



---

# Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

## LA ELIMINACIÓN DE LA BRECHA DE GÉNERO:

Actuaciones en la Retribución y en el  
Acceso a las Pensiones Contributivas

Presentado por:

***Alberto Ruano Mayo***

Tutelado por:

***Milagros Alonso Bravo***

*Valladolid, 26 de julio de 2022*

*‘El trabajo asalariado es el rasgo característico de la ciudadanía moderna, ya que garantiza la autonomía, lo cual significa, por consiguiente, que la mayoría de países las mujeres corren el riesgo de ser ciudadanas de segunda clase cuando trabajan a tiempo parcial o cuando no trabajan y se ocupan de sus hijos e hijas pequeños’*

*The Disorder of Women*

Carole Pateman

**Resumen:** A finales del siglo XX tras lograr grandes avances en la equiparación de derechos en España, la mujer se incorporó masivamente al mercado laboral. La igualdad que sí había sido efectiva en otras materias, no se extendió con la misma amplitud en este ámbito, puesto que eran consideradas como un trabajador de segunda clase. La mujer se enfrentaba a un sistema laboral estructurado en un modelo tradicional en el que no estaban incluidas.

España es un estado social y democrático de derecho, en atención a los derechos y libertades recogidos en la Constitución Española se han establecido unas bases sobre las que se han llevado a cabo una serie de medidas a lo largo de los años, para tratar de eliminar las desigualdades que obstaculizan las carreras profesionales de la mujer, y que pretenden eliminar todas aquellas discriminaciones laborales que tengan como motivo el género del trabajador.

**Palabras clave:** Mujer; igualdad; género; conciliación; brecha de género; brecha salarial; brecha en las pensiones; trabajo; corresponsabilidad.

**Abstract:** At the end of the 20th century, after achieving great advances in the equalization of rights in Spain, women were massively incorporated into the labor market. The equality that had been effective in other areas did not extend to the same extent in this field, since they were considered second-class workers. Women faced a labor system structured on a traditional model in which they were not included.

Spain is a social and democratic state governed by the rule of law, and in accordance with the rights and freedoms set out in the Spanish Constitution, a series of measures have been implemented over the years to try to eliminate the inequalities that hinder women's professional careers, with the aim of eliminating all forms of labor discrimination based on the gender of the worker.

**Keywords:** Women; equality; gender; conciliation; gender gap; wage gap; pension gap; work; co-responsibility.

## Índice

### **1. INTRODUCCIÓN**

### **2. ORIGEN DE LA BRECHA DE GÉNERO**

#### **2.1. Contexto Histórico**

#### **2.2. Motivos que Contribuyen a la Existencia de la Brecha de Género**

*2.2.1. La segregación Ocupacional*

*2.2.2. La subestimación del trabajo femenino*

*2.2.3. La falta de corresponsabilidad*

### **3. LA INFLUENCIA DE EUROPA PARA REDUCIR LA BRECHA DE GÉNERO**

#### **3.1. Tratamiento de la Brecha de Género en la Unión Europea**

#### **3.2. Recomendaciones y Normativa Europea en materia de Seguridad Social y género**

#### **3.3. Actuaciones de la Unión Europea encaminadas a la eliminación de la discriminación retributiva**

### **4. PACTOS DE TOLEDO Y EVOLUCIÓN RESPECTO AL TRATAMIENTO DE LA BRECHA DE GÉNERO.**

#### **4.1. Pacto de Toledo 1995 o Primer Acuerdo 1995**

#### **4.2. Renovación del Pacto de Toledo 2003**

#### **4.3. Reforma del Pacto de Toledo 2011**

#### **4.4. Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020**

*4.4.1. Recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020*

### **5. MEDIDAS PARA ELIMINAR LA BRECHA DE GÉNERO QUE DEFIENDE EL PACTO DE TOLEDO**

**5.1. Correcciones para evitar los vacíos de cotización**

*5.1.1. Equiparación en los Cuidados*

*5.1.2. Equiparación en las tareas domésticas*

**5.2. Igualdad Retributiva en vistas a Reducir la Brecha en las Pensiones**

**5.3. Tratamiento de los contratos de trabajo a tiempo parcial**

**5.4. El riesgo de pobreza en las mujeres debido a la brecha de género, la revalorización en las pensiones**

**5.5. El principio de Transversalidad**

**6. MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA CON EL FIN DE ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA**

**6.1. La relevancia del RD 902/2020 en la igualdad retributiva**

**7. MEDIDAS CON EL FIN DE ELIMINAR LA BRECHA DE GÉNERO EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL EN VISTAS AL ACCESO A LAS PENSIONES CONTRIBUTIVAS**

**7.1. Mecanismos procedentes de los derechos de conciliación y de la protección de la maternidad**

**7.2. Del Complemento por maternidad al Complemento para la reducción de la brecha de género**

**7.3. Sistema de cotización de Seguridad Social de las trabajadoras a tiempo parcial**

**7.4. Pensión de viudedad**

**7.5. Pensión de jubilación**

**7.6. Periodos reconocidos como cotizados**

**7.7. El convenio especial de cuidadores no profesionales**

**8. CONCLUSIONES**

**9. ANEXOS**

**9.1. ANEXO I: BIBLIOGRAFÍA**

**9.2. ANEXO II: JURISPRUDENCIA**

**9.3. ANEXO III: WEBS**

## 1. INTRODUCCIÓN

La brecha género es un grave problema que comenzó a visualizarse a finales del siglo XX y cuya importancia actual ha ganado terreno debido a su impacto mediático y político, pero que, desde su origen despertó gran interés jurisprudencial y legislativo. Estas han sido las principales razones que han contribuido a mi elección, para elaborar un trabajo de fin de grado que trata de investigar, cuáles son los motivos reales que contribuyen a este fenómeno, y cuales han sido y son, los medios jurídicos empleados para la eliminación de la brecha de género, en especial se llevará a cabo un estudio intenso de las actuaciones en las retribuciones y en el acceso a las pensiones contributivas.

Así pues, este trabajo de fin de grado se estructura en primer lugar ofreciendo un breve contexto histórico de la situación del problema y los motivos que han contribuido a esta cuestión, junto al tratamiento que ha llevado a cabo el ordenamiento español y las decisiones judiciales al respecto. En segundo lugar, se analiza cómo se ha tratado el problema por la Unión Europea y las medidas que ha llevado a cabo, con el fin de eliminar la brecha de género. En especial en las discriminaciones retributivas, se elabora un análisis evolutivo de los mecanismos establecidos por la Unión Europea y como han influido en España. En la siguiente parte del trabajo de fin de grado comienza el extenso análisis de la materia relativa a la cuestión planteada, empieza por la presentación del Pacto de Toledo, su relevancia en la sostenibilidad del sistema de la Seguridad Social y las medidas que apoya para la eliminación de la brecha de género en especial la igualdad en las retribuciones en aras a reducir la brecha pensional. Debido a su grado de importancia respecto al asunto tratado se dedica a continuación un capítulo a las medidas de acción positiva para la eliminación discriminatoria en las retribuciones, donde se analiza con detalle el RD 902/2020<sup>1</sup> en cuanto a la igualdad retributiva. El último capítulo de este trabajo de fin de grado, se dedica al estudio de las medidas llevadas a cabo por la Seguridad Social encaminadas al acceso a las pensiones contributivas, donde destacan el complemento para la reducción de la brecha de género (antiguo complemento por maternidad), el sistema de cotización de las trabajadoras a tiempo parcial que lleva a cabo la Seguridad Social o aquellos

---

<sup>1</sup> Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

complementos dedicados a la garantía de una subsistencia digna de las mujeres, cuando estas lleguen a la vejez.

Para la realización de este trabajo de fin de grado he acudido a fuentes bibliográficas contrastadas y especializadas en la materia que se encuentran recogidas en la bibliografía, al mismo tiempo he apoyado el desarrollo de mi trabajo en la legislación correspondiente y fuentes jurisprudenciales de diversos órganos tanto nacionales como a nivel europeo. Respecto a la legislación empleada, para poder llevar a cabo un estudio correcto del tema, se muestra en muchos casos la propia evolución normativa que ha experimentado hasta la actual reglamentación. En ese sentido, se muestran decisiones judiciales recientes y aquellas que fueron pioneras en su promulgación.

## 2. ORIGEN DE LA BRECHA DE GÉNERO

### 2.1. Contexto histórico

Inglaterra, 1760 nace la Primera Revolución Industrial<sup>2</sup>. No es hasta mediados del siglo XVIII cuando se extiende a España, iniciando un cambio radical económico, sociocultural y tecnológico. La mujer, que hasta entonces su mayor acercamiento a la vida laboral había sido labrar el campo, comenzaría a desarrollar otro tipo de labores gracias a la apertura de fábricas, la aparición de nuevas tecnologías y el crecimiento de la industria. Este esperanzador cambio sobre la vida de las mujeres, sin embargo, dejaba más sombras que luces.

Sí es verdad que vieron sus salarios aumentar respecto de los oficios campestres que venían ejerciendo, lo cual supuso un mayor reconocimiento social. Aun así, el rol de cuidadora y criadora lo seguía poseyendo en su total plenitud. La mayoría de mujeres no podían permitirse abandonar la morada y ejercer un oficio. La entrada en el mundo laboral de la minoría de mujeres acrecentó su malestar, debido a las malas condiciones laborales y la falta de corresponsabilidad. En la guerra civil española, fue fundamental

---

<sup>2</sup> Vicent Selva, B. y López, J. F. 2021. *Revolución Industrial*. *ECONOMIPEDIA*, disponible en <<https://economipedia.com/definiciones/primer-revolucion-industrial.html>> [Acceso el 21 de mayo 2022].

la labor de la mujer, ya que, sustituyó al hombre en su puesto habitual de trabajo y evitó que el país quebrase económicamente.

Durante el siglo XX en España, grandes avances se llevaron a cabo en diversos sectores y conllevaron a un progreso social muy importante, donde la mujer logró contrarrestar muchas de las desigualdades de género que hasta la fecha venía padeciendo. El derecho al voto, el derecho a la igualdad jurídica, a la no discriminación en la educación entre otros. No obstante, el desafío de lograr el derecho al trabajo en igualdad de condiciones se encontraba en el punto de partida.

En España, la gran incorporación masiva de la mujer al mundo asalariado se llevó a cabo durante la década de los sesenta y sobre todo en la de los setenta. La mujer pasó de representar el 16% de la población activa total en 1950 a ser el 28,5% en 1975<sup>3</sup>.

Con la aparición de la Ley de Bases de la Seguridad Social en el 1963<sup>4</sup>, se perseveró en establecer un sistema social de protección con una base financiera de gestión pública y financiada por el Estado para su reparto ecuánime para dar respuesta al bienestar social.

En consecuencia, el sistema de Seguridad Social ha ido dando respuesta a las nuevas necesidades que han ido surgiendo a lo largo de los años. Ha logrado reducir paulatinamente la brecha de género mediante diversas medidas, propuestas y modificaciones normativas que a lo largo de este Trabajo de Fin de Grado serán analizadas.

Al mismo tiempo, Europa y la ONU han contribuido con una constante implicación, conscientes de la magnitud del problema que supone la brecha de género. Decisiones que han repercutido directamente en España y que han marcado la hoja de ruta.

---

<sup>3</sup> Bustelo, C. 1983. *El derecho al trabajo de la mujer*. EL PAÍS, disponible en <[https://elpais.com/diario/1983/03/09/economia/416012402\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1983/03/09/economia/416012402_850215.html)> [Acceso el 21 de mayo 2022].

<sup>4</sup> Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social.

El crecimiento de la tasa de empleo femenino ha sido progresivo y continuo, llegando así al 53,73% en 2021, acercándose a la tasa de empleo masculino de ese mismo año que fue del 63,57%<sup>5</sup>.

## 2.2 Motivos que Contribuyen a la Existencia de la Brecha de Género.

Como venimos avanzando, el rasgo característico de la brecha de género se encuentra en la desigualdad retributiva que percibe la mujer, de cuantía inferior, respecto a las cantidades que ingresa un hombre tras realizar una misma tarea.

Al mismo tiempo, la brecha de género alberga otros sucesos, que resultan imperceptibles a primera vista, pero que son responsables tanto o más de la desigualdad de género existente en el derecho laboral. La falta de oportunidades a la hora de la formación, la dificultad en el acceso de contratos que aseguren una larga carrera profesional, debido al miedo a la natalidad de los empresarios en vista de lo que supone para estos. La dificultad experimentada por la mujer a la hora de promocionar dentro de una empresa, limitando así la aspiración a grandes metas en las carreras profesionales de las mujeres.

Así pues, pasamos a analizar en profundidad las causas que originan y alimentan la brecha de género.

### 2.2.1. *La segregación ocupacional*

La segregación ocupacional, puede ser entendida como la diferencia que existe de participación entre hombres y mujeres en según qué sector laboral, en función de la profesión que en él se desempeña, siendo el motivo principal la discriminación por género.

---

<sup>5</sup> Fernández, R. 2022. *Trabajo: tasa de población activa por género en España en 2021*. STATISTA, disponible en <<https://es.statista.com/estadisticas/1125063/tasa-de-ocupacion-anual-por-genero-en-espana/>> [Acceso el 27 de mayo 2022].

La segregación horizontal consiste en una mayor ocupación por parte de la mujer de trabajos pertenecientes al sector servicios, sanitarios, educativos o auxiliares. Mientras el hombre, está más presente en trabajos relacionados con el sector industrial o de una mayor especialización técnica, las conocidas como STEM o ciencias, tecnologías, ingenierías y matemáticas en castellano.<sup>6</sup>

La segregación vertical consiste en una mayor ocupación por parte del hombre en altos cargos que requieren una alta formación, incluso especialidad, para poder optar a ellos. Cargos superiores a los que las mujeres se les tiene vetada la entrada, debido a la falta de oportunidades y obstáculos que dificultan las carreras profesionales de la mujer.

El origen de este problema yace en la manera en que la mujer se reincorporó a la actividad remunerada, una vez finalizado el régimen franquista, en el que la mujer ocupaba el papel establecido en el modelo familiar tradicional, en el que se dedicaba exclusivamente al cuidado de familiares, hijos y a llevar a cabo tareas domésticas. La política que primaba entonces era de un excesivo cuidado de la mujer, encubriendo la prohibición que recaía sobre la mujer de acceso al trabajo asalariado.

El 9 de marzo de 1938 se elaboró y aprobó el decreto del Fuero del Trabajo<sup>7</sup>, se estableció que la mujer casada debía ser apartada de todos aquellos oficios industriales, al mismo tiempo que prohibía el trabajo nocturno para estas. Este decreto se elaboró con la intención de proteger a la mujer de los riesgos que suponían estas profesiones, pero con el verdadero objetivo de limitar su capacidad de obrar y en particular su capacidad para trabajar<sup>8</sup>. De esta manera, la mujer presenció como aquellos progresos que tanto había costado lograr se encontraban en retroceso.

---

<sup>6</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.34.

<sup>7</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.35.

<sup>8</sup> MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA, R, *La protección jurídica de la mujer trabajadora*, Consejo Económico y social, Madrid, 2004, p.27.

El retroceso continuó con la aplicación de diversas medidas como la excedencia forzosa por matrimonio o la dote, la prohibición de contratar a mujeres casadas, así como también la elaboración de una larga lista de actividades profesionales prohibidas para la mujer. Al tiempo que se elaboraron seguros sociales y subsidios familiares con objetivos puramente natalistas que buscaban marginar a la mujer de su función procreadora<sup>9</sup>.

El primer pequeño cambio de esta tendencia, llegó el 26 de julio de 1957 con la promulgación del Decreto sobre Industrias y Trabajos prohibidos a mujeres y menores por peligrosos o insalubres. En este se enunciaban las actividades profesionales que sí podían ejercer las mujeres para su vuelta al mercado laboral. La vuelta se llevó a cabo en los sectores fuertemente feminizados, y que actualmente lo siguen siendo, esto es el sector servicios, la industria textil y relacionados. Se caracterizaban por ser empleos que no exigían cualificación y por ende implicaban unos sueldos más bajos.

No es hasta la última década del siglo XX, cuando se logran los mayores avances en el marco formal. Eliminando la discriminación directa que sufrían las mujeres en el mercado laboral y la manera de acceder a él. Aun así, quedaba un largo camino que recorrer para lograr reducir aún más las grandes desigualdades que existían.

Un cambio que no se ha plasmado del todo en la actualidad, aunque exista un cambio radical en aspectos como el grado de preparación, que ahora ostenta la mujer. Pues la segregación ocupacional sigue siendo un problema estructural, donde la mujer acapara los sectores en los que existe una mayor tasa de paro, se caracterizan por unos contratos precarios, unas condiciones laborales deficientes y que destacan por sus bajos sueldos.

Siendo un grave problema, puesto que aquellos sectores o profesiones estrechamente feminizados, sus salarios tienden a la baja. Afectando a los hombres que también desempeñan esas actividades.

---

<sup>9</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.36.

Estas condiciones se traducen en carreras profesionales cortas, protagonizadas por constantes interrupciones. Lo cual, a la larga, implica un problema en las pensiones puesto que, en función de las aportaciones que haya efectuado el trabajador durante el periodo requerido percibirá una mayor o menor cuantía.

En agosto de 2021, la Seguridad Social ofreció los siguientes datos: Respecto a la pensión media de la mujer era de 833,40 €/mes y la del hombre se encontraba en 1.257,15€/mes<sup>10</sup>. Es evidente el problema que estas carreras profesionales suponen para la mujer, el alto riesgo de pobreza al que se someten llegada la tercera edad.

### 2.2.2. *La subestimación del trabajo femenino*

Probablemente sea el problema más grave y menos visible que contribuye a ampliar la brecha de género, sobre todo en los salarios. Y no es por la incesante labor que lleva a cabo nuestro ordenamiento, tratando de neutralizar y equilibrar en la mayor medida posible esta desigualdad. Entre esas labores podemos encontrar, los planes de igualdad que las empresas han adoptado y la negociación colectiva cuyo objetivo es fijar una retribución equitativa, justa. Retribución basada en los requisitos de formación, nivel de dificultad que la tarea requiere, tiempo empleado, condiciones en las que se desenvuelve, la importancia de dicha labor. La infravaloración, no es consecuencia de criterios objetivos, sino más bien procede de un discernimiento que de manera inconsciente es negativo y subjetivo de aquellos que evalúan los puestos de trabajos y los sectores ocupacionales<sup>11</sup>. La subestimación del trabajo femenino y su incorrecta tasación se origina en la composición y estructura de los salarios, y en una incorrecta clasificación profesional<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> ESPAÑA S.A, 2021. La brecha de género en las pensiones de jubilación. [Blog] El mundo de seguro de vida, disponible en < <https://www.elmundodelsegurodevida.es/la-brecha-de-genero-en-las-pensiones-de-jubilacion> > [acceso el 1 de junio de 2022].

<sup>11</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.41

<sup>12</sup> M MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.42.

El instrumento mediante el cual se ordenan los puestos de trabajo (con gran relevancia a la hora de fijar las retribuciones), de manera jerárquica es la clasificación profesional. El problema existía debido a la falta de precisión a la hora de valorar los criterios que implican una retribución u otra y que conduce a graves discriminaciones retributivas<sup>13</sup>, los criterios que son tomados en consideración para fijar la retribución según la clasificación profesional son los siguientes; la experiencia, el esfuerzo y la responsabilidad. En primer lugar, el valor que se le otorga a la experiencia que en un primer lugar se asemeja a un criterio proporcionado y neutro, implica no obstante una desventaja para todas aquellas mujeres en su gran mayoría, que como venimos comentando tienen carreras más breves e irregulares debido a ser las responsables de atender las cargas familiares. Pese a este razonamiento, la STJUE de 17 de octubre de 1989 sobre el asunto Danfoss<sup>14</sup> y la STJUE de 3 de octubre de 2006 sobre el asunto Cadman<sup>15</sup> comparten la misma decisión y es que este criterio no es discriminatorio. En segundo lugar, respecto al esfuerzo para que conlleve ventajas en la retribución el TJUE y el TC han establecido necesidad de cumplirse dos requisitos para que así sea; se debe justificar como necesario ese requisito para desempeñar la labor y se tiene que combinar con otra serie de requisitos en materia retributiva de carácter neutro para poder ser aplicados a aquellos trabajos que habitualmente desempeñan mujeres, así por ejemplo se fijó en la STJUE de 1 de julio de 1986 sobre el asunto Dato-Druck GmbH<sup>16</sup> y otras sentencias similares. En tercer lugar, sobre el criterio de la responsabilidad no existe una concepción clara, es sí aparece como requisito para acceder a los puestos jerárquicamente más altos de una empresa a los que las mujeres no pueden llegar a alcanzar<sup>17</sup> y de este modo este criterio beneficia a los hombres por los hechos ya comentados.

---

<sup>13</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, pp. 43.

<sup>14</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de octubre de 1989, Caso Danfoss, Asunto 109/88.

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de octubre de 2006, Caso Cadman, Asunto C-17/05.

<sup>16</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 1 de julio de 1986, Caso Dato-Druck GmbH, Asunto 237/85.

<sup>17</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 48.

Factores que han contribuido a la minusvaloración del trabajo femenino de manera directa, como lo fue el "salario femenino", término acuñado por las antiguas Reglamentaciones de Trabajo y Ordenanzas Laborales. Y que, significaba una depreciación de los emolumentos, que, a diferencia de los hombres, por realizar la misma labor que estos, afectaba en exclusiva a las mujeres<sup>18</sup>. Este problema contribuye a uno mayor, la brecha de género en los salarios. La minusvaloración del trabajo femenino, se ha traducido en una diferencia sustancial en el sueldo percibido por la mujer.

A pesar del esfuerzo por lograr una equiparación efectiva en el valor del trabajo entre los hombres y las mujeres, la tendencia no terminaba de revertirse debido en gran medida a la dificultad para detectar aquellos casos en los que se produce una discriminación laboral por este motivo. Pese a ello han sido constantes los esfuerzos jurisdiccionales por mostrar que esta serie de criterios que rigen la clasificación profesional son discriminatorios<sup>19</sup>, destacan por su relevancia la STS de 14 de mayo de 2014<sup>20</sup>, en la que se reclamaba que un complemento, que se otorgaba a todos los trabajadores de una empresa, era menor en un departamento que estaba totalmente integrado por mujeres, el Tribunal resolvió dictaminando la falta de justificación en esa decisión tomada por la empresa, considerándola discriminatoria y además estableció que las trabajadoras de aquel departamento tenían que contraer una lista de responsabilidades y tareas complementarias que no se encontraban sopesadas en materia retributiva. Encontramos también la STSJ de las Islas Canarias de 17 de marzo de 2020<sup>21</sup>, cuya sentencia enuncia como discriminatorio un complemento de actividad que era destinado únicamente a los hombres de la empresa que trabajaban en ella, por lo que la diferencia salarial entre hombres y mujeres de aquella empresa era injustamente superior que al de las mujeres por llevar a cabo la misma labor. El tribunal

---

<sup>18</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 49.

<sup>19</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 43.

<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 1908/2014, de 14 de mayo (rec. 2328/2013).

<sup>21</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias (Sala de lo Social) núm. 616/2020, de 13 de marzo (rec. 1082/2019).

apoya su decisión en que no existían argumentos válidos y suficientes que amparasen ese complemento destinado en exclusividad a los hombres de esa empresa. También podemos destacar la STS de 18 de julio de 2011<sup>22</sup> que estimó como discriminatorio un hábito o ejercicio empresarial que limitaba el progreso profesional de trabajadoras de una empresa muy conocida, en concreto ‘‘EL CORTE INGLÉS S.A.’’.

Finalmente, gracias al RD 902/2020 se ha logrado imponer la obligatoriedad sobre las empresas de llevar a cabo una valoración de los puestos de trabajo respecto a sus trabajadores. Con esta medida se pretende analizar la ocupación de los puestos en una empresa y en función de los resultados obtenidos, mediante el estudio de los puestos, su ocupación y el salario percibido por el trabajador y trabajadora, en función de su puesto, se conocerá si existe una retribución injusta y discriminatoria o si por el contrario existe una igualitaria y justa retribución. Para ello se han establecido los Arts. 4, 6, 8 y 9 RD 902/2020 en atención al Art. 28 ET. Los factores o caracteres que deben ser tomados en cuenta para valorar de manera objetiva un puesto de trabajo son los siguientes; la naturaleza del oficio (en qué consiste las funciones que tiene que llevar a cabo el trabajador en su puesto), la necesaria cualificación educativa respecto al oficio desempeñado o actividad desempeñada. También se tomará en consideración los estudios no reglados y la experiencia laboral previa respecto al puesto que se va a desempeñar y por último factores distintos a los ya comentados pero que están vinculados estrictamente con la actividad laboral.

### 2.2.3. *La falta de corresponsabilidad.*

La sociedad española ha evolucionado bajo el ‘‘modelo clásico’’<sup>23</sup>, en el que la principal tarea del hombre era mantener a la familia a través de una entrega exclusiva al trabajo asalariado. La mujer, por el contrario, se encargaba de las obligaciones domésticas, el cuidado de familiares enfermos o dependientes y la crianza de sus hijos. Es decir, se ocupaba de una ardua tarea sin retribución y socialmente irrelevante, relegando su posición a un nivel inferior.

