



---

# Universidad de Valladolid

**Facultad de Derecho**

**Grado en Derecho**

**Tiempo de trabajo parcial y  
brecha salarial.**

Presentado por:

***Lucía Arnáez Pérez***

Tutelado por:

***María Milagros Alonso Bravo***

*Valladolid, julio de 2023*



## **RESUMEN:**

La brecha salarial es el instrumento adecuado para medir las diferencias de salarios que perciben las mujeres y los hombres en el desempeño de un trabajo y en la que concurren circunstancias sociales, económicas, culturales, familiares, educativas, etc., provocando una situación de desigualdad de la mujer respecto al hombre.

Como una de las causas de la brecha salarial, se puede mencionar el contrato a tiempo parcial, a pesar de ser una modalidad contractual flexible, que tiene como objetivo la conciliación familiar y laboral, se ha convertido en un contrato que perjudica a los trabajadores, sobre todo mujeres que se someten al mismo, en comparación con el trabajador a tiempo completo.

**Palabras clave:** brecha salarial, igualdad retributiva, discriminación salarial, transparencia retributiva, contrato a tiempo parcial, igualdad y no discriminación, voluntariedad.

## **ABSTRACT:**

The gender pay gap is the appropriate indicator for measuring the differences in salaries received by women and men in the performance of their works, in which social, economic, cultural, family, educational, etc. circumstances concur, leading to a situation of inequality between women and men.

As one of the causes of the gender pay gap, it is worth to mention the part-time contract, despite being a flexible contractual arrangement, which aims to reconcile family and work, it has become a contract that is detrimental to workers, especially women who are subject to it, in comparison with full-time workers.

**Keywords:** gender pay gap, equal pay, wage discrimination, pay transparency, part-time contract, equality and non-discrimination, voluntariness.

## **ABREVIATURAS:**

Art: artículo

CE: Constitución Española

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos

CEEP: Centro Europeo de la Empresa Pública

CEOE: Confederación Española de Organizaciones Empresariales.

CES: Confederación Europea de Sindicatos

EIGE: Instituto Europeo de la Igualdad de Género

ET: Estatuto de los Trabajadores.

FEDER: Fondo Europeo de Desarrollo Regional.

FSE: Fondo Social Europeo

LISOS: Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

Núm.: número

RETA: Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

OIT: Organización Internacional del Trabajo

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TS: Tribunal Supremo

UE: Unión Europea

UNICE: Unión de Confederaciones de la Industria y de Organizaciones Empresariales de Europa

## **AGRADECIMIENTOS:**

Gracias a mis padres por haber hecho esto posible porque sin vosotros habría sido muy difícil terminar con la carrera, por todos los sacrificios que habéis tenido que hacer para que hoy pueda estar aquí y por haber estado insistiendo en que tenía que esforzarme mucho más si lo quería sacar.

Gracias a mis hermanos, Alba y Borja. A pesar de que Alba, en principio, no me veía capaz de sacar la carrera, cuando me vio que me ponía en serio ya confió en mí y se alegraba cuando lo iba sacando con esfuerzo. Borja todo el día está chinchando, pero en los momentos más importantes te da un consejo y un abrazo para darte fuerzas.

Gracias a Manu por haber puesto un trocito de arena en todo esto.

Y, por último, pero no menos importante, gracias a Diego por haber estado todos estos años aguantando mis subidas y bajadas con la carrera, por haber confiado, desde el primer minuto, en mí y por haberme apoyado a cumplir mi primera meta y darme fuerzas para seguir cumpliendo mis próximas metas.

GRACIAS A TODOS. OS QUIERO.



# ÍNDICE

<b>1. INTRODUCCIÓN</b> .....	8
<b>2. LA BRECHA SALARIAL ENTRE HOMBRES Y MUJERES</b> .....	11
2.1. Causas de la brecha salarial. ....	11
2.1.1. <i>Discriminación retributiva directa.</i> .....	12
2.1.2. <i>Discriminación retributiva indirecta.</i> .....	17
2.2. Instrumentos jurídicos nacionales contra la brecha salarial.....	26
<b>3. EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA RETRIBUTIVA</b> .....	29
3.1. El registro retributivo. ....	31
3.2. La auditoría retributiva. ....	33
3.3. El sistema de valoración de los puestos de trabajo y concepto de trabajo de igual valor. ....	34
<b>4. EL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL: LOS PARÁMETROS INFORMADORES</b> .....	36
4.1. El principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo. ....	36
4.2. El principio de voluntariedad.....	48
4.3. El principio de equidad y proporcionalidad. ....	52
<b>5. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL: ELEMENTOS NORMATIVOS PARA SU IDENTIFICACIÓN</b> .....	56
5.1. El concepto legal. ....	56
5.2. Reparto de horas de trabajo.....	61
5.3. La conversión de un trabajo a tiempo parcial a completo y viceversa.....	63
5.4. Requisitos formales. Las horas extraordinarias y complementarias. ....	67
<b>6. CONCLUSIONES</b> .....	74
<b>7. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	79
<b>8. NORMATIVA</b> .....	84

## 1. INTRODUCCIÓN.

El problema de la brecha salarial ha sido objeto de un mayor interés por parte de las instituciones a través de los eventos, declaraciones o documentos que señalan la importancia de este problema <sup>1</sup>. En la brecha salarial concurren circunstancias de distinta índole como son sociales, económicas, culturales familiares, educativas, etc., las cuales tendrán que combatirse con medidas de diversa naturaleza <sup>2</sup>. Como se podrá observar a lo largo del trabajo, la mujer sigue siendo la que se encarga de atender las responsabilidades familiares provocando una menor retribución como consecuencia de una menor continuidad y dedicación en el trabajo y todo ello tendrá importantes consecuencias en la pensión de jubilación de las mismas.

