descanso será ocho semanas (dos de ellas ininterrumpidas tras el parto), desde 01/01/2020 será de doce semanas (cuatro ininterrumpidas tras el parto) y desde 01/01/2021 se aplicará completamente el régimen general de descanso de dieciséis semanas.

La suspensión del contrato de trabajo de cada uno de los progenitores por el cuidado de menor una vez transcurridas las primeras seis semanas inmediatamente posteriores al parto, podrá distribuirse a voluntad de aquellos, en *períodos semanales* a disfrutar de forma acumulada o interrumpida y ejercitarse desde la finalización de la suspensión obligatoria posterior al parto hasta que el hijo o la hija cumpla doce meses. No obstante, la madre biológica podrá anticipar su ejercicio hasta cuatro semanas antes de la fecha previsible del parto. El disfrute de cada período semanal, en su caso, de la acumulación de dichos períodos, deberá comunicarse a la empresa con una antelación mínima de quince días. Este derecho es individual de la persona trabajadora sin que pueda transferirse su ejercicio al otro progenitor.

La suspensión del contrato de trabajo, transcurridas las primeras seis semanas inmediatamente posteriores al parto, podrá disfrutarse en régimen de jornada



completa o de jornada parcial, previo acuerdo con la empresa, y conforme se determine reglamentariamente.

La persona trabajadora deberá comunicar a la empresa, con una antelación mínima de quince días, el ejercicio de este derecho en los términos establecidos, en su caso, en los convenios colectivos. Cuando los dos progenitores que ejerzan este derecho trabajen para la misma empresa, la dirección empresarial podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas, debidamente motivadas por escrito.

Para los supuestos de adopción, de guarda con fines de adopción y de acogimiento, de acuerdo con el artículo 45.1.d), la suspensión tiene una duración de dieciséis semanas para cada adoptante, guardador o acogedor; se establece una regulación similar a la de nacimiento.

La suspensión del contrato de trabajo por nacimiento y cuidado del menor de doce meses, tanto en la regulación destinada a la madre biológica como al otro progenitor, contiene un régimen transitorio hasta 2021 muy extenso y complejo, por lo que será preciso que el mismo sea consultado a nuestro Departamento Laboral.

GÁLVEZ CONSULTORES – 20/03/2019