---

<sup>22</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 5798/2011, de 18 de julio (rec. 133/2010).

<sup>23</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.31.

Estos antecedentes han condicionado el desarrollo de las carreras profesionales de la mujer, puesto que, en el momento que un familiar requería ser atendido, en las familias donde el hombre y la mujer se encontraban desempeñando una profesión, era la mujer quien abandonaba su ocupación para cuidarlo. La razón de esta decisión podría estribarse en los contratos desempeñados por la mujer, como hemos venido comentando son aquellos a tiempo parcial, con peores condiciones y sueldos inferiores respecto a los establecidos en los contratos que ejerce el hombre.

La otra alternativa, era la asunción por parte de la mujer de una supuesta doble jornada para poder seguir manteniendo el puesto de trabajo. Es decir, una vez finalizada la jornada laboral, dedicar el poco tiempo a las obligaciones domésticas o el cuidado de aquellos familiares que lo requerían. Por tanto, muchas veces se encontraba ante el dilema de tener que elegir entre el trabajo y la familia, puesto que esa situación es insostenible si se prolonga en el tiempo.

La falta de flexibilidad en los contratos de trabajo, contribuye a este problema. Dificulta la conciliación de la vida familiar, debido a la exigencia laboral y supone un obstáculo para el cambio de tendencia, hacia una equiparación en la atribución de responsabilidades dentro del plano familiar y del ámbito doméstico.

Para tratar de adaptarse a la nueva realidad laboral y social de la mujer, tanto Europa como la Seguridad Social trabaja para lograr una corresponsabilidad efectiva donde se comparta de manera justa y equitativa las tareas y beneficios que implican el cuidado del hogar y de las personas a cargo o que requieran asistencia.

Una vez esclarecidos estos motivos que contribuyen a la existencia de la brecha de género, comienza el análisis de las actuaciones llevadas a cabo y planteadas con el fin de reducir la brecha de género en búsqueda de la total eliminación.

### **3. LA INFLUENCIA DE EUROPA PARA REDUCIR LA BRECHA DE GÉNERO**

#### **3.1. Tratamiento de la Brecha de Género en la Unión Europea**

Uno de los desafíos a los que se ha enfrentado la Unión Europea desde su creación ha sido el de garantizar la igualdad y la no discriminación por motivos de género, entre otros. Por lo que, de manera temprana, se adoptaron en el seno del Consejo de Europa dos textos de gran relevancia encaminados a asegurar este propósito.

Estos dos textos son, el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 (CEDH)<sup>24</sup> y la Carta Social Europea 1961. El CEDH plasma el aspecto transversal de igualdad y la no discriminación, así se afirma en su artículo decimocuarto ‘‘El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación<sup>25</sup>’’. Mientras que, la Carta Social Europea recoge un elenco de derechos sociales, en el que se encuentran derechos en materia laboral relativos a la libertad de trabajo, condiciones justas de trabajo y sobre derechos colectivos. Al mismo tiempo, en su artículo cuarto se establece el derecho a una remuneración equitativa, imponiendo a los Estados que garanticen la igualdad retributiva a ambos géneros tras llevar a cabo una misma actividad.

Simultáneamente, destaca el tratamiento sobre el principio de igualdad en materia de retribuciones en el Tratado de Roma de 1957. En concreto, en su antiguo artículo 119, se establecía que el salario sería igual para ambos sexos cuando estos realicen la misma tarea<sup>26</sup>. En esos tiempos no existía un principio general de igualdad que fomentase esta idea, de este modo se estableció como una herramienta que previniese las alteraciones que surgiesen de la diferencia de retribución en la mano de obra en el mercado<sup>27</sup>, tratando de eludir de este modo el *dumping social*<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

<sup>25</sup> Artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

<sup>26</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, pp. 95-96.

<sup>27</sup> QUINTANILLA NAVARRO, B, *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 1996, p. 67.

<sup>28</sup> CRESPI, M., ‘‘El principio comunitario de no discriminación retributiva por razón de género’’. *Femeris*, vol. 2, núm. 1, 2016, p. 11.

Se elaboraron grandes innovaciones a partir del Tratado de Ámsterdam de 1997<sup>29</sup>, que implantó como pilar fundamental en el Tratado de la Comunidad Europea el principio de igualdad entre hombres y mujeres en su artículo segundo y en esta línea defendió que debía ser principal objetivo de la comunidad. Es en este momento, cuando no solo se persigue este fin en los sectores económicos y laborales, sino que va más allá y se instaura su aplicación transversal a todas las materias.

Esa tendencia ha continuado en el tiempo, ya que el posicionamiento sobre la cuestión ha sido claro desde el inicio, convirtiéndose en objetivo institucional preeminente. Demandando una acción política y normativa de la Unión Europea sin descanso para garantizar los derechos sociales, así se refleja en el artículo 157 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea<sup>30</sup>. En dicho artículo se establece el compromiso de los Estados miembros de asegurar la igualdad retributiva entre géneros, encomendando al Consejo las decisiones necesarias para asegurar dicho objetivo.

En esta línea, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>31</sup>, en su artículo vigesimotercero incluye la extensión sobre la igualdad de género en materia laboral, haciendo hincapié en la igualdad retributiva. Posibilitando la elaboración de medidas de acción positiva para garantizar la igualdad.

Es latente la preocupación mostrada desde el primer día por la Unión Europea ante la brecha de género en los salarios<sup>32</sup>, conscientes no solo del problema directo que ocasionaba sino también, del problema que causaba en las futuras pensiones. En consecuencia, la actuación ha sido continua para garantizar unos sistemas públicos de pensiones, guiados por unas bases comunes con el objetivo de lograr unas pensiones sostenibles y equitativas.

---

<sup>29</sup> Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos.

<sup>30</sup> Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

<sup>31</sup> Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

<sup>32</sup> ROSILLI, M. y BALLESTER, J. L., *Políticas de género en la Unión Europea* (1.ª ed.), Narcea, Madrid, 2001, p. 14.

### 3.2. Recomendaciones y Normativa Europea en materia de Seguridad Social y género

La magnitud de la implicación por eliminar la brecha de género en Europa es tal, que las Directivas llevadas a cabo en materia de Seguridad Social son en exclusiva sobre la discriminación por género<sup>33</sup>.

Así pues, la Directiva 75/117/CE aplicó el principio de igualdad de retribución que estableció el artículo 119 del Tratado de Roma de 1957. La Directiva define el principio de igualdad de retribución en su artículo primero de la siguiente manera, *“para un mismo trabajo o para un trabajo al que se atribuye un mismo valor, la eliminación, en el conjunto de los elementos y condiciones de retribución, de cualquier discriminación por razón de sexo”*. Al mismo tiempo que imponía a los estados miembros la elaboración de las medidas necesarias que garantizaran al trabajador que se viese perjudicado por la falta de aplicación del principio de igualdad de retribución<sup>34</sup>. También imponía a los estados miembros que suprimiesen las discriminaciones de género procedentes de las disposiciones legales, reglamentarias propias del ordenamiento estatal y aquellas que fuesen opuestas al principio de igualdad de retribución<sup>35</sup>.

Pese a la buena intención de la Directiva, surgieron los primeros problemas, consecuencia de la restrictiva interpretación que llevó a cabo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya que no desplegaba los efectos a los trabajos de igual valor<sup>36</sup>. Es por ello que solo demoró un año para la aparición de La Directiva 76/207/CEE<sup>37</sup> que renovó la anterior directiva, de este modo introdujo grandes mejoras, llevó a cabo una nueva interpretación del principio de igualdad entre mujeres y hombres que rubricó

---

20. <sup>33</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.

<sup>34</sup> Artículo 2 de la Directiva 75/117/CEE

<sup>35</sup> Artículo 3 de la Directiva 75/117/CEE

<sup>36</sup> CRESPI, M., “El principio comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”. *Femeris*, vol. 2, núm. 1/2016, p.16.

<sup>37</sup> Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo.

bajo “principio de igualdad de trato”. Corrigió los defectos del anterior estableciendo en su artículo primero que extendería la interpretación al acceso al empleo, a la formación profesional, a la promoción la seguridad social y a las condiciones del trabajo. Hay que reseñar que sufrió una última modificación dando lugar finalmente a la Directiva 2002/73/CE<sup>38</sup>, la renovación era necesaria ya que entre otras novedades incluyó el concepto de discriminación directa e indirecta por razón de sexo<sup>39</sup>.

En línea cronológica encontramos la Directiva 79/7/CEE<sup>40</sup>, cuyo objetivo fue el empleo progresivo del principio de igualdad en materia de Seguridad Social. Se elaboró dentro de un contexto social que trataba de eliminar las discriminaciones más evidentes, un panorama en el que el papel de la mujer se caracterizaba por su vinculación a las labores domésticas y al cuidado de familiares. Un problema que la directiva no resolvería puesto que entendía que la responsabilidad se encontraba en cada uno de los sistemas nacionales de Seguridad Social.

La directiva se centró en la prohibición formal de la discriminación tanto directa como indirecta por razón de sexo, delimitando su alcance a los regímenes legales que debían garantizar una mínima seguridad ante los riesgos del desempleo, invalidez, vejez, accidente laboral, enfermedad y enfermedad profesional<sup>41</sup>. Se estableció una ayuda social para complementar los riesgos, si previsiblemente no fuese posible garantizarlos en su totalidad. Con esta directiva, se inició la apertura del progreso para reducir las desigualdades que venía experimentando la mujer en materia laboral.

---

<sup>38</sup> Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo.

<sup>39</sup> Artículo 2 de la Directiva 2002/73/CE.

<sup>40</sup> Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social.

<sup>41</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 20.

La Directiva 92/85/CEE, de 19 de octubre de 1992<sup>42</sup>, estableció a los Estados miembros la obligación de elaborar las medidas necesarias, que garantizaran a las trabajadoras un permiso de maternidad, para proteger tanto su seguridad como su salud en el centro de trabajo. Durante el periodo que durase el permiso, se le reconocería una prestación conveniente, tomando como referencia los beneficios que hubiese obtenido la trabajadora, si la interrupción profesional hubiese sido por causa de salud, limitado por la cuantía establecida en la legislación nacional de cada Estado miembro.

La última reforma se llevó a cabo en el año 2008, presentada por la Comisión Europea y fue aprobada en el año 2010 por el Parlamento Europeo. Finalmente se retiró en el año 2015. Las enmiendas, trataban de reducir el impacto en las pensiones de aquellas mujeres trabajadoras, que percibiesen el permiso de maternidad. Estipulaban que, ese periodo debía de ser contabilizado como periodo de empleo a efectos de derechos de pensión.

En este sentido, en la sentencia sobre el asunto Gómez Limón<sup>43</sup>, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea afirmó que no implicaba por razón de género un trato discriminatorio que el cuerpo normativo de un estado miembro (en este caso el español), realizase el cálculo de la prestación social de incapacidad permanente de una trabajadora atendiendo a la retribución aminorada por motivo de la reducción en su jornada laboral a causa del cuidado de hijos, en vez del que le tendría que corresponder en base a su jornada a tiempo completo, es decir sin disminución alguna<sup>44</sup> respecto a la ya comentada Directiva 79/7/CEE. Por el contrario, encontramos la decisión tomada en la STJCE de 22 de octubre de 2009 sobre el asunto Meerts<sup>45</sup>, versaba sobre el mismo motivo, pero en esta ocasión se decidió que el sueldo a tener en cuenta a la

---

<sup>42</sup> Directiva 92/85/CEE, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en periodo de lactancia.

<sup>43</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2009, Caso Gómez Limón, Asunto C-537/07.

<sup>44</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 23.

<sup>45</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2009, Caso Meerts, Asunto C-116/08.

hora de calcular la indemnización correspondiente por motivo de despido a una trabajadora que se encontraba en la misma situación que la de la sentencia anterior. En este caso la decisión del Tribunal fue distinta, ya que al disponer de la suficiente competencia se decretó que la indemnización debía ser calculada a razón del salario correspondiente a la jornada completa.

Es notable el cambio efectuado y la evolución de este<sup>46</sup>, desde un planteamiento imperfecto como el producido en la STJCE de 19 de marzo de 2002 sobre el asunto Lommers<sup>47</sup>, en la que se decidió que era lícito una medida exclusiva para las mujeres con la condición obligatoria de que no implicase una discriminación directa respecto a los hombres, en otras palabras, que los trabajadores y no solo las trabajadoras puedan acceder a dichos beneficios en igualdad de condiciones. Así pues, vemos el avance que venía exponiendo, en primer lugar, en la STJUE de 30 de septiembre de 2010 sobre el asunto Roca Álvarez<sup>48</sup>, en la que se consideró que los beneficios percibidos de manera preferente o exclusiva por las mujeres (en este caso en particular relativo al permiso de lactancia ofrecido en España), era discriminatorio ya que promovía los roles de cuidado, uno de los motivos principales de la brecha de género. En segundo lugar, la STJUE de 16 de julio de 2015 sobre el asunto Maïstrellis<sup>49</sup>, en el que se declaró vulnerada la prohibición de discriminación, decisión motivada por un permiso parental (concedido en Grecia), al cual el acceso del padre solo es posible si la madre efectivamente trabaja.

En relación al amparo que requieren los cuidados, apareció la Directiva 96/34/CE del Consejo de 3 de junio de 1996<sup>50</sup>, pieza fundamental para la llegada de

---

17. <sup>46</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p.

<sup>47</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2002, Caso Lommers, Asunto C-476/99.

<sup>48</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de septiembre de 2010, Caso Roca Álvarez, Asunto C-104/09.

<sup>49</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2015, Caso Maïstrellis, Asunto C-222/14.

<sup>50</sup> Directiva 96/34/CE del Consejo, de 3 de junio de 1996, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES.

la posterior Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010<sup>51</sup>. Debido a la relevancia de la continuación de los derechos a las prestaciones de seguridad social de los distintos regímenes<sup>52</sup>.

Debido a la retirada de la propuesta de la Comisión del año 2008 cuyo fin era examinar la Directiva 92/85/CEE del Consejo, se comunicó el propósito de llevar a cabo una nueva propuesta que, se elaboraría atendiendo a la nueva realidad social. Esta se llevó a cabo en 2017, siendo la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE<sup>53</sup>. El objetivo de esta propuesta era resolver la infrarrepresentación femenina en el empleo y amparar la carrera profesional de las mujeres, mediante el perfeccionamiento de las condiciones laborales, con el fin de poder conciliar la vida laboral y la vida privada, persiguiendo de esta manera reducir la brecha de género.

En relación a esta última afirmación encontramos la flexiseguridad<sup>54</sup>. Es un modelo que manifiesta la obligación de vincular la flexibilidad laboral y la seguridad social en las relaciones laborales. Mediante la flexiseguridad, se persigue superar la disconformidad entre la flexibilidad y la seguridad. La flexiseguridad supone una mayor flexibilidad en los contratos de trabajo y una cobertura óptima por parte de la seguridad social<sup>55</sup>.

---

<sup>51</sup> Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental, celebrado por BUSINESSSEUROPE, la UEAPME, el CEEP y la CES, y se deroga la Directiva 96/34/CE.

<sup>52</sup> Consideración general 19 del texto legal de la Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental, celebrado por BUSINESSSEUROPE, la UEAPME, el CEEP y la CES, y se deroga la Directiva 96/34/CE.

<sup>53</sup> Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo. (2019).

<sup>54</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.33.

<sup>55</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.34.

La Comisión Europea ha manifestado desde el comienzo del siglo XXI la necesidad de coordinar en el mercado de trabajo la seguridad y la flexibilidad. Esta tendencia provocó la elaboración, por parte de la Comisión Europea tras la solicitud del Consejo Europeo, del Libro Verde sobre la modernización del mundo laboral.

En 2007, la Comisión Europea ratificó un Informe sobre flexiseguridad<sup>56</sup> y se instauró la Comisión de Flexiseguridad, que analizaba como se estaba llevando a cabo la adaptación de este modelo en los estados miembro de la Unión Europea. Adquirió tal relevancia que el propio Tratado de Lisboa del año 2013 incluyó la flexiseguridad con la finalidad de consolidar la Estrategia Europea para el Empleo.

La gravedad del problema, su impacto social y otros muchos factores han contribuido al constante trabajo de Europa, para lograr avanzar en la igualdad de género. Avanzar para que las desigualdades entre hombres y mujeres desaparezcan en todos los ámbitos y así reducir la brecha de género. De este modo, en los últimos años se ha ratificado la Comunicación de la Comisión Europea, destinada al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité de las Regiones y al Comité Económico y Social Europeo, bajo la rúbrica Unión de la igualdad: Estrategia para la Igualdad de Género 2020-2025<sup>57</sup>, de 5 de marzo de 2020.

Su antecedente lo encontramos en el compromiso estratégico en materia de igualdad de género 2016-2019<sup>58</sup>, el cual asentó las bases para la actuación de la Comisión Europea en interés de lograr la igualdad efectiva.

La Estrategia Europea para la igualdad UE 2020-2025, está motivada desde un principio por la Comisión Von der Leyen, con el objetivo de lograr una Europa

---

<sup>56</sup> Comisión de Empleo y Asuntos Sociales. 2007. *Sobre los principios comunes de la flexiseguridad*. PARLAMENTO EUROPEO, disponible en <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-6-2007-0446\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-6-2007-0446_ES.html)> [Acceso el 10 de julio de 2022].

<sup>57</sup> Comisión Europea. 2020. *Estrategia para la igualdad de género*. EUR-LEX, disponible en <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0152>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

<sup>58</sup> Dirección General de Justicia y Consumidores (Comisión Europea). 2016. *Compromiso estratégico para la igualdad entre mujeres y hombres 2016-2019*, OFICINA DE PUBLICACIONES DE LA UNIÓN EUROPEA, disponible en <<https://data.europa.eu/doi/10.2838/774831>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

totalmente libre de desigualdades en materia de género<sup>59</sup>. Para ello presenta directrices y fines políticos encaminados hacia la pretensión de garantizar una Europa libre de discriminación por motivos de género, en la que se erradique la violencia hacia la mujer, donde la mujer disfrute de las mismas oportunidades para poder avanzar al mismo ritmo y tener el mismo peso en la toma de decisiones sobre el futuro de Europa.

El fundamento principal de la Estrategia Europea para la igualdad UE 2020-2025, es la consecución de una igualdad no neutra sino rotunda, superando el tradicional enfoque sobre la igualdad, es decir la versión negativa de no discriminación de la mujer. Europa se convertía así pionera en esta decisión, mostrándose como el referente a seguir en las políticas que buscan lograr eliminar la desigualdad de género.

La Estrategia lleva a cabo una serie de iniciativas para reducir la brecha en los salarios y en las pensiones, v.gr, medidas vinculantes de transparencia salarial. Convirtiéndose en la parte más ambiciosa de este proyecto, consecuencia del análisis de los datos que mostraban una mayor pobreza en las mujeres europeas. En este sentido, las medidas atienden tanto la necesidad de reducir la brecha laboral y salarial entre hombres y mujeres, como la brecha en las pensiones atendiendo a las bases establecidas por la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Para lograr el planteamiento pretendido, se materializa a través de la integración de la perspectiva de género, a la que combina con actuaciones específicas<sup>60</sup>. Si bien la Estrategia está pensada para el marco europeo, no obstante, se encuentra estrechamente relacionada con la política exterior de la Unión Europea en materia de igualdad de género.

---

<sup>59</sup> POYATOS MATAS, G, "Interpretación de las normas y administración de justicia con perspectiva de género", *La estrategia europea para la igualdad de género 2020-2025: un estudio multidisciplinar*, Directora Margarita Isabel Ramos Quintana, Coordinadoras Sarai Rodríguez González y Laura Aguilera Ávila, Bomarzo, Albacete, 2020, p. 43.

<sup>60</sup> POYATOS MATAS, G, "Interpretación de las normas y administración de justicia con perspectiva de género", *La estrategia europea para la igualdad de género 2020-2025: un estudio multidisciplinar*, Directora Margarita Isabel Ramos Quintana, Coordinadoras Sarai Rodríguez González y Laura Aguilera Ávila, Bomarzo, Albacete, 2020, p. 47.

Respecto a la equiparación de los cuidados se ha llevado a cabo la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, que a su vez ha derogado la antigua Directiva 2010/18/UE. Esta directiva ha supuesto un golpe sobre la mesa respecto a la equiparación en los cuidados, puesto que con ella se pretende conseguir una igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el ámbito laboral, en cuanto a garantizar unas mismas oportunidades para acceder a un empleo y unas mismas oportunidades respecto al ámbito de la conciliación de la vida profesional con la vida familiar.

### **3.3. Actuaciones de la Unión Europea encaminadas a la eliminación de la discriminación retributiva**

Dentro de las distintas discriminaciones con motivo del género en el ámbito laboral en la Unión Europea destaca por encima del resto la discriminación retributiva<sup>61</sup>. Debido a su importancia se derivan múltiples efectos negativos, como venimos analizando la discriminación retributiva es la principal responsable del impacto en las pensiones<sup>62</sup>. La Unión Europea ha llevado a cabo una labor fundamental para su progresiva eliminación<sup>63</sup>.

Para ello se elaboró la Directiva 2006/54/CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y de ocupación<sup>64</sup>. Esta directiva actualmente se encuentra vigente y desde su promulgación se ha convertido en el principal instrumento de la Unión Europea para tratar de eliminar la discriminación retributiva<sup>65</sup>. La finalidad que pretende lograr esta Directiva no es otra que la de avanzar y perfeccionar la legislación

---

<sup>61</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 111.

<sup>62</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 14.

<sup>63</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 43.

<sup>64</sup> Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición).

<sup>65</sup> VELA DÍAZ, R., ‘‘En el camino judicial correcto en materia de brecha salarial de género en España: un avance jurisprudencial relevante’’. *Derecho y Cambio Social*, núm. 55, 2019, p 533.

comunitaria respecto a la igualdad de trato entre mujeres y hombres<sup>66</sup>. Para ello alberga una lista de definiciones en su artículo segundo, entre ellas destacamos por su relevancia; el concepto de discriminación indirecta y directa, así como el de retribución. Todas estas concepciones se elaboraron desde las bases establecidas en el Convenio nº100 de la OIT, también el artículo cuarto de esta Directiva que condena tanto la discriminación directa como la indirecta por motivo del género en toda la extensión de los elementos y condiciones de retribución, en este sentido impone el uso de criterios comunes indistintamente el sexo del trabajador a la hora de establecer el salario. Por otro lado, en el capítulo tercero de la Directiva establece el principio de igualdad de trato en el acceso al empleo, la promoción, las condiciones laborales y la formación profesional, vetando todo tipo de discriminación e instaurando el derecho que corresponde a los trabajadores indistintamente de su sexo, cuando hubiesen disfrutado de los permisos de paternidad, maternidad o el de adopción, a reincorporarse a su puesto de trabajo o uno similar. Al mismo tiempo en el artículo decimonoveno de la Directiva se ordena una regla especial respecto a la carga de la prueba, es decir, en aquellos casos en los que un trabajador haya sido objeto de discriminación indirecta, recaerá la carga de la prueba sobre la parte demandada para probar que no ha vulnerado el principio de igualdad de trato.

La relevancia de esta Directiva es tal que tras su publicación se elaboraron a raíz de esta, numerosas Resoluciones y Recomendaciones que trataban esta materia, procedentes del Parlamento y de la Comisión Europea. En especial cabe reseñar la Recomendación elaborada por la Comisión 2014/124/UE<sup>67</sup>. Mediante esta Recomendación se persigue en primer lugar, fortalecer el principio de igualdad en la retribución entre los trabajadores indistintamente su género y, en segundo lugar, busca asegurar la ejecución de la normativa actual sobre esta disciplina por medio de los mecanismos que han de establecer los estados miembros en aras de facilitar la transparencia retributiva.

---

<sup>66</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 98.

<sup>67</sup> Recomendación 2014/124/UE de la Comisión, de 7 de marzo de 2014, sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia.

En cuanto a las actuaciones que ha llevado la Unión Europea respecto a la eliminación de la discriminación retributiva directa y que inciden de manera inmediata en las decisiones que han de tomar los jueces españoles<sup>68</sup>. Así pues, el ordenamiento que trata de evitar la discriminación retributiva con motivo del género no tiene exclusivamente rango superior respecto a la normativa interna, igualmente puede ser solicitada por aquellos trabajadores a la hora de iniciar un proceso judicial interno. De este modo, la STJUE de 8 de abril de 1976 sobre el asunto Defrenne I<sup>69</sup>, decretó la afirmación que acabamos de exponer y es que efectivamente la discriminación retributiva por motivo de género, debido a su origen en el derecho originario, posibilitaba a los sujetos privados su reclamación en base a la eficacia directa horizontal, dicha afirmación se instauro tras la STJUE de 5 de febrero de 1963 sobre el asunto Van Gend en Loos<sup>70</sup>.

Llegamos así a la sentencia más destacable en este aspecto, la STJUE de 15 de junio de 1978 sobre el asunto Defrenne II<sup>71</sup>, su importancia reside en que se proyectó la aplicación inmediata y la extensión de la eficacia directa horizontal en los Estados miembros de la Unión Europea. En esta sentencia se elaboró una diferenciación entre la discriminación indirecta y directa, al mismo tiempo que se ensalzó el principio de igualdad de retribución respecto a la ejecución de una misma labor. Aparecieron que el artículo 119 abarcaría tanto la discriminación directa como la indirecta, posibilitando su aplicación con el finde eliminar aquellas discriminaciones retributivas cuando se realiza una misma labor, eso sí, también se insistió que para aquellos casos en los que las labores eran distintas, pero de un mismo valor precisaban de un desarrollo legislativo comunitario e interno de cada Estado.