La brecha salarial se utiliza como un indicador de desigualdad de género en los mercados de trabajo y para supervisar el progreso en materia de igualdad de género entre hombres y mujeres <sup>3</sup>. Se puede definir como la diferencia que existe entre los salarios percibidos entre hombres y mujeres, calculada sobre la base de la diferencia entre los ingresos brutos por hora de todos los trabajadores <sup>4</sup>.

La cifra de la brecha salarial varía en función del ámbito laboral en que estemos y por la naturaleza del empleador. En 2020, en el sector privado había un 13,9% frente al 8,2% del sector público (ambos datos provisionales) <sup>5</sup> y, asimismo se puede percibir que la brecha salarial por sectores económicos es positiva en todos los sectores, excepto en el sector B Industrias extractivas (-20,3%) y en el sector F Construcción (-6,1%) frente a los valores más altos que corresponde al sector Q de Actividades sanitarias y de servicios sociales (21,4%), al sector M de Actividades profesionales, científicas y técnicas (20,5%) y al sector G de Comercio, tanto al por mayor como al por menor; reparación de vehículos de motor y

---

<sup>1</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 9.

<sup>2</sup> SELMA PENALVA, ALEJANDRA., *Lo que no se dice sobre la igualdad de género. Brecha de género: realidades y propuestas*, Editorial Aranzadi, S.A.U., Navarra, 2022, pág. 87.

<sup>3</sup> Oficina Internacional del Trabajo., *Informe mundial sobre salarios 2018/19: ¿Que hay detrás de la brecha salarial de género?* Ginebra, 2019.

<sup>4</sup> Comisión Europea, dirección General de Justicia, (2014). *Como combatir la brecha salarial entre hombres y mujeres en la Unión Europea*-, Oficina de publicaciones.

<sup>5</sup> Instituto Nacional de Estadística (2020). Brecha salarial de género (no ajustada a las características individuales) en salario por hora según naturaleza del empleador (sector público, sector privado) y periodo en los países de la UE. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=28101>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

motocicletas ( 15,7%) <sup>6</sup>. Se puede observar también que en el 2020 el salario de una mujer representaba el 91,8% del salario del hombre y en el contrato a tiempo parcial era de un 87,9%, asimismo, el salario por hora de las mujeres alcanzó el 95% del salario por hora de los hombres en el tiempo completo y el 83,2% en el caso del contrato a tiempo parcial <sup>7</sup>.

Según los datos de 2021 proporcionados por EUROSTAT, se indica que la brecha salarial en España (gender pay gap) es del 8,9% (dato provisional). Se puede apreciar, que a partir de 2019 se ha producido una disminución de los porcentajes como consecuencia de la homogeneización de los umbrales retributivos mínimos, pero es importante destacar que estos datos varían dependiendo de los factores que se tengan en cuenta <sup>8</sup>.

La brecha salarial más elevada entre los países de la UE son Estonia (20,5%), Austria (18,8%), Alemania (17,6%) Hungría (17,3%), Francia (15,4%) y entre los países con menos brecha salarial serían Luxemburgo ( -0,2%), Rumania (3,6%), Eslovenia (3,8%) y Polonia (4,5%) <sup>9</sup>.

El principio de no discriminación es el instrumento adecuado para combatir la discriminación salarial a nivel internacional, europeo como en el ámbito interno nacional. Este principio se recoge en el art 14 CE que establece que “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”, asimismo este principio se propugna como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico español en el art 1.1 CE y en el art 9.2 CE se establece que la igualdad debe ser real y efectiva. Todo ello se completa con el art 35.1 CE al establecer que todos los españoles deben tener una remuneración suficiente “sin que en ningún caso” existe discriminación por sexo.

---

<sup>6</sup> Instituto Nacional de Estadística (2020). Brecha salarial de género (no ajustada a las características individuales) en salario por hora por sectores de actividad económica y periodo. España y UE-28. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10892#!tabs-grafico> (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>7</sup> Instituto Nacional de Estadística (2020). 2.1. Salario anual medio, mediano y modal. Salario por hora. Brecha salarial de género (no ajustada) en salarios por hora. Disponible en [https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287](https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287) (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>8</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, págs.- 15-16-17.