---

<sup>68</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 44.

<sup>69</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 8 de abril de 1976, Caso Defrenne, Asunto C-43/75.

<sup>70</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de febrero de 1963, Caso Van Gend en Loos, Asunto C-26/62.

<sup>71</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de junio de 1978, Caso Defrenne II, Asunto C-149/77.

#### 4. PACTOS DE TOLEDO Y EVOLUCIÓN RESPECTO AL TRATAMIENTO DE LA BRECHA DE GÉNERO.

En 1995 se creó el Pacto de Toledo, su tarea esencial es garantizar la continuidad del sistema de pensiones español y resolver los retos que desestabilicen el porvenir de este<sup>72</sup>. Su origen se encuentra en una proposición no de ley de 1994 llevada a cabo por el antiguo partido político catalán *Convergència i Unió* (CiU), la proposición fue apoyada por el resto de formaciones políticas.

En su creación, España atravesaba una época de crisis, en la cual se valoró seriamente la viabilidad del actual sistema de pensiones a lo largo de los años, debido a que su fundamento principal era la solidaridad intergeneracional<sup>73</sup>. Los datos no eran muy esperanzadores respecto a una reversión de la pirámide de población, España avanzaba hacia una población envejecida. Mediante El Pacto de Toledo se busca garantizar la sostenibilidad del actual sistema, mediante continuas revisiones que traen consigo reformas necesarias para la consecución del fin pretendido.

Para certificar la continuidad del sistema público de pensiones de forma duradera en el tiempo, la comisión plantea y discute una serie de medidas, a fin de corregir los posibles problemas que tuviese el sistema.

Sin embargo, no hablamos de una comisión legislativa, a diferencia de las que habitualmente encontramos en el parlamento. De manera que, se emiten informes obtenidos mediante el consenso de los representantes de las diferentes formaciones políticas.

En virtud de un consenso de los miembros, se emite una recomendación no vinculante, siendo el Gobierno quien pacta esta recomendación con el patronal, los sindicatos y los agentes sociales. Así finalmente será en el Parlamento donde se transforme la recomendación en Ley o se modifique la ley existente.

---

<sup>72</sup> CABANILLAS BERMUDEZ, J. M., *El Pacto de Toledo: Análisis Descriptivo del Sistema Nacional de la Seguridad Social en España*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 21.

<sup>73</sup> EDITORIAL. 2015. *¿Qué es la Solidaridad Intergeneracional?*. CEF.-LABORAL-SOCIAL, disponible en <<https://www.laboral-social.com/solidaridad-intergeneracional.html>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

Debido al acuerdo previo llevado a cabo por el Pacto de Toledo, favorece a que posteriormente estas leyes se ratifiquen si mantienen la identidad de las recomendaciones.

Los integrantes de la comisión cambian cada legislatura, siendo la última modificación el 13 de febrero de 2020. Se encuentra integrado por representantes de todas las formaciones políticas.

Actualmente la presidenta es Magdalena Valerio, ex ministra de Trabajo. La vicepresidencia se encuentra formada por Martina Velarde (diputada de Unidas Podemos) y Miguel Ángel Jerez (diputado del Partido Popular).

La comisión se divide entre portavoces, vocales, adscritos, letrados y secretarios. En el presente lo integran 54 miembros en total<sup>74</sup>.

#### **4.1. Pacto de Toledo 1995 o Primer Acuerdo 1995**

El 6 de abril de 1995, debido a la situación que atravesaba España y en vistas a garantizar el sistema de pensiones, se aprobó por el pleno del Congreso de los Diputados el acuerdo que anteriormente había sido pactado por la Comisión de Presupuestos el día 30 de marzo de 1995, dando lugar a la constitución del Pacto de Toledo. En ese primer acuerdo, se publicó un documento en el que se llevaba a cabo un estudio sobre el estado de las pensiones y su previsible evolución. En vistas de asegurar este sistema se establecieron una serie de recomendaciones. Asimismo, se establecieron los principios que debían seguirse para la toma de futuras decisiones legislativas. En concreto se recogieron quince recomendaciones e implicaron una modificación considerable en el sistema.

El documento fijó las distinciones entre las pensiones contributivas y las pensiones no contributivas. Estableció que, las primeras se financiaban a partir de las

---

<sup>74</sup>CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. 2020. *Composición Actual de la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo*. CONGRESO, disponible en <[https://www.congreso.es/organos/composicion-en-la-legislatura?p\\_p\\_id=organos&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=normal&p\\_p\\_mode=view&\\_organos\\_selectedLegislatura=XIV&\\_organos\\_selectedOrganoSup=1&\\_organos\\_selectedSuborgano=343](https://www.congreso.es/organos/composicion-en-la-legislatura?p_p_id=organos&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_organos_selectedLegislatura=XIV&_organos_selectedOrganoSup=1&_organos_selectedSuborgano=343) > [Acceso el 10 de julio de 2022].

cotizaciones del trabajador, mientras que las segundas era el Estado a través de los presupuestos generales quien las sufragaba. Respecto a la edad de jubilación se mantuvo en los 65 años. Al mismo tiempo que se fomentó prolongar de manera voluntaria la edad de jubilación alargando la vida laboral.

El Pacto de Toledo de 1995 llevó a cabo ciertas recomendaciones en las que atribuyó a la mujer una indiscutible relevancia, y que implicó un cambio de tendencia siguiendo la evolución global respecto a la igualdad de género. Así estableció que la edad de jubilación fuese a los 65 años tanto para hombres como para mujeres, tomando como ejemplo a otros estados miembros de la Unión Europea que habían acatado esa decisión.

El documento, mostraba la importancia de la mujer como parte de la población activa, que había abandonado el status que tradicionalmente ocupaba como sustento del hogar familiar para incorporarse al mercado laboral. Este cambio debía ser fomentado para generar una riqueza mayor, siendo conscientes de las mayores desigualdades a las que se enfrentaba dentro del mismo mercado de trabajo. Por lo que la Comisión se comprometió a ir paulatinamente eliminando dichos obstáculos en aras de garantizar una mayor igualdad y reducir la brecha de género<sup>75</sup>.

En 1996, se reunieron los principales sindicatos con el Gobierno a fin de llegar a un acuerdo. Este se llevó a cabo y dio lugar a la Ley de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social. Se modificó el número de años sobre los que se calculaban las pensiones aumentándolos de 8 a 15 años. Al mismo tiempo, generó la creación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, que se instauró en el año 2000 con el fin de almacenar recursos de cara a los tiempos de inestabilidad económica.

#### **4.2. Renovación del Pacto de Toledo 2003**

---

<sup>75</sup> Aprobación por el Pleno del Congreso de los Diputados del texto aprobado por la Comisión de Presupuestos en relación con el Informe de la ponencia para el análisis de los problemas estructurales del sistema de la Seguridad Social y de las principales reformas que deberán acometerse. (1995).

El motivo de la renovación del Pacto de Toledo en 2003 estribó en seguir las orientaciones europeas respecto a los sistemas de pensiones que debían ser modernizados. Los propósitos establecidos por la Comisión Europea y que fueron aprobados por el Consejo Europeo fueron la adecuación de las pensiones, la viabilidad financiera y la modernización de los sistemas de pensiones. Estos propósitos se llevaron a cabo atendiendo a la realidad cambiante de la época.

En la renovación del Pacto de Toledo de 2003 destacaron las siguientes recomendaciones en vista a actualizar el sistema de pensiones desde la postura establecida en Europa. Se trabajó en una mayor prevención respecto a la exclusión social, el debido mantenimiento del nivel de vida de los pensionistas y el impulso de la solidaridad intra e intergeneracional. Las medidas buscaban aumentar los niveles de empleo y prolongar la vida activa. Se estudiaron sistemas viables de pensiones en el contexto de unas finanzas públicas sanas, mediando un ajuste equilibrado de las prestaciones y cotizaciones. Asegurar que la gestión de los planes de pensiones, establecidos en la capitalización, fuese correcta y estable desde el punto de vista financiero. Plantearon llevar a cabo las medidas necesarias con el fin de lograr una mayor adaptación a unos modelos de empleo y carrera profesional más flexibles.

En esta ocasión, se hizo verdadero hincapié en conseguir una mayor igualdad entre hombres y mujeres, llegando a dedicar una recomendación adicional en exclusiva bajo la denominación de ‘‘Mujer y protección social’’<sup>76</sup>. Así pues, la Comisión elaboró un análisis sobre el progreso llevado a cabo en materia de integración laboral de la mujer, políticas de igualdad de oportunidades y sobre la conciliación de la vida laboral y familiar.

Ahora bien, se planteó que nuestro sistema de protección social debía auxiliar en mayor medida, como consecuencia de los cambios efectuados en el modelo familiar, para contribuir al progreso iniciado. Se reafirmó que las prestaciones a percibir dependían en base a las cotizaciones constituidas por el salario. Por ende, la Comisión insistió en remover todo aquello que obstaculizase el camino a la plena equiparación de los salarios, percibidos en concepto por una misma labor llevada a cabo

---

<sup>76</sup>Recomendación adicional 2, la Renovación del Pacto de Toledo de 2003.

indistintamente ya fuese por hombres o por mujeres. Con la finalidad de lograr una protección social sin discriminación por género como factor indiscutible de igualdad real.

En la renovación del Pacto de Toledo en 2003 se fijó el objetivo de continuar el progreso en las políticas de conciliación de la vida laboral y familiar una vez analizados los datos obtenidos hasta entonces. Con esa idea, se decidió estudiar sistemas que integrasen los períodos de auxilio a personas dependientes o crianza de hijos como elementos a tener en cuenta en las carreras de cotización, para subsanar el perjuicio debido a la asunción de las responsabilidades familiares. Que como venimos comentando a lo largo del trabajo, era la mujer en su gran mayoría quien sufría esta situación. Y esto, desembocaba en una baja natalidad acrecentando el problema en las pensiones.

Por último, debido al progreso llevado a cabo, propicio la aparición de nuevos escenarios en consecuencia a la nueva realidad familiar, como por ejemplo el aumento en los divorcios. Daba lugar a riesgos no cubiertos por nuestro sistema de protección, provocaba así una mayor situación de desamparo con mayor repercusión en las mujeres, en concreto aquellas que habían sido víctimas de la violencia doméstica y las que se encontraran en una avanzada edad<sup>77</sup>.

#### **4.3. Reforma del Pacto de Toledo 2011**

En el año 2010 se llevó a cabo una reforma en el sistema de pensiones. La reforma se inició mediante el documento que expidió el Gobierno, y que entregó al Pacto de Toledo, para ser estudiado por todas las formaciones parlamentarias y encontrar la aprobación, que requería para su publicación.

El documento exponía una serie de directrices con las que poder asegurar la continuidad del sistema de pensiones de forma duradera en el tiempo, con el fin de lograr una compatibilidad entre la competitividad y la mejora de la cohesión social.

---

<sup>77</sup> Recomendación adicional 2, la Renovación del Pacto de Toledo de 2003.

Las pretensiones que buscaba lograr el Gobierno mediante esta reforma eran las siguientes:

En primer lugar, aumentar de manera progresiva la edad legal de jubilación que estaba fijada en 65 años, con la intención de que fuese a los 67 años. Tomando como referencia el modelo seguido por otros Estados miembros.

Llevar a cabo una reforma en cuanto al cálculo de la pensión de jubilación, que asegurase la correspondencia entre cotización y prestación, tratando de eludir el menoscabo de aquellos trabajadores que se enfrentaban a un despido en la recta final de su vida profesional.

Pretendía motivar el cambio de lugar y las condiciones de trabajo, garantizar una mayor protección de aquellos trabajadores que padecían problemas de salud, mediante la optimización de las prestaciones de incapacidad. Perseguía recortar costes burocráticos y de gestión, para dedicar empeño en modernizar la acción protectora de las situaciones de orfandad y viudedad.

Por último, seguir avanzando en la reducción de la brecha de género, mediante la consecución de un aumento en la protección de las mujeres y mejorar las condiciones laborales, incluyendo a los colectivos que requerían especial atención. Incluyendo una ampliación en la complementariedad de la previsión social.

El Pleno del Congreso de los Diputados, el 25 de enero de 2011, ratificó el informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo, expedido por la comisión.

Dentro de las recomendaciones llevadas a cabo en la reforma del Pacto de Toledo de 2011, se dedicó una recomendación para continuar con las políticas que tratan de reducir la brecha de género. En concreto fue la recomendación 17 ‘‘Mujer y protección social’’.

Esta recomendación comienza analizando los progresos llevados a cabo en materia de igualdad de género en el ámbito laboral. Progresos motivados por los

anteriores Pactos de Toledo, que ya proponían soluciones respecto a este problema y que, gracias a ser atendidas ha contribuido a la mejora de la situación.

Continúa manifestando que, se trabajará de manera incesante para remover todos aquellos obstáculos que ocasionen desigualdades o discriminaciones y contribuyan al aumento de la brecha de género.

Respalda aquellas medidas que contribuyan a la equiparación de responsabilidades domésticas, para mejorar la conciliación de la vida privada, familiar y laboral. También, aquellas que persiguiesen la equiparación en las retribuciones siguiendo la línea establecida, ya que esta desigualdad provoca consecuencias en las futuras pensiones, siendo notablemente inferiores las de las mujeres. Por lo que, se trabaja en eliminar todas aquellas discriminaciones en los salarios debidas exclusivamente por motivos de género.

La Comisión afirma que el sistema tiene que considerar la dimensión de género en materia de pensiones. Surge a raíz del análisis de los datos extraídos sobre las pensiones actuales, donde hay una amplia diferencia entre hombres y mujeres. De esta manera, propone que todas esas causas que implican que la mujer abandone su carrera profesional, sean ampliamente reconocidas y valoradas como parte a tener en cuenta en las carreras de cotización. Para evitar así, el empobrecimiento de sus pensiones.

La Comisión propone llevar a cabo una reforma con el objetivo de fomentar la natalidad, debido a la importancia que este factor supone para la sostenibilidad del sistema de pensiones. Al mismo tiempo que sugiere la elaboración de medidas que auxilien a las mujeres a aumentar su status económico mediante la implantación de ventajas fiscales o elementos similares. V.gr, un incentivo fiscal que origine pensiones en favor de los cónyuges no incorporados al trabajo asalariado, así como la protección de la mujer en caso de divorcio en edad avanzada, cuando esta ha dedicado su vida a las tareas domésticas, o de cuidado de familiares, y no ha tenido la oportunidad de incorporarse al mercado laboral.

Finaliza la recomendación, planteando la elaboración de unos tipos de contratación específica, para las mujeres que asisten en el negocio familiar sin obtener

retribución alguna por su labor, lo que supone un problema en el futuro respecto a sus pensiones. Con ello, busca solucionar ese problema mediante la implantación de cotizaciones sobre jornadas parciales que autoricen la cotización de ambos cónyuges.

#### **4.4. Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020**

Las tareas parlamentarias encaminadas a la confección del Informe y las Recomendaciones del Pacto de Toledo se han prolongado a lo largo de diversas legislaturas. El motivo de esta interrupción y consecuente retraso es debido a causas de carácter coyuntural, por las consecutivas y discontinuas convocatorias electorales.

De esta manera han transcurrido diez años, desde el último informe de recomendaciones aprobado por el Pacto de Toledo, convirtiéndose en uno de los más esperados debido a su tardanza en el tiempo, ya que previamente los distintos Pactos de Toledo se renovaron a los cinco y siete años respectivamente.

El Pacto de Toledo precedente<sup>78</sup>, fue en gran medida culpable de la Ley 27/2011 sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social<sup>79</sup>, que como hemos analizado con anterioridad modificaba la edad legal de jubilación hasta los 67 años, cambio que se produciría de manera progresiva. Ampliaba a 25 años el cómputo con el fin de calcular la posterior pensión de jubilación, eliminaba incentivos en vista a una jubilación anticipada y ajustaba las cotizaciones sobre las prestaciones a percibir, además del resto de medidas que ya hemos comentado.

La última reforma llevada a cabo en materia de pensiones fue en el año 2013, pero no suscitó la elaboración de un Informe del Pacto de Toledo.

En 2020 La Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo aprobó el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo, este informe contaba con 21 recomendaciones para asegurar y mejorar el sistema público

---

<sup>78</sup> La Reforma del Pacto de Toledo 2011.

<sup>79</sup> Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

de pensiones como venía haciéndose con anterioridad, de esta manera buscaba ser el sustento en el que el Gobierno se instaurase para acometer futuras reformas

La idea fundamental de esta nueva reforma era mantener el modelo público de reparto y acometer las medidas necesarias que asegurasen su continuidad y sostenibilidad, otorgando la seguridad necesaria a los pensionistas del hoy y del mañana.

Las recomendaciones, en este caso, proponían una serie de directrices encaminadas a respaldar el poder adquisitivo de las pensiones públicas a través de su revalorización a partir del IPC real y afianzar la división de fuentes de financiación para restituir el equilibrio financiero del Sistema.

Ello implicaba que las pensiones no contributivas corriesen a cargo de los Presupuestos Generales del Estado, dejando de ser asumidas por la Seguridad Social. Por otro lado, las cotizaciones sociales serían las encargadas en exclusiva de financiar las pensiones contributivas, de esta manera se esperaba superar el déficit financiero que experimentaba el sistema de pensiones.

Se plantearon otra serie de medidas que defendían un sistema complementario, basado en los planes de pensiones de empleo, amparados en el marco de la negociación colectiva, o por directrices que impulsasen la continuidad de los trabajadores en activo para demorar lo máximo posible su jubilación.

#### *4.4.1. Recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020*

La recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020 bajo la rúbrica *Mujeres y Seguridad Social*, lleva a cabo una serie de directrices con la vista puesta en un cambio estructural en materia laboral, así como, en el ámbito concreto de la Seguridad Social en cuanto a la ordenación del sistema y al modo de acceso a las prestaciones.

En esta recomendación, se expresa la necesidad de garantizar la igualdad efectiva en el ámbito laboral, desde el acceso al empleo hasta en las propias condiciones de

trabajo. Con el ánimo de lograr un menor impacto en las carreras profesionales de las mujeres, ya que se encuentran protagonizadas por interrupciones constantes y al mismo tiempo son más breves, lo que provoca consecuencias negativas en sus prestaciones.

Recoge el testigo de los anteriores Pactos de Toledo que trataban de reducir la brecha de género, pero en esta ocasión se lleva a cabo desde un nuevo enfoque, más ambicioso. Pretende conseguir una equiparación efectiva en la cobertura de mujeres y hombres que, pese a los intentos llevados a cabo a lo largo de los años, no se han materializado de manera real, pero si han marcado el camino a seguir.

De manera esquematizada, antes de iniciar un análisis detallado de cada una de ellas vemos que, la recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020, comienza evaluando las consecuencias provocadas por los vacíos de cotización que sufren las mujeres y sus causas.

En segundo lugar, manifiesta la necesidad de poner en práctica medidas que posibiliten distinguir las discriminaciones en el salario que tienen consecuencias directas en la brecha pensional, puesto que el problema en las pensiones es consecuencia de las retribuciones.

El desarrollo de la recomendación continúa exponiendo la importancia de reformar el trabajo a tiempo parcial, para subsanar los posibles tratamientos discriminatorios que padecen aquellos trabajadores a tiempo parcial, que como los datos ofrecen la gran mayoría son mujeres.

Por último, la recomendación 17 cierra manifestando la vital necesidad de garantizar unas rentas mínimas suficientes, a fin de evitar en lo máximo posible, el creciente riesgo de pobreza al que se enfrenta la mujer en España. Dicha manifestación, se argumenta en los datos recabados, que confirman que las pensiones percibidas por las mujeres son más bajas que las percibidas por los hombres. Finalmente, ensalza la importancia del principio de transversalidad con vistas al futuro, en la eliminación de la brecha de género.

## 5. MEDIDAS PARA ELIMINAR LA BRECHA DE GÉNERO QUE DEFIENDE EL PACTO DE TOLEDO

### 5.1. Correcciones para evitar los vacíos de cotización

El propósito por subsanar los menoscabos en el acceso a la pensión de jubilación, sufridos en su gran mayoría por aquellas mujeres trabajadoras, consecuencia de ser aquellos sujetos con responsabilidades familiares, y que por ese motivo sufren interrupciones constantes en sus carreras laborales. Se consolida el propósito de la equiparación en la corresponsabilidad, encaminándose hacia el cambio en la distribución de las tareas domésticas y de cuidado de familiares de carácter tradicionalista.<sup>80</sup>

En el transcurso de la mayoría de las carreras profesionales de las mujeres trabajadoras, se manifiestan diferentes clases de vacíos de cotización debido a diversos motivos.

Hay vacíos de cotización producidos por la asistencia y cuidado de familiares dependientes, que requieren la actuación del legislador para potenciar la corresponsabilidad mediante los permisos parentales, que tradicionalmente vienen percibiendo las mujeres<sup>81</sup>. Del mismo modo, se plantea modificar la regulación de la prestación de riesgo durante el embarazo, recogido en los artículos 188 y 189 de la Ley General de la Seguridad Social, para garantizar que se ajusta a su intención preventiva que expone el artículo 26 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Asimismo, encontramos los vacíos de cotización motivados por la brecha laboral, que contribuye en gran medida a la brecha en las pensiones. En esta línea se trabaja para equiparar las condiciones laborales y protectoras en el trabajo doméstico. Por otro lado, se quiere dar apoyo a aquellas carreras profesionales cortas, que

---

<sup>80</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.14.

<sup>81</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.61.

protagonizan las mujeres, cuando se encuentran disfrutando de la prestación por desempleo y sirven de unión con la jubilación.<sup>82</sup>

### 5.1.1. Equiparación en los cuidados

Tradicionalmente se naturalizó, que la mujer trabajadora sacrificase su carrera profesional, para auxiliar a familiares dependientes que requiriesen asistencia. Con el paso del tiempo y el cambio social, comenzaron a surgir medidas para conciliar la vida familiar y laboral, que progresivamente se perfeccionaron en vistas al aumento de la corresponsabilidad. De esta manera, se pretendía evitar vacíos en la cotización de aquellos trabajadores, en su gran mayoría mujeres como venimos comentando, para prevenir otra serie de consecuencias laborales perjudiciales, y en especial, las que ocasionarían en sus futuras pensiones.

En este sentido, mediante esta renovación del Pacto de Toledo, implica que el sistema progrese en vistas a perfeccionar la gestión de los cuidados intrafamiliares, también, insiste en considerar los periodos de asistencia a familiares dependientes en las carreras de cotización. En esta línea, existen las medidas encaminadas a subsanar esos vacíos de cotización mediante las cotizaciones ficticias, los permisos motivados por el nacimiento y cuidado de menor, con el objeto de impulsar la corresponsabilidad entre hombres y mujeres. Esta tendencia ha contribuido a que desde el 1 de enero de 2021 se igualaran los citados permisos a 16 semanas para ambos progenitores<sup>83</sup>.

España se ha convertido en uno de los países más avanzados dentro de la Unión Europea en esta materia. Entre otros motivos, porque ha ido adaptando a su legislación varios derechos contenidos en la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo

---

<sup>82</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.773.

<sup>83</sup> Iberley. 2022. *Prestación por nacimiento y cuidado de menor*. IBERLEY, disponible en <<https://www.iberley.es/temas/prestacion-nacimiento-cuidado-menor-2271>> [Acceso el 11 de julio 2022].

y del Consejo<sup>84</sup>, directiva que ha derogado la antigua Directiva 2010/18/UE<sup>85</sup> Los datos muestran un gran avance cuantitativo<sup>86</sup>, puesto que se han incrementado las prestaciones coincidiendo con un índice bajo de natalidad y manifiestan una equiparación entre los progenitores en sus solicitudes.

El progreso llevado a cabo es notable y revela la importancia de las nuevas medidas que han contribuido al gran avance logrado, alcanzando una corresponsabilidad real y que hace no mucho tiempo, era utópica esta situación. Debido a estos resultados, se continúa trabajando bajo este patrón, como modelo a seguir en la futura elaboración de medidas.

### 5.1.2. *Equiparación en las tareas domésticas*

Otro de los problemas que contribuyen a los vacíos en las carreras de cotización, es la falta de correcciones indispensables que soslayarían los menoscabos producidos por los vacíos involuntarios de cotización, frecuentes en las carreras irregulares que desempeñan la mayoría de mujeres. Se pretende evitar, tanto los perjuicios que se generarían a la hora de calcular las pensiones, tras una carrera profesional caracterizada por los acontecimientos que venimos comentando, como, facilitar el acceso a pensiones contributivas propias.

En consecuencia, las actuaciones venideras están enfocadas en el avance respecto a la equiparación en el trabajo doméstico y la eliminación de los elementos diferenciales respecto al régimen de la Seguridad Social, junto con la ratificación del

---

<sup>84</sup> Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo. (2019).

<sup>85</sup> Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental, celebrado por BUSINESSEUROPE, la UEAPME, el CEEP y la CES, y se deroga la Directiva 96/34/CE.

<sup>86</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.776.

Convenio de la OIT 189 2011, que manifiesta y contribuye a que el trabajo doméstico prospere<sup>87</sup>.

Encontramos la primera regulación del trabajo doméstico en España en el RD 1424/1985<sup>88</sup> y no fue hasta el año 2011 cuando se llevó a cabo una revisión en este tipo de prestación de servicios con el RD 1620/2011<sup>89</sup>, que perfeccionaba los derechos de estos trabajadores mediante la implementación de la regulación establecida en el Estatuto de los Trabajadores y reglamentación complementaria en este sentido.

El cambio era necesario, debido al avance generalizado en materia laboral. Pero a diferencia de otras materias, el empleo doméstico presenta una serie de problemas que obstaculizan un rápido progreso.

En primer lugar, porque el empleo doméstico es una tarea que muchas veces se desempeña fuera del control y vigilancia de las administraciones públicas. Esta falta de control provoca el aumento de irregularidades en este empleo, ya que queda al acuerdo que pacten las partes.

A este problema se le une la falta de intervención por parte de las administraciones públicas, siendo las familias quienes se encargan de organizar y gestionar los quehaceres domésticos. Estos factores empeoran aún más la situación y las aspiraciones de revertirla.

Desde la recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo se trabaja para remover todos estos obstáculos, en vistas a garantizar una protección por desempleo y estimular la asociación de las empleadas del hogar, para pugnar por unas mejores condiciones laborales. Otra de sus pretensiones a largo plazo es reducir la brecha en las pensiones de aquellas empleadas del hogar.

---

<sup>87</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.777.

<sup>88</sup> Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del Servicio del Hogar Familiar.

<sup>89</sup> Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar.

## 5.2. Igualdad Retributiva en vistas a Reducir la Brecha en las Pensiones

Ya ha sido comentada la importancia que adquiere este asunto en el ámbito normativo de la Unión Europea, a nivel nacional la preocupación y el tratamiento es consecuente a su relevancia<sup>90</sup>. El artículo 14 de la Constitución Española establece el principio de igualdad y no discriminación como derecho fundamental: “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. El artículo primero en su apartado primero refuerza este aspecto como valor superior del ordenamiento jurídico, y el artículo noveno en su segundo apartado que establece la necesidad de una igualdad efectiva y real. Tiene importancia directa el art.35.1 CE ya que afirma que no ha de existir una discriminación por motivo de género en materia laboral<sup>91</sup>.

Respecto a los principios de no discriminación y de igualdad podemos apreciar gran semejanza, pero al mismo tiempo son distintos, puesto que el principio de igualdad enlaza a los poderes públicos con la Ley y la exclusión de la discriminación además se despliega a las relaciones entre sujetos privados<sup>92</sup>. Encontramos más diferencias, respecto al principio de igualdad en nuestro ordenamiento se exige una igualdad material y no solo formal<sup>93</sup>, entretanto la naturaleza del principio de no discriminación es prohibitiva, reprime de manera coactiva todos aquellos comportamientos discriminatorios hacía aquellos grupos sociales desprotegidos. Esta corriente aplicada en materia laboral implica que el Estado ha de garantizar la igualdad retributiva, sin importar el sexo del trabajador que desempeñe la actividad laboral, al mismo tiempo que está obligado a sancionar y perseguir todos aquellos comportamientos o actuaciones discriminatorio en este sentido.

---

<sup>90</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 19

<sup>91</sup> NOGUEIRA GUSTAVINO, M., “El principio de igualdad y no discriminación en las relaciones laborales: perspectiva constitucional reciente”. *Lan Harremanak*, núm 25, 2012, p. 21

<sup>92</sup> NOGUEIRA GUSTAVINO, M., “El principio de igualdad y no discriminación en las relaciones laborales: perspectiva constitucional reciente”. *Lan Harremanak*, núm 25, 2012, p. 33

<sup>93</sup> GRAU PINEDA, C, “Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones”, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.763.

Es sumamente importante la consecución de la igualdad en la retribución, debido a las consecuencias que provoca de manera indirecta en las futuras pensiones. Y es que, la igualdad no solo ha de efectuarse en la base reguladora empleada para el cálculo de la pensión, ha de llevarse a cabo asimismo en las carreras de cotización. Mediante el fomento de un mejor reparto de las responsabilidades domésticas y familiares, contribuye a que la renta más baja deje de asumir en su totalidad los sacrificios en los periodos cotizados. Para lograr este fin pretendido, se declara necesario la creación de medidas que colaboren en la identificación de discriminaciones en las retribuciones y que igualmente, garanticen una misma retribución cuando se efectúe un trabajo de igual valor, ya sea efectuado por un hombre o por una mujer<sup>94</sup>.

Por brecha salarial se entiende la diferencia en la retribución por realizar un trabajo de igual valor<sup>95</sup>, siendo mayor la percibida por los hombres respecto a las mujeres.

La discriminación retributiva consiste en la transgresión del ya comentado principio de igualdad y no discriminación apta para disponer de tutela judicial y administrativa. La brecha salarial por su parte es más bien una manifestación objetiva de la cual a continuación se ofrecen una serie de datos que indican su situación. Exclusivamente se podrá plantear ante la jurisdicción aquella brecha salarial que se desprenda de la discriminación experimentada por la mujer<sup>96</sup>, para los casos que no encajen en este supuesto se tramitarán mediante la actuación activa tanto de los entes privados como de los públicos, con el fin de superar este desafío.

Los datos ofrecidos por los organismos oficiales, que se encargan de calcular el porcentaje que se conoce como brecha salarial de género, evidencian que las mujeres

---

<sup>94</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los diputados, Legislatura XIV, Serie D; General, 10 de noviembre de 2020 10 de noviembre de 2020 Núm. 175.

<sup>95</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 8.

<sup>96</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 16.

perciben menos ingresos por su desempeño profesional<sup>97</sup>. Con especial repercusión en la hostelería, el comercio y ciertas actividades del sector servicios particularmente feminizado.

Un estudio elaborado por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras<sup>98</sup>, indica que un 36% de las mujeres trabaja en ocupaciones cuyo salario medio no alcanza los 15.000 euros brutos al año, a diferencia de los hombres, ya que no hay ninguna ocupación laboral que estos desempeñen que su salario medio este por debajo de esa misma cifra. Muestra con datos el problema real de la brecha salarial de género.

La brecha de género manifiesta que aún no se ha completado el cambio pretendido en el reparto de roles de género en el hogar, donde el hombre sigue siendo el sustento económico familiar y la mujer se dedica al cuidado y atención de familiares dependientes e hijos.

De esta manera, las mujeres que se han incorporado al mercado laboral lo han hecho bajo unas condiciones desiguales respecto a las que disfrutaban los hombres. Esto es así, puesto que sobre las mujeres recae el peso de la gran mayoría de las responsabilidades domésticas y de cuidado de familiares que venimos haciendo mención, al mismo tiempo que, la mujer experimenta otra serie de obstáculos en su carrera profesional que la impiden crecer y avanzar v.gr, el techo de cristal. Estos factores conducen a que la mujer desempeñe en su gran mayoría oficios caracterizados por una baja retribución.

No obstante, los progresos alcanzados a lo largo del tiempo han conducido a reducir la brecha salarial de género, muestra de ello es la diferencia retributiva que existe en los trabajadores más jóvenes respecto a los de edad más avanzada, siendo estos últimos los que mayor diferencia salarial experimentan. Se manifiesta de esta

---

<sup>97</sup> Santander Universidades. 2022. Brecha salarial entre hombres y mujeres: lo que debes saber [Blog] Becas Santander, disponible en <<https://www.becas-santander.com/es/blog/brecha-salarial-entre-hombres-y-mujeres.html/index.html>> [acceso el 11 de julio de 2022].

<sup>98</sup> Secretaría Confederal de Mujeres e Igualdad de CCOO. 2021. Cuentas claras para acabar con la brecha salarial. Confederación Sindical de CCOO. Disponible en <<https://www.ccoo.es/d6358833d528a8efd7ef9ec0c12e8fc3000001.pdf>> [acceso el 11 de julio de 2022].

manera el cambio en la tendencia y augura un progreso optimista respecto a la reducción de la brecha en los salarios.

Tanto la ley, como la jurisprudencia y la doctrina diferencian dos tipos de discriminación; la discriminación indirecta y la discriminación directa. Se encuentran definidas en la normativa española actual, en concreto en el artículo 6 de la LO 3/2007<sup>99</sup>, que traspone el artículo 2 de la Directiva 2006/54 ya comentada con anterioridad. Tras analizar las definiciones que nos ofrece dicho artículo entendemos respecto al salario que, por un lado, la discriminación directa existe en aquellas situaciones en las que los hombres y mujeres reciben una retribución distinta cuando llevan a cabo una misma actividad laboral y, por otro lado, la discriminación indirecta sucede en aquellos casos donde igualmente el salario es distinto pero la actividad laboral es de igual valor. Para certificare que existe una discriminación indirecta hay que valorar las causas de ese trato distinto en vistas a confirmar que es discriminatorio<sup>100</sup>. Distinto es el caso de la discriminación directa que en estos casos es injustificable y directamente es antijurídica. Los casos de discriminación directa más graves son aquellos que se producen en el momento previo a la contratación y los que implican el despido del trabajador<sup>101</sup>

En este aspecto ha contribuido la elaboración de diversas normativas en esta materia, como son el RDL 6/2019<sup>102</sup> y el RD 902/2020<sup>103</sup>. Ambas están desarrolladas bajo el contenido de los planes de igualdad, con el fin de corregir las desigualdades retributivas en las empresas. La primera, estableció la obligación del registro salarial en las empresas mediante la modificación del art.28 ET, mientras que la segunda introdujo

---

<sup>99</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

<sup>100</sup> SÁEZ LARA, C., ‘Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RD-L 6/2019: una primera aproximación’. *Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020, pp. 7.

<sup>101</sup> FERNÁNDEZ GARCÍA, Antonio., 2013. La discriminación en el trabajo (I): discriminaciones directas. [Blog] AFlabor, Blog sobre Derecho Laboral, Recursos Humano y Empleo, disponible en <<https://aflabor.wordpress.com/2013/01/24/la-discriminacion-en-el-trabajo-i-discriminacionesdirectas/>> [acceso el 11 de julio de 2022].

<sup>102</sup> 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

<sup>103</sup> Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

la auditoría salarial en el diagnóstico de los planes de igualdad modificando así el art.46.2 LOI<sup>104</sup>. Con estas creaciones normativas, se perseguía garantizar una transparencia que hasta entonces estaba manipulada por las empresas y que, con estas medidas quedaban totalmente expuestas las posibles desigualdades en la retribución con motivo del género. De esta manera, podrán estudiarse las medidas adecuadas que deberán ser aplicadas en aquellos casos en los que los datos muestren situaciones de desigualdad retributiva.

En la práctica la discriminación directa aparece sobre todo en aquellos supuestos de embarazo o maternidad, prueba de ello es la STJUE de 8 de noviembre de 1990 sobre el asunto Dekker<sup>105</sup> en la que se expone una situación clara en la que se produce una discriminación directa. En este sentido ha sido insertada en nuestra normativa a través del artículo 8 de la LO 3/2007 que dice así: “constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad”. Debido a esta decisión se soslaya la cuestión que planteaba la dificultad de asimilar los casos en los que debido a condiciones biológicas que únicamente padecían las mujeres respecto a los hombres. Esta situación se solventa mediante una mayor protección hacia las mujeres, así todo menoscabo ya fuese profesional o económico que padezca una mujer con motivo de esas situaciones biológicas exclusivas de la mujer, se estimará como discriminatorio y no podrá ser justificado por el empresario pese a su posible fundamentación razonable u objetiva<sup>106</sup>.

A diferencia de la normativa europea que únicamente reconoce el beneficio en el permiso de maternidad a los ingresos equivalentes que venía percibiendo “en caso de interrupción de sus actividades por motivos de salud”<sup>107</sup>, la jurisprudencia nacional se encuentra un paso por delante en este sentido, puesto que se garantiza a aquellas

---

<sup>104</sup> GRAU PINEDA, C, “Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones”, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.783.

<sup>105</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de noviembre de 1990, Caso Dekker, Asunto C-177/88.

<sup>106</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 28.

<sup>107</sup> Artículo 11.3 de la Directiva 92/85/CEE.

mujeres trabajadoras que se encuentren en situación de embarazo o bien de maternidad, la percepción de la cuantía total que venían recibiendo antes de esta circunstancia<sup>108</sup>. Se han tomado decisiones siguiendo esta línea, como en la STS 84/2017<sup>109</sup> en la que se entendía como discriminatorio el hecho de computar la baja maternal y la baja por riesgo en el embarazo o periodo de lactancia en vistas a tener en cuenta los días productivos a efectos de poder beneficiarse de algunas retribuciones variables. Al mismo tiempo en la STS 43/2017<sup>110</sup> se consideró discriminatorio el hecho de cambiar el puesto de trabajo a una trabajadora debido a que se encontraba embarazada y además que ese cambio implicase a su vez una disminución en el salario. En este sentido la SAN 2079/2019<sup>111</sup> estableció discriminatorio el hecho de no incorporar ciertos complementos salariales cuando se retribuían todos aquellos permisos correspondientes con la conciliación familiar. Con estas resoluciones se reafirmaba la decisión que impedía a los empresarios apoyarse en la ley para reducir la retribución de estas trabajadoras (que estén ejercitando su derecho por encontrarse en situación de embarazo o maternidad). Esto se debe a que no son comparables a las distintas licencias y permisos que pueden disfrutarse.

Por el contrario, es posible llevar a cabo discriminaciones salariales directas en favor de la mujer<sup>112</sup>, el principio de igualdad en la retribución no lo imposibilita, sino que son viables aquellos casos que atiendan a razones objetivas que justifiquen la discriminación salarial positiva a favor de la mujer. Eso sí, deja claro que esta discriminación positiva solo es factible para resarcir el perjuicio de las situaciones derivadas del embarazo, maternidad... Pero no solo por el simple hecho de ser mujer tienen derecho a beneficiarse de estas bonificaciones<sup>113</sup>. En este sentido podemos

---

<sup>108</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p.29.

<sup>109</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 84/2017, de 10 de enero (rec. 283/2015).

<sup>110</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 43/2017, de 24 de enero (rec. 1902/2015).

<sup>111</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo social) 2079/2019, de 24 de mayo (rec. 88/2019).

<sup>112</sup> MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 115.

<sup>113</sup> SÁEZ LARA, C., 'Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RDL 6/2019: una primera aproximación'. *Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020, p. 16.

encontrar la STJUE de 16 de septiembre de 1999 sobre el asunto Abdoulaye<sup>114</sup>, en la cual se decidió sobre una asignación cuya titularidad era exclusiva de aquellas mujeres que se encontraban disfrutando de un permiso de maternidad, considerando que no era discriminatoria puesto que compensaba los perjuicios derivados de la interrupción laboral<sup>115</sup>. Sin embargo, con el paso del tiempo, cambió el criterio sobre esta decisión puesto que se determinó totalmente discriminatorio el hecho de aquellos hombres que se encontrasen en la misma situación no dispusiesen del derecho de acceder a dicho complemento, así en la STJUE de 12 de diciembre de 2019 asunto C-450/18<sup>116</sup> se declaró contrario el artículo 60 LGSS<sup>117</sup> a la Directiva 79/7/CEE del Consejo. Más lejos de seguir la intención establecida en la Directiva, incrementaba la discriminación, y es que el motivo que amparaba la exclusividad de beneficio para las mujeres que era el de paliar los perjuicios derivados de la maternidad y el embarazo, no era suficiente para expeler a aquellos hombres que cumpliesen las condiciones establecidas y asumiesen el cuidado de hijos menores, con el perjuicio que ello conlleva. Estos motivos han desembocado en una reforma de modo que ambos progenitores, en caso de darse unos requisitos, tienen derecho de acceder al nuevo complemento para la reducción de la brecha de género<sup>118</sup>, que posteriormente será analizado en este trabajo de fin de grado.

La discriminación directa es fácilmente detectable al mismo tiempo que, las medidas encaminadas a su detección y sanción son numerosas, mayores problemas suscitan las discriminaciones directas ocultas. Las discriminaciones directas ocultas consisten en que mediante la argumentación en unas razones neutras provocan la discriminación de un trabajador<sup>119</sup>. Esta razón neutra, que en la práctica no tiene por

---

<sup>114</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de septiembre de 1999, Caso Abdoulaye, Asunto C218/96.

<sup>115</sup> CABEZA PERREIRO, J. "La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica". *Lan Harremanak*, núm 25, 2012, pp. 79-98.

<sup>116</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2019, Caso WA e Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Asunto C-450/18.

<sup>117</sup> Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

<sup>118</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p. 104.

<sup>119</sup> FERNÁNDEZ GARCÍA, Antonio., 2013. La discriminación en el trabajo (I): discriminaciones directas. [Blog] AFLabor, Blog sobre Derecho Laboral, Recursos Humano y Empleo, disponible en

qué llegar a ser discriminatoria, no es más que un medio para encubrir la motivación discriminatoria de la decisión. Este concepto en el ámbito que estamos analizando consistiría en una menor retribución de la mujer trabajadora por el simple hecho de ser mujer, enmascarando esta discriminación mediante unos motivos legítimos que teóricamente acreditan la diferencia retributiva. En este sentido encontramos la STC 98/2003<sup>120</sup>, en la que se estima recurso de amparo planteado por una trabajadora cesada de su puesto de trabajo con motivo de negligencias e incumplimientos en el desempeño de sus funciones, pero sin embargo la sentencia sostuvo que dichos motivos en realidad encubrían un verdadero despido por encontrarse la trabajadora en situación de embarazo. Es por estos motivos que la forma de discriminación más habitual es esta<sup>121</sup>, debido a su dificultad en la identificación y sanción.

A este respecto se inserta, mediante la Directiva a 2006/54/CE, el conocido como “comparador hipotético” en el artículo segundo de dicha directiva, para incluir aquellos casos en los que pudiera haber sido sujeto de discriminación. Este concepto ha sido incorporado a nuestro ordenamiento de manera literal a través de LO 3/2007, más tiempo ha llevado su incorporación a la jurisprudencia, así comienza a aparecer en la STSJ de Cataluña 195/2020<sup>122</sup> con la protesta por la denegación del derecho a la pensión de viudedad y posteriormente encontramos la STSJ Madrid 4354/2021<sup>123</sup>, en estas resoluciones no se hace un estudio elaborado del concepto sino que brevemente se le menciona, siendo escasa la maduración jurisprudencial del concepto.

La LO 3/2007, en el apartado segundo de su artículo sexto también ofrece el concepto de la discriminación indirecta “Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a

---

<<https://aflabor.wordpress.com/2013/01/24/la-discriminacion-en-el-trabajo-i-discriminacionesdirectas/>> [acceso el 11 de julio de 2022].

<sup>120</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 98/2003, de 2 de junio (Recurso de amparo 3165/98).

<sup>121</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 36.

<sup>122</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social) núm. 195/2020, de 28 de mayo (rec. 4089/2019).

<sup>123</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social) núm. 4354/2021, de 21 de mayo (rec. 150/2021).

personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados''<sup>124</sup>. Se diferencia de la ya comentada discriminación directa oculta puesto que, en esa discriminación se trata de ocultar una discriminación directa y en este caso más bien un criterio aparentemente neutro termina perjudicando a un trabajador por motivo de su sexo, raza ... La discriminación indirecta se plantea por primera vez en la Directiva 97/80<sup>125</sup>, en concreto mediante el principio de igualdad de trato. Cabe destacar que la discriminación indirecta ha sido estudiada en la materia de la discriminación retributiva por el TJUE, de este estudio se distinguen principalmente la diferencia retributiva en los trabajadores a tiempo parcial y la infravaloración del trabajo femenino<sup>126</sup>

Podemos añadir que la discriminación retributiva no solamente atiende al salario base, sino que quien realmente acentúa este problema son los complementos salariales y otros pluses, que en su gran mayoría solo perciben los hombres. El problema no acaba ahí, sino que, los complementos que estos perciben son más cuantiosos que los que pudieran llegar a ingresar las mujeres. El motivo de esta desigualdad se encuentra en el apremio masculino, por el esfuerzo físico que puede implicar una actividad o la disponibilidad horaria entre otros<sup>127</sup>. Minusvalorando el trabajo desempeñado por una mujer, porque estos complementos son distintos aun llevándose a cabo una misma actividad, atendiendo al género a la hora de establecer la cuantía.

Para continuar disminuyendo la brecha en las retribuciones, es necesario llevar a cabo políticas dirigidas a garantizar unas condiciones similares y equitativas, mediante

---

<sup>124</sup> Artículo 6 Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

<sup>125</sup> Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo.

<sup>126</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 22.

<sup>127</sup> GRAU PINEDA, C, ''Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones'', *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.784.

el progreso en los factores estructurales<sup>128</sup>, puesto que es aquí donde se encuentra la base para solventar las desigualdades retributivas.

### 5.3. Tratamiento de los contratos de trabajo a tiempo parcial

En aras de lograr una reducción de la brecha de género en las pensiones, deben impulsarse medidas que corrijan las discriminaciones que sufren las personas trabajadoras a tiempo parcial, en su gran mayoría mujeres que no tienen alternativa en sus carreras laborales, ya que es la única manera de conciliar su vida laboral y familiar. Esto es así, debido a que como venimos comentando sobre la mujer recae la mayoría de las responsabilidades del hogar y de cuidado de familiares. Es por esta razón que a muchas mujeres no les queda más opción que aceptar esta modalidad contractual, caracterizada por una precariedad latente en las condiciones laborales y bajas retribuciones, lo que conlleva también a una insuficiente protección social<sup>129</sup>. Así pues, existe discriminación indirecta cuando los trabajadores a tiempo parcial ingresan por hora menor salario que aquellos trabajadores que desempeñan contratos a tiempo completo<sup>130</sup>. Dicha concepción surge a partir de la STJUE de 31 de marzo de 1981 sobre el asunto Jenkins<sup>131</sup>, donde el Tribunal de Justicia de la Unión Europea juzgó a una empresa que atribuía un menor salario por hora a sus trabajadores con contrato a tiempo parcial, que coincidía que todas eran mujeres, respecto a los trabajadores de la misma empresa que desempeñaban la misma labor, pero con un contrato de jornada completa. Se aprecia de este modo el criterio que aparenta ser neutro pero que dañaba los intereses de las trabajadoras a tiempo parcial. En atención a estos hechos, el Tribunal dictaminó que la diferencia en las retribuciones no estaba amparada en motivos objetivamente justificados, por lo que efectivamente se trataba de un caso discriminatorio por razón de sexo en la retribución.

---

<sup>128</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.104.

<sup>129</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 67.

<sup>130</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 19.

<sup>131</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de marzo de 1981, Caso Jenkins, Asunto 96/80.

Posteriormente un caso de gran relevancia es el que se llevó a cabo en la STJUE de 10 de febrero de 2000 sobre el asunto Telekom<sup>132</sup>, donde se la exclusión de aquellos trabajadores con contrato a tiempo parcial, que en su gran mayoría eran mujeres como venimos analizando, de los planes de pensiones de la empresa se decretó discriminatoria. También es muy importante la STJUE de 27 de mayo de 2004 sobre el asunto Edeltraud<sup>133</sup>, en este caso una norma se declaró discriminatoria porque imponía a los trabajadores para poder cobrar las horas extras un mínimo de tres horas al mes, siendo perjudicial en particular para aquellos trabajadores con contratos a tiempo parcial. Mientras, en España destacamos la STC 253/2004, de 22 de diciembre<sup>134</sup>, en ella se afirmó la existencia de discriminación indirecta hacia los trabajadores a tiempo parcial (en su gran mayoría mujeres) a la hora de acceder a las prestaciones, debido a la manera de computar el periodo trabajado en vistas a la cotización establecido en el art.12.4 ET.

Este modelo contractual tampoco convence a las empresas y es que, el régimen laboral del contrato a tiempo parcial no incluye los suficientes elementos de flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo. Además, desde el punto de vista de la cotización empresarial, el trabajo a tiempo parcial ha estado en cierta medida penalizado. Esta decisión viene fomentada por la nueva doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea la STJUE, de 8 de mayo de 2019<sup>135</sup> y por la STC 91/2019 del Tribunal Constitucional<sup>136</sup>, insisten en la importancia de la progresiva eliminación de las reducciones proporcionales con motivo de las cuantías aseguradas de rentas mínimas y del cálculo de los periodos de carencia. Y es que, tanto el TJUE y el TC han venido criticando las elaboraciones legislativas en España en lo que respecta a esta materia. Entendían que pese a mejorar levemente la situación normativa, no era capaz de

---

<sup>132</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de febrero de 2000, Caso Deutsche Telekom, Asunto C50/96.

<sup>133</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de mayo de 2004, Caso Edeltraud, Asunto C-285/02.

<sup>134</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 253/2004, de 22 de diciembre (Cuestión de inconstitucionalidad 2045/1998).

<sup>135</sup> Sentencia del Tribunal de justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019, Caso Villar Láziz Asunto C-161/18.