<sup>9</sup> Eurostat (2020). Gender pay gap in unadjusted form. Disponible en <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/tesem180/default/table?lang=en>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

Sin embargo, en las relaciones laborales este principio se sigue aplicando como se puede observar en todos los sectores de la económica en donde las mujeres perciben retribuciones inferiores respecto a los hombres. Hay que indicar que estas discriminaciones retributivas de las mujeres van a tener importancia en relación con la prestación de jubilación y de esta forma perciben pensiones inferiores a los hombres <sup>10</sup>.

En la actualidad, tanto el contrato temporal como el contrato a tiempo parcial, como se desarrollará posteriormente, siguen siendo unas modalidades contractuales desarrolladas mayoritariamente por mujeres. Para acabar con esta precariedad podría darse como solución posible como el inicio de una actividad por cuenta propia, pero en este ámbito se ve que existe una mayor presencia de hombres ya que de 10 nuevas altas que se dan en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), 7 pertenecen a hombres <sup>11</sup>. Las mujeres, acuden a los contratos temporales y al contrato a tiempo parcial de forma involuntaria como motivo de la imposibilidad de encontrar un trabajo de carácter permanente o a tiempo completo, repercutiendo sobre su vida profesional y sobre la pensión de jubilación.

Para realizar este trabajo nos hemos servido de la jurisprudencia del TJUE y de la TS y para ello lo hemos dividido en varios epígrafes. En primer lugar, hablaremos de la brecha salarial entre hombres y mujeres, los instrumentos normativos nacionales que existen para combatir la brecha salarial, así como sus causas directas e indirectas.

En segundo lugar, hablaremos de la importancia que tiene el principio de transparencia retributiva a través de sus principales instrumentos que son: el registro retributivo, la auditoría retributiva, el derecho a la información de los trabajadores y el sistema de valoración de los puestos de trabajo.

En tercer lugar, se hablará de los principios informadores del contrato a tiempo parcial que es el principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo, el de voluntariedad y el de proporcionalidad para terminar el trabajo hablando del régimen jurídico del contrato a tiempo parcial.

---

<sup>10</sup> FERNÁNDEZ NIETO, LIVIANA A., “El registro obligatorio de salarios y las auditorías salariales como medidas disuasorias de la discriminación retributiva”, *Diario La Ley*, núm. 9765, Sección Dossier, 2021, pág. 2-3.

<sup>11</sup> SELMA PENALVA, ALEJANDRA., *Lo que no se dice sobre la igualdad de género. Brecha de género: realidades y propuestas*, Editorial Aranzadi, S.A.U., Navarra, 2022, pág. 88-89.

## 2. LA BRECHA SALARIAL ENTRE HOMBRES Y MUJERES.

### 2.1. Causas de la brecha salarial.

Existen muchos factores que contribuyen a las desigualdades retributivas entre hombre y mujeres, dando lugar a una menor retribución femenina en comparación con el salario de un hombre, y por lo que sería más adecuado hablar de brecha de género y no de brecha salarial como consecuencia de que la diferencia entre ambos sexos va a reflejar la discriminación de la mujer <sup>12</sup>, a pesar de que la igualdad en materia salarial se reconoció en el Convenio núm. 100 OIT a través de introducir el principio de igualdad de remuneración.

Como se ha reflejado al principio del trabajo, esta diferencia de salarios puede obedecer, en algunas ocasiones, a la modalidad contractual a la que se someten las mujeres como es el contrato a tiempo parcial <sup>13</sup> pero existen otros muchos argumentos que expliquen la desigualdad salarial entre ambos sexos.

Aquellas personas que sufren una discriminación por un motivo suelen comparar su trabajo con el trabajo de otros trabajadores que se encuentran en una situación similar pero no es admisible compararlo con otro trabajo de otro tiempo o lugar <sup>14</sup> y por ello el TJUE ha establecido los criterios para realizar la comparación.

En primer lugar, cuando se esté comparando una discriminación por razón de sexo hay que comparar el trabajo de una mujer y de un hombre, sin perjuicio de que se puedan hacer en relación con grupos que estén formados fundamentales por ambos sexos, tal y como lo reflejó en el caso *Specialarbejderforbundet i Danmark* <sup>15</sup>, en el que se rechazó la comparación de grupos como consecuencia de que uno de ellos estaba formado solamente por un hombre y el otro integrado por mujeres.

En segundo lugar, se permite comparar trabajos que se estén realizando de forma simultánea, pero no existe ninguna oposición para aceptar la comparación de trabajos

---

<sup>12</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 10.

<sup>13</sup> CABEZA PEREIRO, JAIME., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistemática”, *Lan Harremanak*, núm. 25, 2012, pág. 79-98.

<sup>14</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, PÁG 9-29.

<sup>15</sup> STJUE 31 de mayo de 1995, asunto C-400/93.

realizados en el pasado, así se deduce del caso *Macarthys* <sup>16</sup>. Pero lo que no se puede admitir para comparar trabajos es haberlos realizado en periodos relativamente separados en el tiempo como consecuencia de que la posible discriminación puede ser ocasionados por factores distintos como puede ser la revalorización de una profesión <sup>17</sup>.

Por otra parte, el TJUE ha aceptado comparar trabajos de diferente valor y en este sentido hay que destacar el caso *Murphy* <sup>18</sup> al indicar que el principio de igualdad significa que aquellas mujeres trabajadoras que realicen un trabajo de valor superior tendrán derecho a percibir una retribución superior y por lo que se permite que se puedan comparar trabajos de diferente valor porque por el contrato se estaría acotando el sentido del principio de igualdad.

### 2.1.1. *Discriminación retributiva directa.*

Actualmente, la diferencia de remuneración entre hombres y mujeres no consiste en la diferencia de retribución en trabajos de igual valor <sup>19</sup>. El concepto de discriminación directa se dio en la Directiva 2006/54/ CE que se entiende aquella situación de una persona que ha sido tratada o pudiera ser tratada de forma “menos favorable” por razón de sexo. Este concepto lo adoptó la Ley 3/2007, de 22 de marzo y la Ley 15/2022, de 12 de julio. Es decir, la discriminación directa implica tratar de forma inferior o de excluir a los integrantes de un colectivo, en este caso, de un sexo <sup>20</sup>, por lo que se tiene en cuenta el sexo de las personas como causas para discriminar.

El principio de igualdad retributiva entre hombres y mujeres apareció en el art 119 del Tratado de Roma, de 25 de marzo, de 1957, en el que se establece que los Estados miembros deberán garantizar durante la primera etapa y mantener la aplicación del “principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculino y femeninos para un mismo trabajo”.

---

<sup>16</sup> STJUE de 27 de marzo de 1980 C-129/79.

<sup>17</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>18</sup> STJUE de 4 de febrero de 1988, asunto C-157/86.

<sup>19</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 19.

<sup>20</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

Los aspectos que generan más problemas en relación con las discriminaciones directas son el embarazo y el permiso de maternidad <sup>21</sup> y por ello el art 2.c de la Directiva menciona como causas de discriminación “el trato menos favorable a una mujer en relación con el embarazo o el permiso por maternidad”, fue reiterado por la LO 3/2007, de 22 de marzo (art 8). La Directiva 2006/54/CE incorporó un principio que el TJUE aplicó desde muchos años atrás y así en la STJUE de 8 de noviembre de 1990 (caso Dekker) <sup>22</sup> el TJUE declaró que la no contratación a una mujer embarazada constituye una vulneración del principio de igualdad de trato y por lo tanto es una discriminación directa por razón de sexo.

Desde este momento, la discriminación por motivo de embarazo o maternidad adquirió gran relevancia y protección como consecuencia de tratarse de una discriminación directa por razón de sexo ya que son las mujeres las que sufren un perjuicio en su carrera profesional y siendo víctimas de discriminación <sup>23</sup>. A mayores en el art 5 de la Directiva se hace referencia al derecho que tienen las mujeres de reincorporarse después del permiso de maternidad a su puesto de trabajo o a uno equivalente y en ningún caso las condiciones las pueden perjudicar, así como podrán beneficiarse de las mejoras durante el disfrute del permiso.

El TJUE ha establecido que ni la maternidad ni el embarazo pueden tener efectos negativos para la mujer en sus derechos laborales y en las condiciones del puesto de trabajo; y el permiso de maternidad ha sido valorado de forma absoluta e incondicionada sin que presente ninguna vulneración para la mujer trabajadora <sup>24</sup>. A este respecto, hay que señalar una serie de sentencias de dicho Tribunal como es la STJUE de 18 de marzo de 2004 <sup>25</sup> en la que se establece que las vacaciones anuales se podrán disfrutar en un periodo distinto del disfrute del permiso de maternidad o la STJUE de 16 de febrero de 2006 <sup>26</sup> que establece que la mujer trabajadora en el disfrute del permiso de maternidad tiene los mismos derechos y

---

<sup>21</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>22</sup> STJUE de 8 de noviembre de 1990, C-177/88.

<sup>23</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 29.

<sup>24</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 29-30.

<sup>25</sup> STJUE de 18 de marzo de 2004, C-342/01

<sup>26</sup> STJUE de 16 de febrero de 2006, C-294/04

por lo tanto, se tendrá que posponer la posesión de la misma hasta la finalización del permiso de maternidad o la STJUE de 6 de marzo de 2014 <sup>27</sup> en la que se refleja que no se podrá dar de baja de una formación específica para su puesto de trabajo a la mujer trabajadora que este disfrutando de su permiso de maternidad.

Durante el disfrute del permiso de maternidad, en relación a las percepciones a las que tiene derecho la mujer trabajadora habrá que estar a lo que indica la Directiva 92/85/CEE <sup>28</sup> en su art 11.1 en el que se garantiza que las trabajadoras embarazadas o en la situación de maternidad tendrán derecho a una percepción salarial “adecuada” y será la que “garantice unos ingresos equivalentes, como mínimo, a los que recibiría la trabajadora en caso de interrupción de sus actividades por motivos de salud, dentro de un posible límite máximo determinado por las legislaciones nacionales”.