<sup>136</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 91/2019, de 3 de julio de 2019 (Recurso de amparo 6416-2016).

eliminar el trato discriminatorio y el régimen jurídico cada vez se enrevesaba más, complicando su regulación.

El TJUE (STJUE, Sala Tercera, de 8 de mayo de 2019, Asunto Villar Láiz C-161/18) y el TC (STC 91/2019) han calificado como discriminatorias una serie de medidas aprobadas en el año 2013, siendo insuficientes para la consecución de un marco igualitario para los contratos de trabajo a tiempo parcial en el cómputo de la vida laboral<sup>137</sup>. La STC 91/2019 insiste en la importancia de llevar a cabo una reforma sobre el cómputo de la vida laboral de los trabajadores a tiempo parcial, para lograr así las garantías suficientes que permitirían una igualdad cierta entre el trabajo a tiempo parcial y completo. Todo ello mediante el cómputo de la vida laboral en función del tiempo asegurado.<sup>138</sup> Al mismo tiempo, califica como inconstitucional, discriminatorio y nulo para la mujer, la desigualdad existente entre el trabajo a tiempo completo y a tiempo parcial en el momento de fijar el periodo de cotización para el cálculo de su jubilación, debido al gran perjuicio que causa a las mujeres.

Por este motivo se espera que el legislador, atendiendo tanto al TJUE como al TC, lleve a cabo la renovación del régimen jurídico del trabajo a tiempo parcial para lograr eliminar los sesgos discriminatorios de género. Encontramos apoyo para estas pretensiones en el reciente RD 902/2020, en concreto en su Art.11 donde viene a garantizar que las personas trabajadoras con contratos de trabajo a tiempo parcial tienen los mismos derechos que aquellos trabajadores con contratos de jornada completa, incluyendo por supuesto a los derechos retributivos. Al mismo tiempo se indica que se aplicará el principio de proporcionalidad respecto a las retribuciones cuando así lo requiera la naturaleza o la finalidad de estas y lo instituya una disposición legal, reglamentaria o convenio colectivo. Eso sí, no podrán dañar los derechos resultantes de la maternidad o cuidado de hijos menores o personas que requieran asistencia.

---

<sup>137</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.788.

<sup>138</sup> MALDONADO MOLINA, J. A., ‘‘Nulidad por vulneración del principio de igualdad y por discriminación indirecta de las reglas de cálculo del porcentaje de la jubilación en los trabajadores a tiempo parcial. Comentario de la Sentencia del Tribunal Constitucional 91/2019, de 3 de julio’’. *Revista de trabajo y seguridad social*, núm. 439, 2019 pp. 178–188.

#### 5.4. El riesgo de pobreza en las mujeres debido a la brecha de género, la revalorización en las pensiones

Un aspecto clave dentro de la recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020, es el de garantizar rentas mínimas suficientes que aseguren una subsistencia digna para un amplio colectivo de mujeres, perceptoras de las pensiones más bajas. La brecha salarial puede ser más compleja de demostrar a simple vista, pero la brecha en las pensiones es innegable por evidente<sup>139</sup>. Este problema se traduce en un riesgo de pobreza, que afecta a muchas mujeres cuando llegan a la tercera edad.

Analizando los datos que ofrece el Informe AROPE<sup>140</sup>, muestran que, en el mercado de trabajo la discriminación por motivo de género, es una de las causas principales de riesgo de pobreza. Para poder lograr una política igualitaria, es necesario revisar los complementos por mínimos en aquellas pensiones contributivas, que están lejos de garantizar la cuantía mínima legal y el régimen jurídico de la pensión de viudedad. Siendo estos los mayores responsables del riesgo a la pobreza en las mujeres, que deben ser tratados y modificados para revertir la situación. Por ejemplo, en este caso el complemento por antigüedad (siendo de los más utilizados), debido a las carreras irregulares de las mujeres caracterizadas por constantes interrupciones, debido a la necesidad de atender las cargas familiares, incrementa el riesgo a la pobreza que están sometidas las mujeres y pese a que se trató de revertir esta situación en 1994 mediante la reforma en el Estatuto de los trabajadores<sup>141</sup>, que busco sustituir este criterio para poder beneficiarse de este complemento por criterio como la productividad, competitividad y la eficiencia, pero no se logró de manera efectiva<sup>142</sup>.

---

<sup>139</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.790.

<sup>140</sup> Informe sobre el Estado de la Pobreza en España de Red Europea de Lucha contra la Pobreza y la Exclusión social 2018.

<sup>141</sup> Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

<sup>142</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 54

El legislador se encuentra ante una ardua tarea que logre remitir estas desigualdades, especialmente en el ámbito de las prestaciones no contributivas, donde se experimentan mayores discriminaciones. Es por ello que desde la recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020 se promocionan medidas ya no solo neutras sino promocionales, preventivas y reparadoras<sup>143</sup>.

En este sentido para tratar de prevenir el riesgo al que se enfrentan muchas mujeres cuando llegan a la tercera edad, se ha llevado a cabo una estrategia o política que es denominada como ‘‘la revalorización de las pensiones’’<sup>144</sup>, tiene por fin garantizar el poder adquisitivo de aquellos beneficiarios pese a la inestabilidad en los ciclos económicos, se basa principalmente en el principio de suficiencia recogido en los Arts. 41 y 50 CE. Y es que, de esta manera se impone a los poderes públicos que aseguren la suficiencia económica a través de las prestaciones correctas y que deben ser actualizadas periódicamente. Siendo muy relevante en las pensiones de larga duración, ya que la dependencia es mayor y debe protegerse el derecho establecido en Art.36 CE. Para ello se llevó a cabo mediante la L 23/2013<sup>145</sup> una reformulación de este medio, que desligó la revalorización de conformidad al IPC. Priorizando que se consiguiese la sostenibilidad del sistema desplazando la garantía de la suficiencia de las pensiones<sup>146</sup>. En la Exposición de Motivos de la L 23/2013 se deja claro que la finalidad el índice de revalorización de las pensiones no es otra que la de garantizar financieramente el sistema de pensiones, asegurando la capacidad de las mismas tal como se establece en el Art.50 CE. Esto puede ser cuestionado desde diferentes enfoques; primero desde la transgresión de la garantía de suficiencia económica a través de las pensiones apropiadas y que se actualicen de manera periódica, en concreto en la tercera edad, establecido en el Art.50 y 41 CE. Segundo, la trasgresión del principio de seguridad jurídica establecido en el Art.9.3 CE y por último la prohibición de la discriminación indirecta por motivos de géneros establecida en el Art.14 CE.

---

<sup>143</sup> GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, p.792.

<sup>144</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 117.

<sup>145</sup> Ley 23/2013, de 23 de diciembre, reguladora del Factor de Sostenibilidad y del Índice de Revalorización del Sistema de Pensiones de la Seguridad Social.

<sup>146</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 118.

Respecto a la perspectiva de género conviene comentar la STJUE de 20 de octubre de 2011, asunto Brachner<sup>147</sup>, que resolvió un conflicto suscitado por un medio de actualización de las pensiones en Austria. Se estimó un incremento de carácter extraordinario en las pensiones tras su actualización, siendo excluidas ciertas pensiones que no llegasen a un determinado importe, para estas se planteó un suplemento de compensación o compensatorio que obtendrían una vez evaluado sus ingresos y los de su consorte. Lo importante de la cuestión es que se basaba en un supuesto tratamiento neutro, pero que conllevaba una discriminación de carácter indirecta, opuesta a la Directiva comunitaria. Así pues, el Tribunal afirmó que la actualización no correspondía una prestación compensatoria respecto a las cotizaciones abonadas, sino más bien una garantía para la conservación de un mismo poder adquisitivo de las pensiones respecto a la evolución del IPC.

### **5.5. El principio de Transversalidad**

Desde la recomendación 17 de la Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020, se persevera en el principio de transversalidad en el ámbito legislativo y planificación política. El apoyo a esta decisión se encuentra en los artículos 14 y 15 de la L.O.3/2007 para la Igualdad efectiva entre Mujeres y Hombres.

El primero de estos artículos establece la necesidad de integrar el principio de igualdad de trato y de oportunidades en los criterios generales de actuación de los poderes públicos.

El segundo artículo establece que, ‘El principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres informará, con carácter transversal, la actuación de todos los Poderes Públicos. Las administraciones públicas lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestación de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades’<sup>148</sup>.

---

<sup>147</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de octubre de 2011, Caso Brachner, Asunto C-123/10.

<sup>148</sup> Artículo 15 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

El principio de transversalidad ha de cumplirse para continuar el progreso hacia la igualdad efectiva entre mujeres y hombres en las políticas de carácter público, contribuyendo de esta manera a eliminar las distintas desigualdades de género, subsanar los diversos procedimientos y métodos de trabajo discriminatorios e impulsar tendencias de cambio social hacia la igualdad efectiva. Se trata de la aplicación de políticas transversales de género que impliquen un cambio estructural y social, no simplemente la aplicación de medidas puntuales o de manera esporádica.

Los poderes públicos tienen un papel fundamental, han de incorporar la perspectiva de género en todas sus políticas y acciones, debiendo elaborarlas con el fin de eliminar las desigualdades y promover la igualdad de género.

Incorporar el principio de transversalidad, supone estudiar las diferentes condiciones, situaciones, pretensiones y necesidades tanto de hombres como de mujeres. Todo ello mediante la elaboración de medidas específicas orientadas a eliminar las posibles desigualdades e impulsar la igualdad en todas las políticas y acciones, a todos los niveles y en todas sus fases de planificación, ejecución y evaluación.<sup>149</sup>

## **6. MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA CON EL FIN DE ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA.**

Debido a la dificultad que implica tratar de equiparar los derechos laborales entre ambos sexos, a la par que la identificación de la discriminación en las relaciones laborales y su ámbito se han llevado a cabo políticas que en un primer momento suscitan recelo por parecer discriminatorias, puesto que benefician en exclusiva a un colectivo, pero que realmente su finalidad es corregir situaciones discriminatoria que provocan graves desigualdades, a esto se le conoce como "medidas de acción positiva"<sup>150</sup>. Con el paso del tiempo, la doctrina ha distinguido dos clases de medidas de acción positiva; las

---

<sup>149</sup> LOUSADA AROCHENA, F., (2007). "El principio de transversalidad: origen y significado". *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 91, 2007, pp. 57-84.

<sup>150</sup> DEMA MORENO, S, *A la igualdad por la desigualdad: la acción positiva como estrategia para combatir la discriminación de las mujeres*, Ediciones KRK, Oviedo, 2000, p.12.

medidas de acción positiva intensas y las medidas de acción positiva moderadas o también llamadas de incentivación.

Las medidas de acción positiva han sido apoyadas por diversos instrumentos nacionales e internacionales, de este modo han otorgado la legitimidad necesaria a estas medidas<sup>151</sup>. En nuestro ordenamiento, podemos destacar la LO 3/2007 en esta materia, en especial el Art. 11 que enuncia el deber de los Poderes Públicos (y que también posibilita a los sujetos privados) de llevar a cabo medidas propias en beneficio de las mujeres con el fin de soslayar diversas situaciones de desigualdad, es decir llevar a cabo medidas de acción positiva con el fin de reducir las desigualdades por motivo de género en materia laboral. Así mismo ofrece diversos instrumentos y medidas para lograr este fin, entre los que destacan los Planes de Igualdad que consisten en una serie de disposiciones ordenadas con el fin de erradicar la totalidad de discriminaciones surgidas a raíz del género y que persiguen equiparar tanto los derechos como las oportunidades entre los trabajadores y las trabajadoras. Como veremos a continuación se establece que tendrá que llevarse a cabo por empresas con al menos cincuenta trabajadores, y en estos planes se concretarán las aspiraciones en materia de igualdad que pretenden alcanzar, fijarán la estrategia a seguir y que prácticas deberán llevar a cabo para lograrlo, todo ello junto al examen que valora el progreso logrado<sup>152</sup>. Es necesario que no solamente se reproduzcan las previsiones legales y los derechos laborales, sino que requiere por parte de las empresas un comportamiento consciente y activo que trate de identificar y solventar los problemas en esta materia.

Los Planes de Igualdad han sido modificados desde su previsión original en la LO 3/2007, donde solo eran exigidos a empresas que contasen con al menos doscientos cincuenta trabajadores. Mediante el RDL 6/2019 se modificó y se impuso a aquellas empresas con al menos cincuenta trabajadores, también se determinaron unos plazos para su admisión y se permitió llevarlo a cabo de manera voluntaria a aquellas empresas que contasen con una plantilla inferior a cincuenta trabajadores. Además, se fundó un Registro de Planes de Igualdad de Empresas, en atención de los acuerdos colectivos de

---

<sup>151</sup> DEMA MORENO, S, *A la igualdad por la desigualdad: la acción positiva como estrategia para combatir la discriminación de las mujeres*, Ediciones KRK, Oviedo, 2000, p.14.

<sup>152</sup> Artículo 46 de la LO 3/2007.

trabajo y de los registros de convenios<sup>153</sup>. Finalmente, mediante esta modificación los Planes de Igualdad se dividen en cuatro etapas; la primera consiste en elaborar un análisis de la situación en la que se encuentra la empresa en relación a la segregación por géneros, en la segunda se fijan los objetivos y que medidas han de concretarse para lograr esos objetivos, le sigue en la tercera etapa el medio para controlar y supervisar la efectividad de los cambios adoptados y por último analizar los resultados obtenidos y en base a ellos estudiar las posibles mejoras<sup>154</sup>.

Más próximos a la actualidad, encontramos el RD 901/2020<sup>155</sup> y el RD 902/2020, que han desarrollado los Planes de Igualdad planteados en la ya comentada LO 3/2007. Por un lado, en el RD 901/2020 se establece tanto el plazo como el procedimiento para su negociación, al mismo tiempo que fija el mínimo contenido que debe haber en cada una de sus fases ya explicadas. En cuanto al RD 902/2020 se refiere impone una auditoría retributiva a todas esas empresas que están obligadas a elaborar un Plan de Igualdad. En este aspecto tras la aprobación de la LO 3/2007 destacamos la importancia que tienen la Seguridad Social y la Inspección de Trabajo en esta materia y que además han evolucionado respecto al tratamiento con el objetivo de eliminar la brecha de género, en este aspecto despunta el Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2019-2020<sup>156</sup>, que innovó el panorama que existía entonces mediante la introducción en la labor de inspección de la perspectiva de género, al mismo tiempo que pretendía fomentar la igualdad entre sexos en el ámbito laboral<sup>157</sup>. Respecto a la Seguridad Social una medida con especial importancia sería el complemento para la reducción de la brecha de género de las pensiones contributivas que posteriormente en este trabajo será materia de análisis.

---

<sup>153</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 110.

<sup>154</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 111.

<sup>155</sup> Real Decreto 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.

<sup>156</sup> Resolución de 27 de julio de 2018, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de julio de 2018, por el que se aprueba el Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2019-2020.

<sup>157</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 114.

Al margen de estas medidas de carácter imperativo, encontramos también medidas de carácter voluntario igualmente importantes en esta materia. Su origen lo encontramos en los planes de acción llevados a cabo por el gobierno tras la admisión del Plan Estratégico de Igualdad de Oportunidades 2014-2016 en marzo de 2014, cuya pretensión era que las empresas de manera voluntaria practicasen las medidas necesarias para reconocer y erradicar las discriminaciones por género que existiesen dentro de la propia empresa en aras de sumarse a un fin mayor que es la eliminación de la brecha de género. Para ello se podía acudir a dos instrumentos, el primero de ellos sigue un procedimiento parecido al sugerido por la OIT (‘‘Método de puntos por factor’’) y es el conocido como ‘‘Sistema de valoración de puestos de trabajo en las empresas con perspectiva de género’’<sup>158</sup>, mediante este sistema que analiza los datos estructurales en cuanto a la organización de las empresas, las retribuciones que percibe cada trabajador... El fin no es otro que ofrecer la posibilidad al empresario de diseñar un sistema estructural neutro y contrastarlo con su modelo empresarial para llevar a cabo las modificaciones que requiera en vistas de lograr una mayor igualdad. Al otro instrumento se le denomina ‘‘Herramienta de autodiagnóstico de brecha salarial de género’’, y como su nombre indica sirve para hallar, estudiar y soslayar las costumbres discriminatorias que se encuentren en las empresas, ya sea en las retribuciones, en los puestos de mayor rango, en las responsabilidades del trabajador... Posteriormente con la llegada del RD 902/2020 se han impuesto de manera obligatoria a las empresas las medidas de valoración de los puestos de trabajo como ya hemos analizado en el subepígrafe 2.2.2, mediante los Arts. 4, 6, 8 y 9 RD 902/2020 en atención al Art. 28 ET.

En cuanto a las Comunidades Autónomas, conscientes de la magnitud del problema han puesto en práctica políticas en materia de igualdad y no discriminación en el ámbito laboral, a este respecto destacan la ‘‘Estrategia asturiana contra la brecha salarial 2016-2018’’ y en Castilla y León se ha elaborado la ‘‘II Estrategia Integrada de Empleo, Formación Profesional, Prevención de Riesgos Laborales e Igualdad y Conciliación en el Empleo 2016-2020’’. También ha existido iniciativa privada para contribuir a la eliminación de la brecha de género, hablamos de un conjunto de empresas que por iniciativa propia han desarrollado políticas de igualdad entre hombres y mujeres que han aplicado sobre su estructura empresarial. Este fenómeno se denomina bajo la rúbrica

---

<sup>158</sup> MARTÍNEZ MORENO, C, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 46.

“Red DIE”<sup>159</sup>, es decir son un grupo de empresas que poseen el Distintivo de Igualdad en la Empresa, cuyo pionero fue el Instituto de las Mujeres con la intención de fomentar y desarrollar las medidas encaminadas a reducir la brecha de género.

### 6.1. La relevancia del RD 902/2020 en la igualdad retributiva

El RD 902/2020 de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres viene a completar la regulación ofrecida por el RD 901/2020 (que este a su vez modifica el RD 713/2010), y amplía el desarrollo de los arts. 22.3 y 12.4.d) ET (reformados por el RDL 6/2019). El RD 902/2020 se estructura bajo dos pilares fundamentales; por un lado, la obligación de establecer una misma retribución en los trabajos de igual valor y, por otro lado, el principio de transparencia retributiva<sup>160</sup>, que en el artículo tercero apartado segundo se expone la finalidad de dicho principio y consiste en identificar las discriminaciones retributivas que no respondan a unos hechos objetivos suficientemente justificados, sino más bien que de manera injustificada se produce una menor retribución a la mujer por un trabajo de igual valor. Para poder ser esto posible existen varios instrumentos; el sistema de valoración de puestos de trabajo, el derecho de información de las personas trabajadoras, los registros retributivos y la auditoría retributiva<sup>161</sup>.

El artículo 28 ET fue modificado por el RDL 6/2019 para incorporar la obligación de efectuar un registro retributivo a todos los empresarios. En él se debían reflejar los siguientes datos desagregados por sexo del trabajador y repartidos por las diferentes categorías o puestos profesionales de la empresa; todos los complementos salariales, el valor medio de los salarios y también todas las percepciones extrasalariales<sup>162</sup>. Con ello se buscaba

---

<sup>159</sup> Instituto de las Mujeres, Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, 2021. Bienvenida a la red de empresas con distintivo “Igualdad en la Empresa” (Red DIE). IGUALDADENLAEMPRESA.ES, disponible en <[https://www.igualdadenlaempresa.es/redEmpresas/distintivo/docs/Bienvenida\\_a\\_la\\_RED\\_DIE.pdf](https://www.igualdadenlaempresa.es/redEmpresas/distintivo/docs/Bienvenida_a_la_RED_DIE.pdf)> [Acceso el 12 de julio de 2022].

<sup>160</sup> CALLAU DALMAU, P., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo”. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 266

<sup>161</sup> CALLAU DALMAU, P., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo”. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 267

<sup>162</sup> Artículo 5 del RD 902/2020.

asegurar una cierta transparencia en la ordenación de las retribuciones y garantizar el acercamiento a los datos sobre las retribuciones en las empresas. El Art. 28 ET en su apartado tercero expone que además de la obligación que recae sobre las empresas de elaborar el registro, en el caso de que la empresa cuente con cincuenta o más empleados y exista una desigualdad en las retribuciones de al menos un cuarto entre ambos géneros, tendrá que argumentar en el registro que esa disparidad no responde a causas discriminatorias. Estas modificaciones normativas han suscitado problemas; en primer lugar, en función de como se enfoque el registro puede dar lugar a ofrecer datos erróneos o imprecisos, por ejemplo, si se llevan a cabo evaluando los trabajos de igual valor o semejantes se estudia la discriminación salarial existente, mientras que si se desagregan por sexo las retribuciones en función del puesto de trabajo en relación a su jerarquía se obtendrá la desigualdad salarial<sup>163</sup>. En segundo lugar, el Art.5 del RD 902/2020 establece que el registro debe mostrar la retribución media por sexo en cada una de las diferentes categorías jerárquicas de la empresa, mientras que en el primer apartado del Art.28 ET establece la obligación de abonar por igual a aquellos trabajadores que ejecuten trabajos de igual valor y debido a que las sanciones están previstas para aquellos casos en los que se vulnere el principio de no discriminación, obliga a llevar a cabo una disgregación en función de los puestos de trabajo, es decir llevar a cabo un tratamiento distinto en función del género del trabajador<sup>164</sup>. Para aquellas empresas que lleven a cabo auditorias retributivas, tendrán que plasmar en el registro los datos sobre las retribuciones de las distintas agrupaciones que forman la empresa pese a tratarse de categorías distintas.

Por otro lado, cabe destacar respecto al segundo apartado del Art.28 ET establece la imposición a pagar con la misma retribución un trabajo de idéntico o igual valor que recae sobre el empresario, y esta tendrá que ser satisfecha directa o indirectamente, sin importar la naturaleza de la misma ya sea salarial o extrasalarial, excluye de manera rotunda la posibilidad de que exista una diferencia retributiva por motivo discriminatorio condicionado al sexo del trabajador. En el RD 902/2020 en concreto en el apartado segundo de su artículo quinto se establece la obligación de incluir las percepciones extrasalariales, así mismo se establece que

---

<sup>163</sup> CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 269.

<sup>164</sup> CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 270.

el periodo ofrecido para elaborar el registro es de carácter anual. Esto es así puesto que la información que de estos registros se desprende debe ser actual y fiel, esta afirmación esta enunciada por el Art. 5.1 RD 902/2020, por lo que los datos deben ser actualizados periódicamente en aras de garantizar este instrumento como medio de apoyo para la eliminación de la brecha de género. Pese a su robustez, en el apartado cuarto de este artículo, se establece la posibilidad de modificación en aquellos casos en los que se produzcan una alteración sustancial de los componentes que configuren el registro, aunque no especifica el tipo o caso de alteración que se debe producir para poder llevar a cabo una modificación<sup>165</sup>.

Respecto a cómo llevar a cabo el cálculo de las disimilitudes en las retribuciones, en el ET se ofrecen dos métodos para hacerlo; el primero de ellos sería atendiendo al conjunto de la masa salarial y el segundo en función de las percepciones satisfechas, así lo establece el tercer apartado del Art.28 ET. El RD 902/2020 por su parte establece la siguiente solución en su Art. 6b) atendiendo en todo momento al tenor literal del Art. 28.3 ET, donde se ordena que en el registro se tendrá que incorporar la justificación que se establece en el artículo comentado del Estatuto de los Trabajadores, para aquellos casos en los que la media de las retribuciones efectuadas en una misma empresa respecto al género del trabajador sea mayor en al menos una cuarta parte respecto a las del otro sexo. Es decir, en supuesto en que una empresa que tenga un mínimo de cincuenta empleados en su plantilla y exista una diferencia en las retribuciones entre estos y que la diferencia sea de un cuarto con respecto el total de las retribuciones, tendrá que justificar este hecho el empresario en el registro y esta justificación deberá mostrar que no se trata de una diferencia con origen en el sexo del trabajador, podemos llegar a esta conclusión atendiendo al Art. 28.3 y podemos completarla atendiendo al Art.10 RD 902/2020 que indica lo siguiente, aun que justifique el empresario que esta diferencia no se debe a motivos del sexo del trabajador no se traduce en que no existan ciertos indicios de discriminación<sup>166</sup>, por lo que es una materia compleja que atiende a diversos motivos y razones para en consecuencia tomar unas decisiones u otras al respecto.

---

<sup>165</sup> CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 273.

<sup>166</sup> CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p 277.

En otro orden de ideas el RD 902/2020 destaca por su gran labor respecto al derecho que adquieren los trabajadores a la información respecto al derecho de acceso al registro retributivo, así se fija en el Art. 5.3 RD 902/2020. El origen de esta cuestión se encuentra en el apartado segundo del artículo 28 ET donde se disponía que los trabajadores poseen el derecho por medio del o de los representantes de personal a conocer el registro salarial, eso sí, el artículo no despeja la duda sobre cuáles son los datos sobre los que tienen derecho a conocer o que sucede en aquellas empresas que no cuenten con este representante. Y aquí entra en juego el RD 902/2020 que una vez más soluciona cuestiones que despertaban ciertas dudas en la práctica, en concreto en el tercer apartado de su artículo quinto despeja esta duda estableciendo que en aquellos casos en los que no exista el representante legal de los trabajadores y estos soliciten acceder al registro, se les ofrecerá la información relativa a las diferencias porcentuales respecto al salario entre mujeres y hombres, eso sí desagregadas respecto al carácter de la retribución y el sistema de organización. De este modo nos encontramos con dos posibles soluciones; una, consiste en las empresas que tienen representantes legales de los trabajadores, que estos tienen derecho a acceder al registro mediante la solicitud a través de los representantes, que estos a su vez conocerán la información total de estos registros y la otra posibilidad, consiste en aquellas empresas en las que los trabajadores no disponen de esta representación, solo tienen la posibilidad de conocer las diferencias respecto al tanto por ciento respecto a las distintas retribuciones entre los trabajadores y las trabajadoras de la empresa.