Hay que destacar la STJUE de 13 de febrero de 1996 <sup>29</sup> que refleja como discriminación la negativa de incrementar las cuantías salariales a una mujer durante el permiso de maternidad, pero no se reconoce el derecho a la trabajadora a percibir, durante dicho permiso, la misma retribución que percibía al prestar sus servicios. Hay que citar dos sentencias del TJUE, dictadas en el mismo día, y que son el caso *Gassmayr* <sup>30</sup> y el caso *Parviainen* <sup>31</sup> y en las que el TJUE ha superado el art 11.3 de la Directiva 92/85/CEE.

El hecho más importante en esta materia es el asunto *Defrenne II* <sup>32</sup> (1976) en el que se discutía la aplicación directa del principio de igualdad de retribución entre ambos sexos recogido en el art 119 al Derecho interno de cada Estado miembro. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea estableció la diferencia entre discriminación directa e indirecta y reconoció la eficacia directa y el carácter vinculante del art 119 tanto para las autoridades públicas, como los convenios colectivos, así como los contratos celebrados ante los

---

<sup>27</sup> STJUE de 6 de marzo de 2014, C- 595/12

<sup>28</sup> Directiva 92/85/CEE del Consejo, 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 período de lactancia (décima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE).

<sup>29</sup> STJUE de 13 de febrero de 1996, C-342/93

<sup>30</sup> STJUE 1 julio de 2010, C-194/08

<sup>31</sup> STJUE 1 julio de 2010, C-471/08

<sup>32</sup> STJUE de 8 de abril de 1976, Caso Defrenne II, Asunto 43/75

particulares, pero este efecto solo será de aplicación en las discriminaciones directas y no así en las indirectas <sup>33</sup>.

En el ámbito español hay que mencionar dos sentencias en esta materia. Por un lado, la STS de 10 de enero de 2017 <sup>34</sup>, trata sobre el cálculo del complemento de productividad en el que se tenía en cuenta el último mes de las trabajadoras al reincorporarse al puesto de trabajo tras finalizar el permiso de maternidad o suspensión por riesgo, provocando una discriminación a las mismas por la imposibilidad de percibir dicho complemento hasta su reincorporación al puesto de trabajo. Y, por otro lado, la STS de 24 de enero de 2017 <sup>35</sup> en la que se discutía el cambio del puesto de trabajo de la mujer embarazada por riesgo durante el embarazo y estableció que los efectos negativos sobre los derechos retributivos de la mujer embarazada suponen una discriminación directa por razón de sexo. Asimismo, el TS declaró que la no realización de las guardias por parte de la trabajadora no puede provocar, en ningún caso, un perjuicio económico a la misma.

A partir de ellas, se puede concluir que España garantiza la percepción de todas las cuantías que recibían con anterioridad las mujeres trabajadoras que se encuentren en una situación de embarazo o maternidad y se puede observar en la Ley General de la Seguridad Social <sup>36</sup> en la que se garantiza el 100% de la base reguladora <sup>37</sup>.

#### 2.1.1.1. *La discriminación directa oculta.*

La discriminación directa retributiva no ha desaparecido en nuestros días, pero lo que ha sucedido es que la discriminación directa ha pasado a ser oculta. Esta discriminación es aquella en la que se perjudica a un sujeto por motivos discriminatorios, a la mujer, pero basándose en motivos neutros y esta discriminación suele darse en los puestos de trabajo con escasa participación femenina <sup>38</sup> o en los supuestos de no renovación del contrato temporal

---

<sup>33</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>34</sup> STS de 10 de enero de 2017 (rec. 283/2015).

<sup>35</sup> STS de 24 de enero de 2017 (rec. 1902/2015).

<sup>36</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>37</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 35.

<sup>38</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 36-37.

a una trabajadora embarazada alegando la extinción del contrato sin indicar que el motivo de dicha extinción es la situación de la mujer que se encuentra embarazada<sup>39</sup>.

Hay que partir de la definición de discriminación directa del art 2 de la Directiva 2006/54/CE que recoge lo que se conoce como “comparador hipotético” al permitir la existencia de discriminación directa cuando una persona “haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo de manera menos favorable”. Es decir, teniendo en cuenta el comparador hipotético habrá discriminación cuando una mujer pudiera ser tratada de forma menos favorable con respecto a sus compañeros como motivo de un clima o ambiente de trabajo negativo a la trabajadora por el hecho de ser mujer. Con el comparador hipotético se permite que prosperen las reclamaciones contra los empresarios a través de mostrar un indicio de comportamiento general de discriminación, en el que si el trabajador hubiese sido hombre hubiera tenido un trato mejor<sup>40</sup>.

La definición de discriminación directa de la Directiva fue incorporada a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, pero apenas existen sentencias en el ámbito español que mencionen el concepto de “comparador hipotético” ni que se hayan planteado el inciso de “pudiera ser tratada”. A pesar de que los tribunales no utilizando el concepto de “comparador hipotético”, han tenido en cuenta la situación general de la empresa para concluir que, si la trabajadora hubiese sido hombre, se la había retribuido de mejor forma. En este punto, hay que destacar la STSJ de Castilla y León de 19 de junio de 2013<sup>41</sup> en la que se discutía la concesión de un complemento personal determinado por el empresario de acuerdo con el trabajo realizado y por lo tanto, se apreció por el Tribunal discriminación por razón de sexo como motivo de favorecer mayoritariamente a los trabajadores hombres y la STSJ de Andalucía de 14 de febrero de 2018<sup>42</sup> en la que discute la situación de una trabajadora, única mujer responsable de un Departamento de una empresa, y el resto de los responsables eran hombres, y estos recibían un complemento de incentivo, el cual la mujer trabajadora no

---

<sup>39</sup> FERNÁNDEZ, A. (2013). La discriminación en el trabajo (I): discriminaciones directas. *AFlabor, Blog sobre Derecho Laboral, Recursos Humanos y Empleo*. Disponible en: <https://aflabor.wordpress.com/2013/01/24/la-discriminacion-en-el-trabajo-i-discriminaciones-directas/> (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>40</sup> RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113, 2018, pág. 7-30.

<sup>41</sup> STSJ de Castilla y León de 19 de junio de 2013 (rec. 909/2013)

<sup>42</sup> STSJ de Andalucía de 14 de febrero de 2018 (rec. 2089/2017).

percibía. Como consecuencia de ello, el TSJ de Andalucía condenó a la empresa por el no reconocimiento de este completo a la mujer <sup>43</sup>.

### 2.1.2. *Discriminación retributiva indirecta.*

El concepto de lo que se entiende como discriminación indirecta se recoge en la Directiva 2006/54/CE y será aquella situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutras sitúa a personas de un mismo sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios (art 2.1 b). Este concepto fue asumido por la Ley 3/2007, de 22 de marzo y por la Ley 15/2022, de 12 de julio. En principio, la medida que ocasiona la discriminación no va destinada a un colectivo en particular, pero sí que va a provocar un efecto desfavorable al mismo que suelen ser las mujeres.

Las desigualdades entre mujeres y hombres se construyen a través de la socialización en base a un sistema jerarquizado de carácter patriarcal, en el que se refleja la supremacía masculina sobre la mujer <sup>44</sup>.

Antes de entrar a valorar algunas de las discriminaciones indirectas que existen es necesario hacer referencia a la carga de la prueba del principio de no discriminación en este tipo de discriminación. Para ello, hay que acudir al art 19 de la Directiva 2006/54/CE que establece que la persona que considera que ha sufrido la vulneración del principio basta con que presenten hechos que demuestren dicha discriminación y será el demandado quien debe mostrar que no ha habido tal vulneración. En este sentido, no se puede hablar de la inversión de la carga de la prueba, sino que lo que existe es una modificación <sup>45</sup>. Esta modificación de la carga de la prueba se da con el TJUE, se refleja por primera vez en el STJUE de 13 de mayo de 1986 (asunto Bilka-Kaufhaus) <sup>46</sup> en la que se indica que aquellas medidas que

---

<sup>43</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 38-42.

<sup>44</sup> RODRIGO ROJO, CARMEN., “La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo ¿Diferencia o discriminación?”, *Trabajo: Revista Iberoamericana de relaciones laborales*, núm. 17, 2007, pág. 17-29.

<sup>45</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 113.

<sup>46</sup> STJUE de 13 de mayo de 1986, C- 170/84.

perjudican a un número elevado de mujeres que de hombres se entienden que estamos ante una medida discriminatoria basada en el sexo.

Se va a hacer referencia a dos variables, fuertemente conectadas entre sí, que repercuten en el origen de la ruptura del principio de igualdad salarial entre hombres y mujeres. En estas dos variables, a su vez, confluyen otros factores como puede ser la historia, la tradición, la cultura, la educación o las condiciones y el contexto socioeconómico y político<sup>47</sup>.

#### 2.1.2.1. *La segregación de los puestos de trabajo.*

En primer lugar, hay que hacer referencia a la tendencia de mujeres y hombres en ciertos sectores o ramas de la actividad profesional, tareas o puestos como son la aparición de un mayor número de mujeres trabajadores en los sectores de servicios, en la sanidad, en la educación o en puestos de administración, en contraposición con los puestos de empresas industriales o técnicos especializados que son ocupados mayoritariamente por hombres. Todo ello, está ligada a la educación ya que viene condicionada por la economía doméstica y la división sexual del trabajo y se aprecia que las mujeres abandonan los estudios para incorporarse al sistema productivo, a pesar de que las mujeres obtienen mejores resultados que los hombres, pero con peores oportunidades para acceder al mercado de trabajo<sup>48</sup>.

A estas situaciones es lo que se conoce como segregación “horizontal” que viene determinada por los roles sociales, aptitudes y actitudes que se adscriben a las mujeres y a los hombres<sup>49</sup> ocasionando sectores y trabajos feminizados y masculinizados<sup>50</sup>. Todo ello, tiene como motivo la preferencia de las mujeres por sectores feminizados ya que en aquellos sectores con presencia mayoritaria de hombres pueden sufrir una mayor discriminación y ocasionando en ocasiones situaciones hostiles durante la jornada de trabajo<sup>51</sup>.