Respecto a esta cuestión y debido a la relevancia que ha adquirido últimamente el derecho a la protección de datos y la intimidad, surge la duda si este registro transgrede estos derechos y hasta qué punto puede llegar a conocer según qué información. Respecto al derecho a la protección de datos de carácter personal, en base a la actual normativa de protección de datos<sup>167</sup>, no se transgrede ni se lesiona este derecho puesto que para ello el empresario debe actuar cumpliendo la obligación legal que le es exigible, así se establece en el Art.8 LO 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, esto en cuanto al derecho de protección de datos personales. Respecto al derecho a la

---

<sup>167</sup> Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

intimidad, encontramos por ejemplo la STS 1051/2009<sup>168</sup> o la STC 142/1993<sup>169</sup> que la decisión fue la misma y decretaron que las retribuciones forman parte de las relaciones sociales y profesionales, no son pertenecientes al ámbito íntimo o personal del empleado, por lo que no transgrede estos derechos a la intimidad y protección de datos. El Tribunal Supremo en la citada sentencia además comenta que consiste en una parte indispensable o sustancial del contrato, lo cual implica que no se requería del beneplácito del trabajador para que pudieran ser conocidos por los representantes.

Como venimos analizando a lo largo del trabajo, las empresas que cuentan con cincuenta o más empleados están obligadas a llevar a cabo un plan de igualdad, cuyo fin es rechazar o eludir toda clase de discriminación laboral por motivo del género del trabajador. En este sentido, la auditoría retributiva debe llevarse a cabo en la primera fase de estos planes de igualdad, que consiste en una fase o etapa previa de diagnóstico para conocer la situación en la que se encuentra, así lo establece el Artículo 46 de la LO 3/2007, en consecuencia se logra aumentar la capacidad de estas herramientas para contrastar la incorporación del principio de igualdad en los diversos sistemas de gestión de las empresas y sirve también para analizar el riesgo que conlleva su incumplimiento. A este respecto nos encontramos con el Art.7 RD 902/2020 que establece y define los fines de la auditoría que son, por un lado, conseguir la información imprescindible para constatar si el sistema de la empresa empleado para la retribución de los trabajadores se ajusta al principio de igualdad retributiva, por otro lado, fija las bases mínimas para asegurar la igualdad retributiva y por último trata de garantizar la transparencia y evolución del sistema retributivo empleado. En el segundo apartado de este artículo séptimo se condiciona la vigencia de la auditoría retributiva a la del plan de igualdad del que dependa. Sobre la auditoría retributiva recaen dos obligaciones para la empresa, la imposición de elaborar u diagnóstico sobre el estado retributivo de la empresa e implantar un proyecto para soslayar las posibles desigualdades retributivas, así lo enuncia el artículo 8 RD 902/2020.

Respecto a la valoración de los puestos del trabajo, que guarda relación con lo visto anteriormente en este trabajo en la subestimación del trabajo femenino, el RD 902/2020 lleva a cabo una innovación en la materia, puesto que mediante su artículo cuarto se

---

<sup>168</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo social) núm. 1051/2009, de 19 de febrero (rec. 6/2008).

<sup>169</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 142/1993, de 22 de abril (Recurso de inconstitucionalidad 190/1991).

perfecciona el tenor del Art.28.1 ET que establece cuales pueden ser los criterios a tener en cuenta a la hora de valorar los diferentes cargos en un oficio, excluyendo el motivo del sexo del trabajador como criterio a tener en consideración a la hora de optar a un puesto ya que es totalmente discriminatorio<sup>170</sup>. Así pues, respecto a la naturaleza de las tareas o funciones se deberá atender al contenido básico de la relación laboral, respecto a las condiciones educativas se valorará el grado de cualificación en relación al oficio que se va a desempeñar, de este modo también se pueden tomar en consideración aquellas que atesoren la experiencia del trabajador o sus conocimientos en el puesto, así pues serán aceptados los aspectos similares a estos a la hora de la selección de un trabajador u otro para desempeñar un cargo u oficio, pero nunca el sexo del trabajador será un rasgo a valorar a la hora de optar a un trabajo<sup>171</sup>.

## **7. MEDIDAS CON EL FIN DE ELIMINAR LA BRECHA DE GÉNERO EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL EN VISTAS AL ACCESO A LAS PENSIONES CONTRIBUTIVAS**

El Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico<sup>172</sup>, manifiesta la magnitud del problema que supone la brecha de género, siendo responsable de la insuficiencia en la acción protectora de la Seguridad Social. Consecuencia de una cuestión de origen histórico y social, en el que a la mujer se le atribuyó un papel lejos del mercado laboral.

La brecha salarial en España se sitúa en el 18,2% y la brecha pensional, consecuencia directa de la anterior, en un 34,3%<sup>173</sup>. Son el resultado de las precarias e

---

<sup>170</sup> CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, p. 281.

<sup>171</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 24.

<sup>172</sup> Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico.

<sup>173</sup> Instituto Nacional de Estadística, 2021. Salarios, ingresos, cohesión social. *INE.ES*, disponible en <[http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=3156https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_](http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=3156https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_)

intermitentes relaciones laborales que desempeñan una gran mayoría de mujeres, a causa del modelo social que influyó de manera directa en nuestro sistema estructural, como venimos tratando debido a la minusvaloración del trabajo de la mujer, la obligación que se le impone de atender el cuidado de familiares y las cargas domésticas. La Nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020, asevera la posibilidad de soslayar los efectos negativos en materia de pensiones, mediante la implementación de medidas que supongan un cambio estructural para lograr una cobertura prestacional y fomentar la corresponsabilidad entre ambos progenitores. Evitado que el peso recaiga en su totalidad sobre la mujer, con las consecuencias que esto conlleva.

Las medidas llevadas a cabo hasta ahora en esta materia han resultado ser insuficientes o ineficaces, es por ello que se trabaja para lograr el cambio efectivo desde unas bases que se han ido estableciendo durante esta última década y que tratan de garantizar este cambio. Estas medidas se encuentran reguladas desde un criterio neutro, y que no por ello ha de entenderse como algo positivo, ya que genera una serie de discriminaciones<sup>174</sup>. En primer lugar, las discriminaciones indirectas que provocan una situación de desventaja para unos sujetos, derivada de un contexto de aparente neutralidad y la discriminación por falta de diferenciación, cuando el legislador trata de igual manera un asunto que requiere un tratamiento diferenciado. Es por ello que, las medidas han de ser estudiadas, previa a su elaboración, para evitar que con ellas se produzca un impacto negativo en las mujeres, en atención a lo establecido en el Convenio 102 de la OIT, en la LO 3/2007 y en los artículos 9.2, 10, 14 y 96.1 CE.

Podemos clasificar las medidas elaboradas hasta el momento en esta materia en dos grupos. Aquellas que tratan de subsanar las desigualdades en la carrera profesional y las medidas que incentivan la corresponsabilidad e impulsan la conciliación.

## **7.1. Mecanismos procedentes de los derechos de conciliación y de la protección de la maternidad**

---

C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287> [Acceso el 14 de julio de 2022].

<sup>174</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018, p. 43.

Debido a la relevancia adquirida del principio de transversalidad de género ha suscitado la intervención del sistema en aras de soslayar las consecuencias derivadas de la atención de las responsabilidades familiares<sup>175</sup>, las medidas llevadas a cabo se producen apoyándose o enfocándose desde el principio de igualdad de oportunidades, con el fin de facilitar el acceso a las pensiones. Estas acciones protectoras están enfocadas a una eficacia a medio largo plazo y no de manera inmediata, estas son; la maternidad y la paternidad una vez se extingue el contrato, los periodos de cotización asemejados por parto y los beneficios en la cotización por el cuidado de hijos menores y familiares que requieren asistencia<sup>176</sup>

Respecto a la prestación por nacimiento y cuidado del menor, se introdujo mediante el 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<sup>177</sup>, en 2021 se ha establecido que la duración de los permisos se ha igualado entre ambos progenitores y los estima como intransferibles. Las prestaciones por nacimiento y cuidado del hijo son un permiso laboral o de inactividad en el trabajo, persiguen el objetivo de lograr una mayor corresponsabilidad entre los progenitores, siendo este uno de los propósitos principales para eliminar la brecha de género. La duración está fijada en 16 semanas, con un periodo transitorio en el supuesto del progenitor distinto a la madre.<sup>178</sup> El fin de la prestación es subsanar la suspensión del contrato laboral o el cese de la actividad de aquellas personas que requieren un periodo de tiempo necesario por motivo de nacimiento, adopción, acogimiento familiar y guarda con el objetivo de adopción. Se trata de compensar la falta de ingresos por estos motivos. Da derecho a una prestación que equivale al total de la base reguladora del trabajador o trabajadora.<sup>179</sup> La realidad parece ser otra, ya que, solo una minoría de hombres hace uso de este derecho. La razón podría estribarse en la estigmatización de

---

<sup>175</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 61

<sup>176</sup> GRAU PINEDA, C, *La brecha de las pensiones en España*, Bomarzo, Albacete, 2021, p.31

<sup>177</sup> 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.

<sup>178</sup> Iberley. 2022. *Prestación por nacimiento y cuidado de menor*. IBERLEY, disponible en <<https://www.iberley.es/temas/prestacion-nacimiento-cuidado-menor-2271>> [Acceso el 11 de julio 2022].

<sup>179</sup> Iberley. 2022. *Prestación por nacimiento y cuidado de menor*. IBERLEY, disponible en <<https://www.iberley.es/temas/prestacion-nacimiento-cuidado-menor-2271>> [Acceso el 11 de julio 2022].

la prestación, tachando a aquellos que la solicitasen de falta de compromiso hacia su empresa o puesto laboral.

Mediante la LOIEMH<sup>180</sup> se establecieron una serie de mecanismo y que ahora vamos a analizar en primer lugar los periodos de cotización asimilados al parto<sup>181</sup>, que se crearon a fin de soslayar los perjuicios que conlleva la maternidad y atender las responsabilidades familiares, en concreto se trata de unas cotizaciones ficticias reconocidas para aquellos casos en los que se incorpore un nuevo integrante a la familia siempre y cuando la mujer que lo solicite se encontrase desempeñando una actividad laboral. Este instrumento jurídico se encuentra recogido en la ley general de la seguridad social en el capítulo XV sobre “la protección a la familia” y viene a establecerse del siguiente modo: *“A efectos de las pensiones contributivas de jubilación y de incapacidad permanente, se computarán a favor de la trabajadora solicitante de la pensión un total de ciento doce días completos de cotización por cada parto de un solo hijo y de catorce días más por cada hijo a partir del segundo, este incluido, si el parto fuera múltiple, salvo que, por ser trabajadora o funcionaria en el momento del parto, se hubiera cotizado durante la totalidad de las dieciséis semanas o durante el tiempo que corresponda si el parto fuese múltiple.”*<sup>182</sup>. Esta medida es ofrecida en exclusiva a las mujeres, ya que el bien que protege es la maternidad biológica que implica la retirada temporal de su puesto de trabajo, en exclusiva protege la maternidad bilógica y no el resto (como puede ser la adopción), en este sentido vemos que es una medida sustentada en el principio de igualdad de oportunidades. De este modo se pretende también fomentar la natalidad, puesto que la población española se encuentra muy envejecida<sup>183</sup>, excluye para acceder a beneficiarse de este instrumento a los progenitores bilógicos distintos a la madre biológica y también excluye todos aquellos casos de adopción. Debido a los recelos que suscita se ha criticado que este beneficio no se haya aplicado exclusivamente al periodo de descanso obligatorio (6 semanas), ya que la duración este instrumento jurídico como hemos expuesto es de 16 semanas, o

---

<sup>180</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

<sup>181</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 62.

<sup>182</sup> Artículo 235 de la LGSS.

<sup>183</sup> GRAU PINEDA, C, *La brecha de las pensiones en España*, Bomarzo, Albacete, 2021, p.16.

bien debía de haberse extendido a todos los casos que están protegidos por la maternidad, incluyendo los supuestos de adopción y a los padres progenitores.

Este instrumento jurídico consiste en un beneficio en las cotizaciones y su ámbito objetivo se limita a las pensiones de incapacidad permanente y a las pensiones de jubilación. Si ha suscitado problemas conocer exactamente los efectos respecto a la carencia cualificada, esto es así debido a que el Art.235 LGSS no expone el intervalo o periodo en el que comprender dichas cotizaciones. En caso de entender que el parto es el momento de partida, el beneficio se atribuiría a la carrera de seguro, sería por tanto complejo ser de utilidad a los efectos de justificar la carencia cualificada<sup>184</sup>. Es frecuente los casos donde si se justifica el periodo mínimo de cotización necesario y al mismo tiempo no se justifica la carencia cualificada. El Tribunal Supremo ha denegado esa posibilidad, así se puede ver en la decisión tomada en la sentencia de este mismo órgano del 18 de noviembre de 2013<sup>185</sup>.

Como enunciamos al comienzo de esta cuestión, se ha llevado a cabo una corrección en las cotizaciones que fue introducida por la LOIEMH, en concreto en Art.284 LGSS respecto a la cotización ficticia del Art.165.6 LGSS y consiste en considerar a efectos de cotización efectiva los periodos por maternidad o paternidad que existiesen a la hora de la extinción del contrato o que por el contrario se iniciasen mientras se disfrutaba una prestación por motivo de desempleo<sup>186</sup>. Con ella se trata de soslayar los prejuicios derivados de la maternidad, incluyendo en este supuesto la paternidad. De este modo se establece para facilitar el acceso de la prestación de maternidad y paternidad cuando aquel que trate de beneficiarse de esta se encuentre en una situación de desempleo o se haya extinguido su contrato laboral. Estos periodos que supondrían lagunas en la cotización son corregidos mediante esta medida ya que el Art.165.6 LGSS asegura que serán efectivamente tenidos como periodos de cotización a efectos de ciertas prestaciones; la pensión de incapacidad permanente y jubilación, así como la maternidad y la paternidad, el cuidado de menores que se

---

<sup>184</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019 p. 64

<sup>185</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm.792/2013, de 18 de noviembre (rec. 912/2012).

<sup>186</sup> Artículo 165.6 LGSS.

encuentren afectados por enfermedades graves o cáncer, y las pensiones tanto de supervivencia como de muerte<sup>187</sup>.

Para la siguiente medida debemos atender a la Ley 26/1990<sup>188</sup>, que se encuentra derogada pero que introdujo un mecanismo dirigido a corregir los perjuicios derivados en las carreras de seguro por las reducciones de jornada y excedencias motivadas por el cuidado de hijos u otros familiares que requieren asistencia. Así pues, nos referimos al mecanismo establecido en los Arts. 237.1 y 237.2 LGSS. Respecto al ámbito subjetivo, solo alcanza a aquellos trabajadores funcionarios y por cuenta ajena, ya que son los únicos que pueden disfrutar de esta excedencia que supone una suspensión en el contrato. Respecto a su aplicación objetiva, solo se extiende a las prestaciones por jubilación, por incapacidad permanente y las de supervivencia y muerte, maternidad y paternidad. En relación a la perspectiva funcional, respecto al tiempo estimado a efectos de cotización efectiva provocará consecuencias en vistas a justificar el periodo fijado de cotización y a la concreción de la base reguladora y porcentaje atribuido de las prestaciones<sup>189</sup>. Los plazos de esta medida serán comentados en la cuestión 7.6 de este trabajo.

## **7.2. Del Complemento por maternidad al Complemento para la reducción de la brecha de género**

En base a la llamada europea por la preocupación que surgía respecto a brecha de género respecto a la cuantía en las pensiones, el legislador social español<sup>190</sup> determinó emprender una actuación concreta mediante un mecanismo corrector del principio de contributividad respecto al importe total de las pensiones, de este modo se introduce una nueva cotización social, ya no económica, en el sistema de la SS. Esto es así debido a la contribución del sistema con futuros cotizantes y que mediante la ley

---

<sup>187</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 65.

<sup>188</sup> Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas.

<sup>189</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 66.

<sup>190</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 138.

48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016<sup>191</sup> incluyó en el artículo 60 del TRLGSS el complemento por maternidad, destinado a las mujeres que habían tenido dos o más hijos naturales o adoptados, cuyas pensiones se ocasionaran a partir del 1 de enero de 2016. Para beneficiarse de este complemento las mujeres debían cumplir una serie de requisitos acumulativos<sup>192</sup> y si se incumplía alguno de ellos no tenía derecho a acceder a este complemento, en concreto eran los siguientes; exclusivamente iba destinado a las mujeres, con lo que el primer requisito era ser mujer, el segundo requisito era que esas mujeres tuviesen hijos, hijos en plural puesto que mínimo debían tener dos para optar a este complemento, ya fuesen biológicos o adoptados y por último se requería que esas mujeres fuesen perceptoras de pensiones contributivas, pensiones contributivas de jubilación, incapacidad permanente o viudedad.

El complemento de maternidad rápidamente se convirtió en una medida progresista encaminada a reducir la brecha de género, al mismo tiempo que controvertida, ya que su objetivo era subsanar el perjuicio derivado de la aportación demográfica, pero excluía a los hombres que habían contribuido por igual y a las madres con un solo hijo<sup>193</sup>. Igualmente quedaban fuera aquellas mujeres que efectuaron su aportación demográfica pero cuyas pensiones se originaron antes de 2016 o esas otras que sólo han podido acceder al nivel asistencial<sup>194</sup>.

Poco tiempo después, la STJUE de 12 de diciembre de 2019 sobre el asunto WA e Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)<sup>195</sup>, declaró que el complemento de maternidad vulneraba el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres

---

<sup>191</sup> Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

<sup>192</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.24.

<sup>193</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 139.

<sup>194</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.24.

<sup>195</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2019, Caso WA e Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Asunto C-450/18.

constituido en la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978<sup>196</sup>. Con el fin de corregir esta situación y continuar con el progreso hacia la eliminación de la brecha de género, se llevó a cabo el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero que reemplazó el complemento de maternidad por el complemento de reducción de la brecha de género para pensiones originadas a partir del 4 de febrero de 2021. La STJUE de 12 de diciembre de 2019 debido a su alcance general, cambió radicalmente el rumbo del complemento por maternidad, modificó por completo el régimen jurídico del complemento de maternidad tras modificar su distinguida nota característica, la titularidad exclusivamente femenina<sup>197</sup>, puesto que abrió las puertas al acceso a los varones que hubiesen contribuido por igual y hubiesen sido afectados por los efectos perjudiciales que esto provoca. En efecto la decisión del TJUE implicó la extensión en la aplicación subjetiva a los varones del complemento por maternidad siempre y cuando cumpliesen el resto de requisitos acumulativos.

Las decisiones tomadas por el TC en relación a la discriminación de los hombres no se saldaban de manera inmediata<sup>198</sup>, y a parte de lo que pudiese decidir el legislador en un futuro, mediante la anulación del privilegio o situación en defensa de las mujeres, más bien de manera sensata mediante la extensión a los hombres de ese beneficio o privilegio por el que habían sido discriminados, con este criterio también se decidió en la STC 68/1991<sup>199</sup>. Es reseñable al mismo tiempo las decisiones tomadas respecto a los viudos discriminados<sup>200</sup> en la STC 103/1983<sup>201</sup> donde mediante el voto particular se discrepaba la extensión a los viudos de la pensión de viudedad controvertida. En este sentido, el TJUE ha optado siempre por la extensión inmediata de las reglas

---

<sup>196</sup> Directiva del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social.

<sup>197</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.103.

<sup>198</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.104.

<sup>199</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 68/1991, de 8 de abril de 1991 (Recurso de amparo 1121/88).

<sup>200</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.105.

<sup>201</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 103/1983, de 22 de noviembre de 1983 (Cuestión de inconstitucionalidad 301/1982).

jurídicas de los colectivos discriminados a los que no lo están si de no hacerlo se provocaba una discriminación para estos últimos, así por ejemplo encontramos con motivo de discriminación indirecta por motivo de género los trabajadores con contratos a tiempo parcial en relación a las pensiones contributivas la STJUE de 8 de mayo de 2019 sobre el asunto Villar Láiz<sup>202</sup> seguido de la STC 91/2019<sup>203</sup> que versa sobre el cálculo de pensión de jubilación y que ya fueron analizadas previamente en este trabajo de fin de grado pero que demuestran tradición decisoria de los tribunales en este aspecto. Así que en esta línea la extensión subjetiva a los hombres del complemento de maternidad fue la decisión tomada por ambas doctrinas (la judicial y la científica) como así demuestran por ejemplo la STSJ ICAN 1/2020<sup>204</sup> y la STJUE del 7 de octubre de 2019 sobre el asunto Safeway<sup>205</sup> respectivamente. Este régimen jurídico que estuvo vigente desde la STJUE de 12 de diciembre de 2019 hasta el nuevo complemento para la reducción de la brecha de género, era un régimen exclusivamente judicial, el cual no estaba previsto en ningún RD ni transitorio ni ordinario<sup>206</sup>, por lo que también en caso de que el complemento para la reducción de la brecha de género resultase ser declarado inconstitucional en un futuro o fuese suspendido se atendería de nuevo al criterio seguido por la jurisprudencia durante este intervalo.

El nuevo complemento fue elaborado ajustándose a la realidad, pero sigue siendo objeto de crítica, puesto que padece de ciertos errores que requieren ser subsanados. En concreto, la limitación a los casos de parto o adopción, que deberían incluir también todas aquellas circunstancias similares que impliquen el abandono de la carrera profesional. Se considera necesario ampliar el complemento a las prestaciones no contributivas y estudiar la viabilidad de aplicación a todas aquellas pensiones anteriores al año 2016, las cuales no pudieron aprovecharse del

---

<sup>202</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019, Caso Villar Láiz, Asunto C-161/18.

<sup>203</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 91/2019, de 3 de julio de 2019 (Recurso de amparo 6416-2016).

<sup>204</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias/Las Palmas (Sala de lo Social) núm.1/2020, de 20 de enero (rec. 850/2020)

<sup>205</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de octubre de 2019, Caso Safeway, Asunto C-171/18.

<sup>206</sup> VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021, p.108.

complemento de maternidad. Destacamos la reciente STS 487/2022<sup>207</sup>, en la cual se ha decidido sobre la determinación de la fecha a efectos de carácter económico respecto al reconocimiento a un hombre del complemento por maternidad en base a la aportación demográfica a la SS, se afirma por tanto que el reconocimiento del complemento produce efectos en atención a la fecha del hecho causante de la propia pensión de jubilación, siempre y cuando se cumplan los requisitos acumulativos establecidos en la redacción original del Art. 60 LGSS.

El importe del complemento por hijo o hija se fijará en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado. La cuantía a percibir estará limitada a cuatro veces el importe mensual fijado por hijo o hija y será incrementada al comienzo de cada año en el mismo porcentaje previsto en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado para las pensiones contributivas (art. 60.3 TRLGSS)<sup>208</sup>. En este sentido, la Disposición adicional trigésima novena. Dos, de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022<sup>209</sup> establece que, con efectos de 1 de enero de 2022, la cuantía del complemento de pensiones para la reducción de la brecha de género queda establecida en 28 euros mensuales.

Los datos son positivos puesto que las pensiones con complemento para la reducción de la brecha de género crecen el 50% este año y llegan a 14.390 en Castilla y León, el dato negativo es que tan solo el 6% de los beneficiarios de este complemento eran hombres<sup>210</sup>.

### **7.3. Sistema de cotización de Seguridad Social de las trabajadoras a tiempo parcial**

---

<sup>207</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 487/2022, de 30 de mayo (rec.240/2021).

<sup>208</sup> Artículo 60.3 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

<sup>209</sup> Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

<sup>210</sup> Blanco Escalona, Á., 2022. *Las pensiones con complemento por brecha de género crecen el 50% este año y llegan a 14.390. NORTE DE CASTILLA*, Disponible en [https://www.elnortedecastilla.es/castillayleon/pensiones-complemento-brecha-20220501133430-nt\\_amp.html](https://www.elnortedecastilla.es/castillayleon/pensiones-complemento-brecha-20220501133430-nt_amp.html) > [Acceso el 16 de julio de 2022].