---

<sup>47</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 29.

<sup>48</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 63.

<sup>49</sup> RODRIGO ROJO, CARMEN., “La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo ¿Diferencia o discriminación?”, *Trabajo: Revista Iberoamericana de relaciones laborales*, núm. 17, 2007, pág. 17-29

<sup>50</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 34.

<sup>51</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 20.

Según los datos del INE del 2021, se puede observar que los sectores con mayor presencia de hombres frente a las mujeres son la agricultura, ganadería, silvicultura y pesca con un 5,7% frente al 2,1% de mujeres, la industria manufacturera con un 16,7% de hombres y un 7,1% de mujeres, la construcción con un 11% de hombres u un 1,4 % de mujeres, el transporte o almacenamiento con un 7,6% de hombres y un 2,3% de mujeres. Por otra parte, existen sectores con presencia mayoritaria de mujeres como son el comercio al por mayor y al por menor (16%), la hostelería (8,5%), actividades administrativas y servicios auxiliares (6,3%), la educación (10,7%) o las actividades sanitarias y de servicios sociales (15,8%), entre otras <sup>52</sup>.

Sigue existiendo, también, una división del trabajo entre tareas reproductivas remuneradas en el espacio público que son desempeñadas por los hombres y tareas productivas no remuneradas en el espacio privado realizadas por las mujeres <sup>53</sup>.

Para combatir este tipo de discriminación, no solo hace falta incrementar una mayor participación de las mujeres en los sectores con mayor presencia de hombres, sino que exige una mayor valoración de los puestos de trabajo tanto de unos como de otros. La falta de valoración de los puestos de trabajo ocasiona desprecios a los trabajos desarrollados fundamentalmente por mujeres, así como las habilidades de las mismas <sup>54</sup>, como se puede observar en la STC 145/1991, de 1 julio de 1991 <sup>55</sup> en la que se discutía la vulneración del principio de no discriminación como consecuencia de un salario inferior en la categoría de “limpiadoras” respecto a la categoría de “peones”, denominación que provocaba una discriminación. El TC entendió que era correcta valorar el esfuerzo físico para desempeñar la actividad de peón, pero se tendría que valorar el esfuerzo desarrollado en el otro trabajo. Esta sentencia es importante porque fue la primera en aplicar el concepto de igual retribución por trabajo de igual valor y comparó dos trabajos, aunque no tenían ninguna similitud, sí tenían igual valor en relación con las condiciones exigidas <sup>56</sup>.

---

<sup>52</sup> Instituto Nacional de Estadística (2021). Ocupados según rama de actividad y periodo. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10943#!tabs-tabla> . (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>53</sup> RODRIGO ROJO, CARMEN., “La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo ¿Diferencia o discriminación?”, *Trabajo: Revista Iberoamericana de relaciones laborales*, núm. 17, 2007, pág. 17-29

<sup>54</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 20.

<sup>55</sup> STC 145/1991 de 1 de julio de 1991 (rec. 175/1989).

<sup>56</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 21.

Para determinar el esfuerzo para desempeñar un trabajo se sigue aplicando, en primer lugar, la fuerza física que se requiere para realizar la actividad y en este ámbito existe bastante doctrina tanto del TJUE como del TC <sup>57</sup> indicando que para que el criterio de esfuerzo físico no sea una medida discriminatoria por razón de sexo, como consecuencia de dar mayor valor a los trabajos realizados por hombres y suponer un menor valor en los trabajos desarrollados por mujeres, el esfuerzo tiene que ser un elemento determinante para realizar la actividad y que se tengan en cuenta otros criterios objetivos que sean de aplicación en los trabajos desempeñados mayoritariamente por mujeres. Por su parte el TC concluyó que sigue habiendo discriminación retributiva por razón de sexo como consecuencia de una mala valoración de los puestos de trabajo y que el esfuerzo físico implica una “ventaja injustificada para los varones” pero que dicho esfuerzo se podrá tener en cuenta cuando se combine, como se ha dicho anteriormente, con otros aspectos objetivos <sup>58</sup>.

La importancia de la clasificación profesional para la no discriminación retributiva se recoge en el Real Decreto Ley 6/2019, de 1 de marzo, modificando el art 22 ET y estableciendo que “La definición de los grupos profesionales se ajustará a criterios y sistemas que, basados en un análisis correlacional entre sesgos de género, puestos de trabajo, criterios de encuadramiento y retribuciones, tengan como objeto garantizar la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre mujeres y hombres. Estos criterios y sistemas, en todo caso, cumplirán con lo previsto en el artículo 28.1”.