El problema que conllevan los contratos de empleo a tiempo parcial es tan grave, como difícil es su solución, una vez analizado la gravedad de estos en el punto 5.3 de este trabajo de fin de grado, exponemos cuales han sido las medidas o soluciones que se han propuesto y llevado a cabo para mitigar los perjuicios que de ellos proceden. Así pues, la aplicación del principio de proporcionalidad respecto al cálculo de la base reguladora se manifiesta como razonable en base a la consecuencia que supone una menor jornada laboral a efectos de la retribución y por ende a la cotización<sup>211</sup>. No obstante, pese a ello, existe la posibilidad de que el interesado lleve a cabo por vía privada con el fin de soslayar los perjuicios de esta modalidad contractual respecto a su carrera asegurativa<sup>212</sup>, mediante la suscripción a uno de los convenios especiales de la SS, a condición de que no se encuentre percibiendo prestaciones por motivo de desempleo. Ahora bien, hay que tener en cuenta la complejidad de este recurso respecto al panorama de precariedad en el ámbito laboral, al mismo tiempo que se debe considerar el sesgo de género relativo a al emprendimiento privado de aseguramiento de la tercera edad o vejez.

Con arreglo a la STJUE de 22 de noviembre de 2012 sobre el asunto Isabel Elbal Moreno<sup>213</sup>, y a la STC 61/2013<sup>214</sup>, la fórmula empleada por la ley española para calcular los periodos de cotización de aquellas personas que desempeñaban empleos con contrato a tiempo parcial, se manifestó como discriminatoria. Como hemos analizado a lo largo del trabajo, coincide que la mayor parte de estos trabajadores son mujeres, esto implica que estemos ante un caso de discriminación directa.

Debido a estas decisiones, se elaboró el coeficiente global de parcialidad creado por el Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social<sup>215</sup>, que

---

<sup>211</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 126.

<sup>212</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 126.

<sup>213</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de noviembre de 2012, Caso Isabel Elbal Moreno, Asunto C-385/11.

<sup>214</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 61/2013, de 14 de marzo (Cuestión de inconstitucionalidad 5862-2003).

<sup>215</sup> Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social.

entrelaza los días en alta con el porcentaje de jornada realizado durante los mismos. Aun con estos avances, la nueva fórmula continúa siendo en cierto modo discriminatoria, pese a que ha sido modificada en tres ocasiones.

Mediante el Real Decreto 950/2018, de 27 de julio<sup>216</sup>, se ajusta la normativa española a la STJUE de 9 de noviembre de 2017 sobre el asunto María Begoña Espadas Recio<sup>217</sup> con el objetivo de calcular las prestaciones de desempleo, a través de la equiparación a tiempo completo las cotizaciones a tiempo parcial. De este modo, el día cotizado es igual al día en alta independientemente del porcentaje de jornada.

Recientemente, el artículo 5.2 del Real Decreto-ley 11/2013<sup>218</sup> ha sido modificado tras la STC 88/2019<sup>219</sup>, desde que se tomó esta decisión no se valora el coeficiente de parcialidad para la fijación del porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión de jubilación. Además, la STC 155/2021<sup>220</sup>, establece que tampoco se tiene en cuenta para calcular la base reguladora de las nuevas pensiones de incapacidad permanente. Actualmente se fijan las bases y tipo de cotización a la SS respecto a los contratos de trabajo a tiempo parcial en los Arts. 35 a 42 de la Orden PCM/244/2022<sup>221</sup>, donde se enuncia que se llevarán a cabo las cotizaciones en atención a las horas trabajadas en el mes que se considere, para concretar la base de cotización de carácter mensual se aplicarán las normas dispuestas en el Art. 35 de la Orden PCM/244/2022. Mientras en el Art. 37 se establecen las cotizaciones de estos contratos de trabajo a tiempo parcial en las situaciones de incapacidad temporal, nacimiento, cuidado del menor y semejantes, así en este caso la base diaria de

---

<sup>216</sup> Real Decreto 950/2018, de 27 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo.

<sup>217</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de noviembre de 2017, Caso María Begoña Espadas Recio, Asunto C-98/15.

<sup>218</sup> Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social.

<sup>219</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 91/2019, de 3 de julio (Cuestión de inconstitucionalidad 688-2019).

<sup>220</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 155/2021, de 13 de septiembre (Cuestión de inconstitucionalidad 1530-2021).

<sup>221</sup> Orden PCM/244/2022, de 30 de marzo, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2022.

cotización se tomará en cuenta la base diaria de la cotización de la respectiva cotización, se aplicará todo el tiempo (en concreto todos los días naturales), que el trabajador se encuentre en las situaciones comentadas.

En vistas al futuro, sería conveniente que esta fórmula se ampliase al resto de prestaciones, de modo que todas las cotizaciones a tiempo parcial fueran computadas a tiempo completo, por ejemplo, a efectos de subsidios<sup>222</sup>.

#### 7.4. Pensión de viudedad

La pensión de viudedad ha sido recibida desde su origen como una renta de sustitución<sup>223</sup>, la cuantía de la pensión se establecerá en función de un porcentaje respecto a una base reguladora, que se calculará en función de las bases de cotización que el causante haya acreditado. No obstante, cabe la posibilidad que esa cuantía sea modificada en atención al caso concreto, por ejemplo, cuando un excónyuge supérstite accede a esta. Su importancia es notable puesto que, de estas depende reducir el riesgo a la pobreza en la tercera edad al que se enfrentan muchas mujeres, es por ello que se trabaja en una correcta formulación del cálculo del importe de la pensión de viudedad. Para la mejora de las cuantías en las pensiones de viudedad se ha incidido sobre el porcentaje aplicado a la base reguladora, mediante periódicas ampliaciones y también mediante la graduación de las pensiones de carácter mínimo que valoran ciertas condiciones del beneficiario como; la discapacidad, las cargas familiares que sobre el pesan o la edad<sup>224</sup>. Respecto a este último elemento o condicionante, las cargas familiares que recaen sobre el beneficiario que serán sopesadas para establecer la cuantía de la pensión, si esta se destina a la manutención del cónyuge supérstite o pareja de hecho, al mismo tiempo deberá destinarse a la subsistencia de la familia como exteriorización de la protección familiar del sistema de la SS. En este sentido se llevó

---

<sup>222</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 135.

<sup>223</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 185.

<sup>224</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.95.

a cabo tras una primera propuesta en el Pacto de Toledo de 1995<sup>225</sup>, el Acuerdo para la Mejora y Desarrollo del Sistema de Protección Social en el año 2001, mediante el cual se planteaba aumentar la cuantía en las pensiones de viudedad, pasando de manera progresiva del 45 por ciento fijado hasta entonces a un 52 por ciento y respecto a aquellos beneficiarios con cargas familiares debía llegar el incremento porcentual hasta alcanzar el 70 por ciento siempre que la totalidad de sus ingresos viniese de esta pensión de viudedad.

De este modo, actualmente se establece una cuantía o importe mínimo para aquellos beneficiarios de una pensión de viudedad que sobre ellos pesen cargas familiares, en el RD 46/2021<sup>226</sup> se fijó la cuantía en el anexo del Real Decreto que para aquellos titulares de esta pensión que soportasen cargas familiares en 11.170,60 euros.

En relación al porcentaje genérico, se introdujo mediante el Art.31.1 D 3158/1966<sup>227</sup>, en el escrito ofrecido por el RD 1465/2001<sup>228</sup> que desarrolla y aplica la L 24/2001<sup>229</sup> y el RD 1795/2003<sup>230</sup>. De este modo se llega al porcentaje aplicable a la base reguladora actual que se estableció en la LAAMS en concreto en un 60 por ciento<sup>231</sup> cuando concudiesen una serie de requisitos en la persona beneficiaria de esta pensión de viudedad, en concreto; encontrase en una edad igual o mayor a 65 años, que no tuviese derecho a otra pensión pública, no recibir ingresos con motivo laboral ya sea por trabajo por cuenta ajena o propia y que las rentas percibidas (distintas a las ya enunciadas), no rebasen el límite de ingresos fijado para poder beneficiarse de esta

---

<sup>225</sup> Preveía en la Recomendación 12 el ‘‘Reforzamiento del principio de solidaridad’’, ‘‘la mejora de las pensiones de viudedad en el caso de menores ingresos’’.

<sup>226</sup> Real Decreto 46/2021, de 26 de enero, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social, de las pensiones de Clases Pasivas y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2021

<sup>227</sup> Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas

<sup>228</sup> Real Decreto 1465/2001, de 27 de diciembre, de modificación parcial del régimen jurídico de las prestaciones de muerte y supervivencia.

<sup>229</sup> Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social

<sup>230</sup> Real Decreto 1795/2003, de 26 de diciembre, de mejora de las pensiones de viudedad

<sup>231</sup> Disposición adicional trigésima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

pensión de viudedad. Existe una excepción y es la que se introdujo la LAAMSS en el apartado segundo de la disposición transitoria decimotercera de la LGSS, a través de esta se posibilita a todos aquellos que no son acreedores de la pensión compensatoria Art. 220.1 LGSS al acceso a la pensión de viudedad, incluso cuando no se cumpliesen las condiciones establecidas en el primer apartado de la comentada disposición.

A través de estas medidas se ha buscado que los beneficiarios de esta pensión de viudedad optasen a una mejora en la cuantía, para por lo menos aproximarla a la pensión mínima<sup>232</sup>, mediante el progresivo incremento del porcentaje aplicable a la base reguladora, siendo el único camino para alcanzar el objetivo pretendido.

Cabe resaltar respecto a esta cuestión la reforma que se llevó en la L 40/2007<sup>233</sup>, que mediante esta se introdujo la oportunidad de accesos a la pensión de viudedad de las parejas de hecho, que mantenía eso sí la regla de proporcionalidad fijada en los supuestos de concurrencia, al mismo tiempo reducía la garantía del derecho a pensión de viudedad al excónyuge ya que solo podría darse si este viene percibiendo la pensión de carácter compensatoria, también mejora el derecho de aquel que se encuentra vinculado al causante a la hora de su defunción, ya sea como pareja de hecho o cónyuge en aras de percibir como mínimo un cuarenta por ciento de la pensión. Mediante esta reforma la condición o estado del excónyuge se vio alterada, ya que no se le extenderá el principio de proporcionalidad, de este modo la STS 4167/2014<sup>234</sup> aclara esta cuestión y afirma que a las pensiones de viudedad nuevas no les afecta la tesis atributiva<sup>235</sup>, así pues, la proporcionalidad queda fijada a los casos de concurrencia de beneficiarios y la pensión de viudedad será fijada proporcionalmente atendiendo al tiempo vivido junto a su causante. A esta modificación se le une la incorporada por la L 26/2009<sup>236</sup>, aquí la norma fija el límite de la cuantía respecto de la pensión de viudedad correspondiente al cónyuge divorciado o separado judicialmente respecto a la pensión compensatoria,

---

<sup>232</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 185.

<sup>233</sup> Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

<sup>234</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 4167/2014, de 23 de junio (rec. 1233/2013).

<sup>235</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 195.

<sup>236</sup> Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

mediante la STS 2601/2015<sup>237</sup> se estable que habrá que atender al importe establecido en la sentencia de carácter firme del divorcio o separación, o habrá que fijarse en el acuerdo que esté debidamente homologado entre las partes respecto a este tema.

El presente régimen encargado de regular la pensión de viudedad en España ha evidenciado estar anticuado, ya que, ofrece cobertura automática a beneficiarios que pueden atender a la subsistencia propia y dejan indefensos a otros sujetos que son dependientes del causante. Esto es así pese a las reformas llevadas a cabo por la L 21/2021<sup>238</sup>, incapaces de enmendar la situación.

La pensión de viudedad, se encuentra fuertemente feminizada por lógica histórica, debido a los constantes cambios sociopolíticos requiere ser revisada valorando varios aspectos. En primer lugar, la masiva incorporación de la mujer al mercado de trabajo, seguido de la brecha salarial y brecha pensional. Sería recomendable elaborar una prestación individual de acuerdo con la situación acreditada, más que ser el efecto de un vínculo conyugal o análogo que se coincide con un modelo clásico o patriarcal, que actualmente no es el predominante.

## **7.5. Pensión de jubilación**

El importe de la jubilación, estrechamente relacionado con la contribución laboral, contribuye a la gran brecha en las pensiones. De esta forma, las mujeres perciben en menor medida la pensión contributiva de jubilación respecto a los hombres y cuando lo hacen, adquieren cuantías mínimas. Asimismo, acceden más tarde porque no reúnen los periodos requeridos para hacerlo de manera anticipada.

La Ley 27/2011<sup>239</sup> robusteció los requisitos de acceso a la pensión de jubilación de forma gradual y progresiva. El incremento de los periodos de carencia para alcanzar la totalidad de la pensión, agravados en 2010 mediante la finalización del cómputo de

---

<sup>237</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 2601/2015, de 20 de abril (rec. 1326/2014).

<sup>238</sup> Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.

<sup>239</sup> Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

días cuota, la ampliación de años para el cálculo de la base reguladora o el nuevo sistema de integración de lagunas, han perjudicado a las mujeres pensionistas al ser aquellas que presentan carreras laborales más cortas y con más interrupciones de cotización. En aquel momento, justificado por los necesarios ajustes económicos, el legislador perdió de vista el papel histórico de la mujer en el mercado laboral, condenándola a una disminución indiscriminada de la cuantía de su pensión.

Mediante la Ley 21/2021, de 28 de diciembre<sup>240</sup> se reemplaza el factor de sostenibilidad por el de equidad intergeneracional, siendo más equitativo que el primero. Igualmente reúne el cómputo de periodo de prestación del servicio social femenino obligatorio, siendo un año el límite máximo, a efectos del requisito de cotización, en las mismas condiciones establecidas para la prestación social sustitutoria o el servicio militar obligatorio, que hasta entonces se aplicaba por jurisprudencia. Sin embargo, sería conveniente reducir los efectos negativos de la Ley 27/2011 mediante el empleo de sistemas de elección de bases para el cálculo de la base reguladora entre las favorables de la vida laboral, reformar el actual sistema de integración de lagunas de cotización eludiendo la minoración tras los primeros 48 meses o estudiar las cuantías mínimas cuya titularidad principal, pertenece a las mujeres.

Con el fin de reducir la brecha de género en la pensión de jubilación podemos encontrar medidas como los beneficios obtenidos por cuidado de hijos, que fue creado por la LAAMSS<sup>241</sup> en concreto en el artículo 9 y que se introdujeron en la DA 60ª de la LGSS del año 1994 y que se desarrolla en los Arts. 5, 6, 7, 8 y 9 del RD 1716/2012<sup>242</sup> y que se encuentra actualmente regulado en la disposición transitoria decimocuarta y en el Art.236 LGSS. Estas bonificaciones implican que se compute a todos los efectos como periodo de cotización, excepto para la contribución del cumplimiento total del periodo mínimo de cotización exigido<sup>243</sup>, así como el plazo de tiempo de interrupción

---

<sup>240</sup> Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.

<sup>241</sup> Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

<sup>242</sup> Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre, de desarrollo de las disposiciones establecidas, en materia de prestaciones, por la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social.

<sup>243</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 136.

del contrato laboral por motivos de crianza y cuidado del hijo o menor de 6 años de edad.<sup>244</sup> Se establecen dos condiciones que han de producirse si se quiere tener derecho al disfrute de este beneficio y son las siguientes; por un lado debido a la extinción del contrato laboral se debe producir una interrupción en la cotización o el cobro de la prestación por desempleo debe haber finalizado, por otro lado tiene que encontrarse la laguna cotizatoria<sup>245</sup> en un concreto intervalo temporal, específicamente, en el fijado entre los nueve meses previos al nacimiento o los tres meses previos al acogimiento o adopción del menor, y la terminación del sexto año respecto a esta situación. En caso de certificarse estos requisitos, supondría acceder al derecho de disfrutar de este beneficio que consiste en validar o transformar en periodo efectivamente cotizado el periodo que haya existido esa interrupción real, con un máximo fijado en 270 días por cada hijo o menor en acogida y con un límite establecido en 5 años por beneficiario<sup>246</sup>. Cabe reseñar que la pensión de jubilación es la única que permite diferenciar entre la cotización para el acceso a la prestación y cotización para la mejora de la misma<sup>247</sup>, esta exclusión implica que su alcance quede restringido solo a la pensión de jubilación, por lo que sí será importante a la hora de la fijación de la cuantía puesto que contribuye respecto al cálculo de la base reguladora y a la edad de acceso a la pensión de jubilación establecida en el Art. 205.1.a) LGSS.

## 7.6. Periodos reconocidos como cotizados

El sistema de pensiones se basa en el principio de contributividad<sup>248</sup> y este se materializa en la concesión de protección y el grado de esta, que encontrará su fundamentación en base a un previo periodo de carencia, y en la fijación de la cuantía que se establece en función del esfuerzo del perceptor o beneficiario. La base reguladora será calculada atendiendo a las bases de cotización y al número de años cotizados, esto condicionará la cuantía de la pensión de jubilación, así como la pensión

---

<sup>244</sup> Artículo 236 LGSS.

<sup>245</sup> BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019, p. 136.

<sup>246</sup> Artículo 236.2 LGSS.

<sup>247</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.216.

<sup>248</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.121.

de incapacidad permanente. Es por esta razón que los vacíos de cotización influyen negativamente en esta cuestión y como bien es sabido tras la realización de este trabajo, la mujer es la principal damnificada por este motivo. Para tratar de evitar este fenómeno se han llevado a cabo ciertos mecanismos, entre ellos el que ahora se expone: “el mecanismo de integración de lagunas”<sup>249</sup>.

El mecanismo de integración de lagunas, se introdujo a través del Art. 3.4 L 26/1985<sup>250</sup> que posteriormente fue desarrollado por el Art. 5.5 RD 1799/1985<sup>251</sup> y que actualmente se encuentra amparado en los Arts. 197.4 y 209.1.b) LGSS. Con ello se aspira reducir el impacto que producen las ausencias o vacíos de cotización respecto al cálculo de la base reguladora, se expone como un instrumento de carácter correctivo respecto del principio de contributividad, que tiene particular relevancia en las carreras de seguro intermitentes o discontinuas. Atendiendo los datos previos a la LAAMSS, en concreto los datos ofrecidos por el Ministerio de Trabajo e Inmigración respecto al Anteproyecto de la LAAMSS en el año 2011, era claro que las mujeres eran aquellas quienes presentaban una carrera profesional irregular, predominada por continuas interrupciones, en concreto las más afectadas eran las empleadas de hogar<sup>252</sup>. Gracias al proceso de integración se extendería al Sistema Especial el mecanismo de integración de lagunas, su efectividad se prorrogaría hasta 2019 en un principio, puesto que finalmente con la L 6/2018<sup>253</sup> se aplaza al 2023. Tras los datos analizados, la reforma o revisión del mecanismo de integración de lagunas debió llevarse a cabo en el momento que se instauró el principio de igualdad de género, ya que son las mujeres aquellos sujetos que más sufren las lagunas de cotización como se ha analizado en base a los datos recabados y ofrecidos por las instituciones públicas.

---

<sup>249</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.121

<sup>250</sup> Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social.

<sup>251</sup> Real Decreto 1799/1985, de 2 de octubre, para la aplicación de la Ley 26/1985, de 31 de julio, en la materia de racionalización de las pensiones de jubilación e invalidez permanente.

<sup>252</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.125.

<sup>253</sup> Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018.

Respecto a las lagunas parciales, mediante la L 52/2003 <sup>254</sup>, se estableció por primera vez el rango de aplicación o alcance de este instrumento de vacíos en la cotizatorios<sup>255</sup>. Previa a esta ley no se integraba y esto implicaba que quien sufría lagunas parciales en su cotización tenía menos protección y mayor era su perjuicio respecto a aquellos trabajadores que sufrían lagunas totales de cotización. La cuantía que debía ser integrada respecto a estas lagunas parciales debía ser el restante entre la cuantía de la base mediante la cual se haya cotizado y el importe o la cuantía de la base mínima de cotización o en su lugar del cincuenta por ciento, condicionado al total de lagunas a cubrir<sup>256</sup>

Como ha sido mostrado a lo largo del trabajo, es innegable que la carrera profesional de las mujeres se ve lacerada por las necesidades familiares. Siendo distinto en el caso de los hombres, que justifican en diversas razones la causa de sus lagunas laborales. Un modo de compensar estos vacíos de cotización sería asimilarlos a periodos activos a efectos de prestaciones. Consiste en un mecanismo muy importante para disminuir la brecha de género puesto que, se utiliza para completar aquellas carreras de cotización más reducidas al mismo tiempo que, permite aumentar la cuantía final de la pensión calculada.

De esta manera nos referimos a los periodos reconocidos por cuidado de hijos que se establecen en el art.236 TRLGSS y que ya han sido previamente comentado en el punto 7.1, hablamos de aquellas interrupciones laborales continuas o no, que va desde los 3 meses previos a la adopción, 9 meses previos al parto y hasta los 6 años siguientes. El periodo de cobertura alcanza los 270 días por hijo, con un máximo legal establecido en 5 años pese a tratase de una medida limitada, ya que, no sirve para lograr el periodo de carencia. Además de los periodos de excedencia por cuidado de hijos, en concreto de hasta 3 años establecido por el artículo 237.1 TRLGSS, existe también la excedencia por cuidado de otros familiares siendo el plazo de un año establecido en el artículo 237.2 TRLGSS y los periodos asimilados por parto establecido en el artículo 235 TRLGS , para los casos en los que la trabajadora no hubiera disfrutado del permiso de maternidad, siendo el periodo de 112 días por hijo, prorrogable en 14 días más en

---

<sup>254</sup> Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de disposiciones específicas en materia de Seguridad Social.

<sup>255</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.125.

<sup>256</sup> Artículo 197.4 y 209.1.b) LGSS.

caso de un parto múltiple. Es relevante también el artículo 237.3 TRLGSS, establece la posibilidad de computar a tiempo completo los periodos de reducción de jornada por cuidado de un menor de 12 años o persona discapacitada durante un periodo de 2 años. Pese a su relevancia, son medidas con un alcance limitado dado que conllevan la pérdida salarial durante su disfrute y no garantizan la corresponsabilidad plena. Son una especie de parches prestacionales que posibilitan el acceso de la mujer a la pensión de jubilación pero que deberían ser reemplazados por medidas efectivas de integración laboral.

### **7.7. El convenio especial de cuidadores no profesionales**

Los cuidados siempre han sido uno de los motivos fundamentales que han contribuido a la brecha de género, debido a la discriminación que de ellos se desprende hacia las mujeres, en especial cuando los cuidados han de ser dispensados a aquellos que se encuentran en una situación de dependencia<sup>257</sup>. La figura del cuidador no profesional fue introducida por la L 39/2006<sup>258</sup>, así dignificaba su existencia y facilitaba su introducción en el sistema de Seguridad Social por medio de la Disposición adicional decimocuarta del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social<sup>259</sup>.

De un modo discontinuo en el tiempo, el Estado se ha ocupado de esta cotización justificándolo en la deuda que la sociedad tiene con estas personas. Mediante la Ley de Dependencia se declara la oportunidad de integración en el sistema de la SS de las mujeres cuidadoras, una cuestión muy importante debido a la labor social que implicaba el hecho de poder optar a la tutela social, de este modo respecto de las cuidadoras no profesionales su protección social se enunciaba en el Art. 18.3 L 39/2006. El camino optado para incluir a las cuidadoras no profesionales en el sistema de la SS fue a través de la suscripción de un convenio especial, que se encontraba

---

<sup>257</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, pp. 83 y 84.

<sup>258</sup> Ley 39/2006 de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

<sup>259</sup> “Disposición adicional decimocuarta Régimen jurídico de los convenios especiales de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia”. Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

enunciado en el Art. 28 de la Orden 2003<sup>260</sup>, condicionado al reconocimiento de la prestación económica relativa a los cuidados en el ámbito familiar. Gracias a ello se incluían por primera vez a un sector fuertemente feminizado que carecían totalmente de protección por parte de la SS en el Régimen General, mediante esta innovación se perseguía ofrecer una cobertura social a través de una asimilación de la labor de cuidado a una actividad profesional<sup>261</sup>. Se alcanzaría, gracias al convenio especial, que destacaba fundamentalmente por; el no requerimiento de la justificación de una previa cotización como requisito para acceder al convenio y también por el compromiso de la Administración General del Estado de sufragar el importe que suponía la suscripción al convenio especial.

En armonía con el tenor dispuesto en el Art. 1 RD 615/2007<sup>262</sup>, todos aquellos cuidadores no profesionales permanecían necesariamente incluidos por medio de una situación comprendida a alta<sup>263</sup>, respecto al contenido aplicable del Régimen General. Sin embargo, aunque la regla general imponía la suscripción, incluía una serie de situaciones que exceptuaban esta obligatoriedad, en función del supuesto o caso particular en el que se encontrase el cuidador no profesional. En concreto serían los casos en los que las cuidadoras no profesionales estuviesen incluidas en el sistema respecto a la acción protectora debido a otros motivos, como desempeñar una actividad laboral que implicaba el alta en la SS. Se aspiraba a un compromiso social total respecto a estas cuidadoras, garantizando una mínima protección respecto a la tercera edad y una posible incapacidad, es decir respecto a las contingencias entendidas como más importantes. Pese a ello, se elaboró con vistas a obtener en un futuro una pensión contributiva, siendo este el objetivo más ambicioso, de este modo se buscaba trasladar un colectivo que siempre había estado en el ámbito no contributivo al contributivo<sup>264</sup>, además disminuirá el alarmante riesgo de pobreza al que se enfrentan

---

<sup>260</sup> Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial del Sistema de la Seguridad Social.

<sup>261</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.86.

<sup>262</sup> Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia.

<sup>263</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.86.

<sup>264</sup> GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.98.

las mujeres en la vejez. Así pues, se trataba de una medida de igualdad de oportunidades que posibilitaba revertir el papel que venía desempeñando la mujer y mejorar su situación hasta tal punto que pudiesen garantizar una pensión de jubilación.

Pese a los grandes avances sobre la materia, en el año 2012 se llevó a cabo una reforma que dañó gravemente los logros hasta entonces obtenidos con el Sistema de Dependencia, en concreto el RDL 20/2012<sup>265</sup> recortó el gasto público en este ámbito y se suprimió la protección social reconocida. Mediante la aprobación del RD 8/2015 se derogó la disposición adicional del RDL 20/2012, e incorporó el contenido en la disposición decimocuarta que actualmente se recoge en la LGSS. Este cambio del sujeto responsable en cuanto al pago de las cotizaciones sociales implicó un impacto respecto al número de convenios especiales, se redujo considerablemente los suscriptores, lo que se tradujo en que de nuevo muchas mujeres volviesen al nivel no contributivo<sup>266</sup>, perdiendo todos los avances e innovaciones logrados en vistas a reducir la brecha de género, en este caso en las pensiones. Todas estas aspiraciones habían quedado reducidas a una opción privada para el aseguramiento en vistas a la vejez, para evitar el riesgo de pobreza y tener una subsistencia digna, puesto que la única opción pública que trataba de paliar estos perjuicios era la prestación a favor de familiares del Art. 226.2 LGSS, que trataba de auxiliar a aquellos trabajadores dedicados al cuidado de un familiar y que se encontrasen en situación de desempleo, muy lejos de lo que venía ofreciéndose hasta el año 2012.

Pero en el año 2019 cambiaron las cosas, no de manera radical, pero si se retomó el rumbo fijado años atrás. Mediante el preámbulo del RDL 6/2019<sup>267</sup> se asocia este convenio con la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, una perspectiva novedosa que se mostraba de forma muy tibia en su concepción inicial. Hasta la actualidad, habían sido, principalmente las mujeres, quienes habían asumido tradicionalmente el cuidado y asistencia de sus familiares dependientes. La norma lo designaba como apoyo informal y creía conveniente su revisión para garantizar una

---

<sup>265</sup> Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

<sup>266</sup> BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013, p.90.

<sup>267</sup> 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.

apropiada prestación de asistencia en el hogar ante las modificaciones en el modelo familiar y la incorporación continua y progresiva de las mujeres al mercado laboral.

La existencia de este convenio especial posibilita al cuidador estar incluido en el sistema. La función principal del convenio especial es dar cobertura a las situaciones de incapacidad y supervivencia procedentes de contingencias comunes, además de la jubilación y la asistencia sanitaria a las que, de otro modo, estarían vetadas al no llevar a cabo una actividad retribuida por estar en la obligación de proporcionar cuidados a personas dependientes. Sin embargo, las prestaciones procedentes de estas cotizaciones están predestinadas a ser de cuantía mínima.

## **8. CONCLUSIONES**

### **PRIMERA**

En la brecha de género, respecto al ámbito laboral la principal manifestación es la discriminación retributiva por razón de sexo. Como hemos visto, existen dos posibilidades dentro de esta discriminación retributiva; la discriminación retributiva de carácter directo y la discriminación retributiva de carácter indirecto. La brecha de género respecto al salario es una cuestión compleja y mutante, por lo que asimilar la brecha salarial a la discriminación retributiva de carácter directo es una identificación desacertada e incorrecta. Son cosa del pasado aquella época donde a la mujer, por el simple hecho de ser mujer, obtenía una retribución menor que la del hombre por la realización de una misma labor, sin embargo, aunque esto no ocurre con la frecuencia que ocurría tiempo atrás, puntualmente siguen llegando ante la justicia casos de discriminación retributiva por este mismo motivo. Lo que realmente prima actualmente es la discriminación retributiva de carácter oculto, que ha implicado por parte del legislador una reforma legislativa y que encuentra su apoyo en numerosas resoluciones judiciales que establecen esta discriminación oculta en aquellos casos que de manera razonable se deduce que sí, una trabajadora hubiera sido un trabajador en su lugar, hubiese recibido un trato o unas condiciones mejores que las recibidas por el simple hecho de una ser mujer.

En el presente, la discriminación más frecuente es la indirecta, esta consiste como hemos analizado en aquellos casos donde existe un criterio que aparentemente se muestra neutro pero que realmente produce una desventaja carente de justificación en función del sexo del trabajador. Así pues en el ámbito salarial encontramos la minusvaloración de los trabajos realizados por la mujer y el menor salario por hora en los contratos a tiempo parcial, este último aspecto adquiere gran relevancia, puesto que los contratos de trabajo a tiempo parcial se encuentran desempeñados en su gran mayoría por mujeres (como se ha visto analizado), y esta menor retribución por hora será siempre calificada como discriminatoria a menos que se justifique de manera objetiva en unos motivos que no sean discriminatorios sino atendiendo a criterios distintos al sexo del trabajador. En relación a la minusvaloración del trabajo femenino, implica que toda labor llevada a cabo por una mujer se infravalora respecto a la sobrevaloración del trabajo ejecutado por los hombres o que tradicionalmente le han correspondido por motivos de sexo. Esta incorrecta valoración se lleva a cabo en dos fases, primero en la clasificación profesional y segundo en la concreción estructural del sistema de los complementos salariales, esto da lugar salarios inferiores de aquellas actividades que están adscritas a las mujeres y sobre todo en los contratos a tiempo parcial, que también afectan a los hombres que los desempeñan.

Como hemos analizado en el capítulo sexto de este trabajo de fin de grado, las medidas de acción positiva se han llevado a cabo con el fin de equiparar las retribuciones entre sexos, eso sí su legitimidad está sujeta a los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad. Destacan por su relevancia los registros salariales, con el fin de garantizar una transparencia retributiva, los Planes de Igualdad y la imposición sobre las empresas que están obligadas desde el RD 902/2020 a llevar a cabo la evaluación de los puestos de trabajo. Con estas medidas se aspira a eliminar la brecha de género salarial.

## **SEGUNDA**

La brecha de género en las pensiones, es el resultado de las desigualdades que por motivos discriminatorios a razón del sexo del trabajador se producen en la carrera profesional, en especial las discriminaciones retributivas. Es crucial la importancia de los sistemas de pensiones y las medidas en esta materia respecto a la posibilidad de

aumentar o reducir estas diferencias. Actualmente gracias a las innovaciones normativas y las decisiones judiciales el cambio es total y se traduce en la garantía en el acceso a las pensiones contributivas para muchas mujeres que antiguamente estaban desamparadas y lejos de disfrutar de estos beneficios. Pese a ello, siguen siendo significativas las diferencias en la cuantía de las pensiones percibidas por las mujeres respecto a las percibidas por los hombres, si es verdad que como venimos comentando en los pensionistas más recientes o más jóvenes se aprecia una notable reducción respecto a la brecha en las pensiones. Esto implica que gradualmente la brecha se va a ir reduciendo hasta su total eliminación, este resultado es gracias a los avances producidos sobre todo en el aumento de sus carreras profesionales y la corrección en los vacíos de cotización, al mismo tiempo se han elaborado complementos para contrarrestar los efectos perjudiciales que las mujeres experimentan en sus carreras laborales.

Así hemos analizado a lo largo de este trabajo de fin de grado que, pese al continuo esfuerzo de remover los obstáculos en las carreras profesionales en las mujeres muchos de ellos son muy complejos de eliminar. Por ejemplo, los contratos de trabajo a tiempo parcial, responsables de peores condiciones laborales y menores retribuciones, que también se traducen en carreras laborales muy cortas protagonizadas por continuas interrupciones (maternidad, atender el cuidado de familiares dependientes...). Estos condicionantes son los responsables de las bajas cuantías en las pensiones de jubilación y que provocan un elevado riesgo de sufrir pobreza una vez las mujeres lleguen a la tercera edad. Es por ello que, los sistemas de pensiones conscientes de la gravedad del problema, han buscado la manera de mejorar el bienestar económico llegada la vejez de la gran mayoría de mujeres que se encontraban desamparadas y desprotegidas, todo ello mediante la elaboración de medidas compensatorias de las irregulares y frágiles carreras profesionales. Así como la prestación por nacimiento y cuidado del menor, que se introdujo mediante el Real Decreto-ley 6/2019, la corrección en las cotizaciones que fue introducida por la LOIEMH, en concreto el Art.284 LGSS respecto a la cotización ficticia del Art.165.6 LGSS, mecanismo dirigido a corregir los perjuicios derivados en las carreras de seguro por las reducciones de jornada y excedencias motivadas por el cuidado de hijos u otros familiares que requieren asistencia. El complemento para la reducción de la brecha de género (antiguo complemento por maternidad), el coeficiente global de parcialidad

creado por el Real Decreto-ley 11/2013, el complemento en las pensiones de viudedad que sobre ellos recaigan cargas familiares. Otro mecanismo sería el establecido mediante la Ley 21/2021, de 28 de diciembre que reemplaza el factor de sostenibilidad por el de equidad intergeneracional, siendo más equitativo que el primero. Respecto a al problema que implican los contratos temporales de trabajo encontramos el mecanismo de integración de lagunas y que se encuentra recogido actualmente en los Arts. 197.4 y 209.1.b) LGSS y también el convenio especial de los cuidadores no profesionales

Un aspecto muy importante que debe tenerse en cuenta a la hora de llevar a cabo mecanismos para la eliminación de la brecha de género en las pensiones es la mayor longevidad de las mujeres y que implica que la protección debe ser mayor. Puesto que esto significa que, van a ser perceptoras durante más tiempo de pensiones y que si estas son insuficientes tendrán un mayor riesgo de dependencia sobre sus familiares y en caso de no tener esa posibilidad, un mayor riesgo de pobreza. Es por ello que, debe garantizarse unas pensiones suficientes y dignas para las mujeres.

### **TERCERA**

Para garantizar la reducción de la brecha de género en vistas a eliminarla, se han establecido unas bases sólidas, y que, con mayor o menor acierto a partir de estas se han elaborado a lo largo de estos últimos años una serie de medidas que perseguían el objetivo fijado. Hay medidas que han sido insuficientes o ineficaces, otras eran tan ambiciosas que al final han resultado ser contrarias al fin pretendido (como el complemento de maternidad), muchas medidas requieren tiempo para probar su efectividad y otras necesitan continuas revisiones para poder ser perfeccionadas. La eliminación de la brecha de género precisa de continuas intervenciones, al ser una cuestión relativamente reciente, es complicado acertar en la toma de decisiones, ya que muchas de ellas son precipitadas debido a la urgente necesidad de aplicación.

La brecha de género es un problema que pone en riesgo a todo el sistema actual, esto es así debido al obstáculo que supone la maternidad. La situación de baja natalidad junto al aumento de la esperanza de vida, a la larga hace insostenible el actual sistema

de pensiones y lo que es peor, pone en riesgo la propia estabilidad del bienestar de la sociedad.

Para continuar la senda de la eliminación de la brecha de género, conviene focalizar las bonificaciones a la contratación en la protección del puesto de trabajo de la trabajadora con responsabilidades familiares. Sería idóneo también, gestionar medidas de conciliación flexibilizando el tiempo de trabajo. Todo ello adherido al refuerzo de la red de servicios públicos de cuidado del menor en edad temprana que posibiliten una conciliación plena, sobre todo en hogares monoparentales, cuya titularidad principal también es femenina.

A día de hoy estamos aún lejos de lograr eliminar la brecha de género y se estima que no será hasta 2058 cuando finalmente se alcance el objetivo<sup>268</sup>, puesto que se trata de un proceso lento pero continuo que no es ajeno al resto de desafíos a los que se enfrenta la sociedad. Por ejemplo, la pandemia ha afectado de manera negativa a la brecha de género puesto que ha aumentado casi un punto pasando del 35,9% de 2020 al 36,7% en 2021<sup>269</sup>.

El proceso para la eliminación de la brecha de género es una realidad y no existe posibilidad de volver atrás. Para que el objetivo se logre en su totalidad, depende de las decisiones legislativas y judiciales que han de seguir la senda establecida. Bajo esta base, y junto al trascurso del tiempo se logrará superar este reto al que se enfrenta nuestra sociedad actual.

## 9. ANEXOS

### 9.1. ANEXO I: BIBLIOGRAFÍA

#### LIBROS:

---

<sup>268</sup> Sánchez-Silva, C. 2022. *La brecha de género aumenta un punto hasta el 36,7% en 2021*. <<https://elpais.com/economia/2022-03-02/la-brecha-de-genero-aumenta-un-punto-hasta-el-367-en-2021.html>> [Acceso el 17 de julio de 2022]

<sup>269</sup> Sánchez-Silva, C. 2022. *La brecha de género aumenta un punto hasta el 36,7% en 2021*. <<https://elpais.com/economia/2022-03-02/la-brecha-de-genero-aumenta-un-punto-hasta-el-367-en-2021.html>> [Acceso el 17 de julio de 2022]

BALLESTER PASTOR, M. A., *La prestación de maternidad*, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2013.

BALLESTER PASTOR, M. A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, Bomarzo, Albacete, 2018.

BENITO BENÍTEZ, M. A., *El impacto de género en el sistema de pensiones*, Bomarzo, Albacete, 2019.

CABANILLAS BERMUDEZ, J. M., *El Pacto de Toledo: Análisis Descriptivo del Sistema Nacional de la Seguridad Social en España*, Tecnos, Madrid, 1997.

DEMA MORENO, S., *A la igualdad por la desigualdad: la acción positiva como estrategia para combatir la discriminación de las mujeres*, Ediciones KRK, Oviedo, 2000.

GRAU PINEDA, C. y RODRIGUEZ GONZÁLEZ, S., *Conciliación y seguridad Social: La brecha de género en el sistema de pensiones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

GRAU PINEDA, C., *La brecha de las pensiones en España*, Bomarzo, Albacete, 2021.

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

MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA, R., *La protección jurídica de la mujer trabajadora*, Consejo Económico y social, Madrid, 2004.

QUINTANILLA NAVARRO, B., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 1996.

ROSILLI, M. y BALLESTER, J. L., *Políticas de género en la Unión Europea* (1.<sup>a</sup> ed.), Narcea, Madrid, 2001.

VIVERO SERRANO, J. B., *Del Complemento por Maternidad al Complemento para la Reducción de la brecha de género*, Comares, Granada, 2021.

## **CAPÍTULOS DE LIBRO:**

GRAU PINEDA, C, ‘‘Las nuevas recomendaciones del Pacto de Toledo 2020 para combatir la brecha de las pensiones’’, *Perspectivas jurídicas y económicas del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Director y Coordinador Francisco Javier Hierro Hierro, Aranzadi, Navarra, 2021, pp.763-795.

POYATOS MATAS, G, ‘‘Interpretación de las normas y administración de justicia con perspectiva de género’’, *La estrategia europea para la igualdad de género 2020-2025: un estudio multidisciplinar*, Directora Margarita Isabel Ramos Quintana, Coordinadoras Sarai Rodríguez González y Laura Aguilera Ávila, Bomarzo, Albacete, 2020, pp. 43-70.

## **REVISTAS:**

BALLESTER PASTOR, M. A., ‘‘El RDL 6/2019 para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: Dios y el diablo en la tierra del sol’’. *Femeris*, vol. 4, núm. 2, 2019, pp. 14-38.

CABEZA PERREIRO, J., ‘‘La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica’’. *Lan Harremanak*, núm 25, 2012, pp. 79-98.

CALLAU DALMAU, P., ‘‘La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y 81 alcance normativo’’. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, pp. 263-297.

CRESPI, M., ‘‘El principio comunitario de no discriminación retributiva por razón de género’’. *Femeris*, vol. 2, núm. 1/2016, pp. 9-29.

LOUSADA AROCHENA, F., (2007). ‘‘El principio de transversalidad: origen y significado’’. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 91, 2007, pp. 57-84.

MALDONADO MOLINA, J. A., “Nulidad por vulneración del principio de igualdad y por discriminación indirecta de las reglas de cálculo del porcentaje de la jubilación en los trabajadores a tiempo parcial. Comentario de la Sentencia del Tribunal Constitucional 91/2019, de 3 de julio”. *Revista de trabajo y seguridad social*, núm. 439, 2019 pp. 178–188.

NOGUEIRA GUSTAVINO, M., “El principio de igualdad y no discriminación en las relaciones laborales: perspectiva constitucional reciente”. *Lan Harremanak*, núm. 25, 2012, pp. 19-52.

SÁEZ LARA, C., “Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RDL 6/2019: una primera aproximación”. *Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020, pp. 1-26.

VELA DÍAZ, R., “En el camino judicial correcto en materia de brecha salarial de género en España: un avance jurisprudencial relevante”. *Derecho y Cambio Social*, núm. 55, 2019, pp. 527-544.

## 9.2. ANEXO II: JURISPRUDENCIA

### TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA:

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de febrero de 1963, Caso Van Gend en Loos, Asunto C-26/62.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 8 de abril de 1976, Caso Defrenne, Asunto C-43/75.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de junio de 1978, Caso Defrenne II, Asunto C-149/77.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de marzo de 1981, Caso Jenkins, Asunto 96/80.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 1 de julio de 1986, Caso Dato-Druck GmbH, Asunto 237/85.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de octubre de 1989, Caso Danfoss, Asunto 109/88.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de noviembre de 1990, Caso Dekker, Asunto C-177/88.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de septiembre de 1999, Caso Abdoulaye, Asunto C218/96.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de febrero de 2000, Caso Deutsche Telekom, Asunto C50/96.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2002, Caso Lommers, Asunto C-476/99.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de mayo de 2004, Caso Edeltraud, Asunto C-285/02.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de octubre de 2006, Caso Cadman, Asunto C-17/05.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2009, Caso Gómez Limón, Asunto C-537/07.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2009, Caso Meerts, Asunto C-116/08.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de septiembre de 2010, Caso Roca Álvarez, Asunto C-104/09.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de octubre de 2011, Caso Brachner, Asunto C-123/10.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de noviembre de 2012, Caso Isabel Elbal Moreno, Asunto C-385/11.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2015, Caso Maïstrellis, Asunto C-222/14.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de noviembre de 2017, Caso María Begoña Espadas Recio, Asunto C-98/15.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019, Caso Villar Láiz Asunto C-161/18.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de octubre de 2019, Caso Safeway, Asunto C-171/18.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2019, Caso WA e Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Asunto C-450/18.

#### **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:**

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 103/1983, de 22 de noviembre de 1983 (Cuestión de inconstitucionalidad 301/1982).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 68/1991, de 8 de abril de 1991 (Recurso de amparo 1121/88).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 142/1993, de 22 de abril (Recurso de inconstitucionalidad 190/1991).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 98/2003, de 2 de junio (Recurso de amparo 3165/98).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 253/2004, de 22 de diciembre (Cuestión de inconstitucionalidad 2045/1998).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 61/2013, de 14 de marzo (Cuestión de inconstitucionalidad 5862-2003).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala segunda) núm. 91/2019, de 3 de julio de 2019 (Recurso de amparo 6416-2016).

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Primera) núm. 155/2021, de 13 de septiembre (Cuestión de inconstitucionalidad 1530-2021).

#### **TRIBUNAL SUPREMO:**

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo social) núm. 1051/2009, de 19 de febrero (rec. 6/2008).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 5798/2011, de 18 de julio (rec. 133/2010).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm.792/2013, de 18 de noviembre (rec. 912/2012).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 1908/2014, de 14 de mayo (rec. 2328/2013).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 2601/2015, de 20 de abril (rec. 1326/2014).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 84/2017, de 10 de enero (rec. 283/2015).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 43/2017, de 24 de enero (rec. 1902/2015).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) núm. 487/2022, de 30 de mayo (rec.240/2021).

#### **AUDIENCIA NACIONAL:**

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo social) 2079/2019, de 24 de mayo (rec. 88/2019).

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA:**

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias/Las Palmas (Sala de lo Social) núm.1/2020, de 20 de enero (rec. 850/2020)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias (Sala de lo Social) núm. 616/2020, de 13 de marzo (rec. 1082/2019).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social) núm. 195/2020, de 28 de mayo (rec. 4089/2019).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social) núm. 4354/2021, de 21 de mayo (rec. 150/2021).

### **9.3. ANEXO III: WEBS**

Blanco Escalona, Á., 2022. *Las pensiones con complemento por brecha de género crecen el 50% este año y llegan a 14.390. NORTE DE CASTILLA*, Disponible en <[https://www.elnortedecastilla.es/castillayleon/pensiones-complemento-brecha-20220501133430-nt\\_amp.html](https://www.elnortedecastilla.es/castillayleon/pensiones-complemento-brecha-20220501133430-nt_amp.html) > [Acceso el 16 de julio de 2022].

Bustelo, C. 1983. *El derecho al trabajo de la mujer*. EL PAÍS, disponible en <[https://elpais.com/diario/1983/03/09/economia/416012402\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1983/03/09/economia/416012402_850215.html)> [Acceso el 21 de mayo 2022].

Comisión de Empleo y Asuntos Sociales. 2007. *Sobre los principios comunes de la flexibilidad*. PARLAMENTO EUROPEO, disponible en <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-6-2007-0446\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-6-2007-0446_ES.html)> [Acceso el 10 de julio de 2022].

Congreso de los Diputados. 2020. *Composición Actual de la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo*. CONGRESO, disponible en <[https://www.congreso.es/organos/composicion-en-la-legislatura?p\\_p\\_id=organos&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=normal&p\\_p\\_mode=view&\\_organos\\_selectedLegislatura=XIV&\\_organos\\_selectedOrganoSup=1&\\_organos\\_selectedSuborgano=343](https://www.congreso.es/organos/composicion-en-la-legislatura?p_p_id=organos&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_organos_selectedLegislatura=XIV&_organos_selectedOrganoSup=1&_organos_selectedSuborgano=343)> [Acceso el 10 de julio de 2022].

Comisión Europea. 2020. *Estrategia para la igualdad de género*. EUR-LEX, disponible en <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0152>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

Dirección General de Justicia y Consumidores (Comisión Europea). 2016. *Compromiso estratégico para la igualdad entre mujeres y hombres 2016-2019*, OFICINA DE PUBLICACIONES DE LA UNIÓN EUROPEA, disponible en <<https://data.europa.eu/doi/10.2838/774831>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

Editorial. 2015. *¿Qué es la Solidaridad Intergeneracional?*. CEF-LABORAL-SOCIAL, disponible en <<https://www.laboral-social.com/solidaridad-intergeneracional.html>> [Acceso el 10 de julio de 2022].

España S.A, 2021. La brecha de género en las pensiones de jubilación. [Blog] El mundo de seguro de vida, disponible en <<https://www.elmundodelsegurodevida.es/la-brecha-de-genero-en-las-pensiones-de-jubilacion>> [acceso el 1 de junio de 2022].

Fernández García, A., 2013. La discriminación en el trabajo (I): discriminaciones directas. [Blog] AFlabor, Blog sobre Derecho Laboral, Recursos Humano y Empleo, disponible en <<https://aflabor.wordpress.com/2013/01/24/la-discriminacion-en-el-trabajo-i-discriminacionesdirectas/>> [acceso el 11 de julio de 2022].

Fernández, R. 2022. *Trabajo: tasa de población activa por género en España en 2021*. STATISTA, disponible en <<https://es.statista.com/estadisticas/1125063/tasa-de-ocupacion-anual-por-genero-en-espana/>> [Acceso el 27 de mayo 2022].

Iberley. 2022. *Prestación por nacimiento y cuidado de menor*. IBERLEY, disponible en <<https://www.iberley.es/temas/prestacion-nacimiento-cuidado-menor-2271>> [Acceso el 11 de julio 2022].

Instituto de las Mujeres, Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, 2021. Bienvenida a la red de empresas con distintivo ‘‘Igualdad en la Empresa’’ (Red DIE). IGUALDADENLAEMPRESA.ES, disponible en <[https://www.igualdadenlaempresa.es/redEmpresas/distintivo/docs/Bienvenida\\_a\\_la\\_RED\\_DIE.pdf](https://www.igualdadenlaempresa.es/redEmpresas/distintivo/docs/Bienvenida_a_la_RED_DIE.pdf)> [Acceso el 12 de julio de 2022].

Instituto Nacional de Estadística, 2021. Salarios, ingresos, cohesión social. INE.ES, disponible en <[http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=3156https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287](http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=3156https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287)> [Acceso el 14 de julio de 2022].

Santander Universidades. 2022. Brecha salarial entre hombres y mujeres: lo que debes saber [Blog] Becas Santander, disponible en <<https://www.becas-santander.com/es/blog/brecha-salarial-entre-hombres-y-mujeres.html/index.html>> [acceso el 11 de julio de 2022].

Secretaría Confederal de Mujeres e Igualdad de CCOO. 2021. Cuentas claras para acabar con la brecha salarial. *Confederación Sindical de CCOO*, disponible en

<<https://www.ccoo.es/d6358833d528a8efd7ef9ec0c12e8fc3000001.pdf>> [acceso el 11 de julio de 2022].

Vicent Selva, B. y López, J. F. 2021. *Revolución Industrial*. *ECONOMIPEDIA*, disponible en <<https://economipedia.com/definiciones/primer-revolucion-industrial.html>> [Acceso el 21 de mayo 2022].