Asimismo, existe lo que se conoce como segregación “vertical” que es la que deriva de una mayor presencia de hombres en los puestos de alta dirección y en aquellos puestos que lleven aparejados mayores exigencias formativas y profesionales, como consecuencia de estereotipos existentes en las mujeres en relación con las responsabilidades que asumen en los hogares familiares y por ello un menor interés y dedicación a su profesión y la falta de responsabilidades en el trabajo. A mayores, hay que indicar como causa de ello, la posibilidad de un embarazo en las trabajadoras, produciéndose un desincentivo en la realización del puesto de trabajo y otorgando menos responsabilidades en la empresa en base a que las trabajadoras serán menos eficientes por la carga familiar y, por lo tanto, se está dando una

---

<sup>57</sup> STC 58/1994, de 28 de febrero de 1994(Sala Primera), recurso de amparo 205/1991, STC 147/1995, de 16 de octubre de 1995 (Sala Segunda), recurso de amparo 652/1993, STC 250/2000, de 30 de octubre (Sala Segunda), recurso de amparo 2075/1996.

<sup>58</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 45 – 47.

preferencia a los varones en el empleo <sup>59</sup>. Hay que afirmar, que todo ello no se predica de los hombres con hijos ya que las tasas de empleo suelen ser mayores a medida que son mayores las cargas familiares.

Por lo tanto, el embarazo supone una barrera para las mujeres para acceder a puestos superiores e incluso para acceder a un puesto de trabajo o puede suponer en un abandono voluntario del mismo. Prueba de ello, es la STJUE de 20 de junio de 2019, asunto Hakelbracht <sup>60</sup> en el que una mujer es rechazada en un proceso selectivo por encontrarse embarazada.

Tal y como ha dicho el TS en la STS de 11 de mayo de 2016 <sup>61</sup> “el riesgo de pérdida del empleo como consecuencia de la maternidad constituye el problema más importante -junto a la desigualdad retributiva- con el que se enfrenta la efectividad del principio de no discriminación por razón de sexo en el ámbito de las relaciones laborales...”.

No solo las mujeres, encuentran un obstáculo para ascender en la empresa, sino que existe también resistencia a la hora de entrar en algunos mercados de trabajo en los que predominan el sector masculino. A este respecto, es destacable la STS de 18 de julio de 2011 <sup>62</sup> que trata sobre una práctica empresarial llevada a cabo por “EL CORTE INGLES S.A.” sobre el ascenso de mujeres y hombres y en la que se demostró que existía un porcentaje desproporcionado de hombres que habían ascendido con respecto al total de la plantilla sin que mediase por parte de la empresa ninguna justificación objetiva de dichos ascensos ya que habían seguido un criterio de libre designación.

Así, el TS falló calificando los criterios de ascenso de discriminación indirecta como consecuencia de que estos procesos estaban basados en la mera discrecionalidad y se habían llevado sin publicidad y a mayores, se habían decidido por un superior jerárquico que también era hombre y que la asistencia de los cursos formativos que ofertaba la empresa dependía de la voluntad del empresario.

---

<sup>59</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 30-35.

<sup>60</sup> STJUE de 20 de junio de 2019, C-404/18.

<sup>61</sup> STS de 11 de mayo de 2016 (rec. 3245/2014).

<sup>62</sup> STS de 18 de julio de 2011 (rec. 133/2010).

El origen de este tipo de situaciones que generan discriminaciones en la mujer está en la forma de haberse producido la reincorporación de la mujer al trabajo asalariado como consecuencia de los obstáculos legales que existieron en el régimen franquista, en el que se tenía a la mujer trabajando en el ámbito doméstico, creando a las mujeres como seres inferiores <sup>63</sup>. De esta forma limitando a la mujer su capacidad de trabajar para protegerla de los riesgos que existían en los talleres. Un ejemplo de ello es el Fuero del Trabajo al establecer en su apartado 2 la liberación de la mujer casada del taller y de la fábrica, así como de prohibir el trabajo nocturno a las mujeres.

La reincorporación de la mujer al sistema productivo se producía en una situación de desventaja tanto en el plano de la educación como en la formación profesional y no es hasta la década de los 90 cuando se ha concluido la discriminación de la mujer en materias de empleo, elección libre del trabajo <sup>64</sup>.

En la actualidad, existen ramas del conocimiento, científica o tecnológica, con mayor presencia masculina y produciéndose la diferenciación por sexos en profesiones. Todo ello se traslada al mercado de trabajo y como se ha reflejado anteriormente existen sectores con una mayor presencia femenina. A mayores, en estos sectores de presencia femenina se dan inferiores salarios y por consiguiente la mujer se encuentra en una situación de discriminación salarial respecto al hombre.

#### 2.1.2.2. *El contrato a tiempo parcial.*

El contrato a tiempo parcial es el tipo de contrato que encubre las peores retribuciones ocasionando con ello situaciones de discriminaciones indirectas sobre todo en las mujeres como consecuencia de que en éstas son las que predominan en los contratos a tiempo parcial y acuden de forma involuntaria al mismo <sup>65</sup> como consecuencia del rol de cuidadora y por ello renunciando a salarios más altos y a la menor posibilidad de oportunidades para el aprendizaje y para la formación, siendo ellas las que realizan la jornada

---

<sup>63</sup> RODRIGO ROJO, CARMEN., “La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo ¿Diferencia o discriminación?, *Trabajo: Revista Iberoamericana de relaciones laborales*, núm. 17, 2007, pág. 17-29.

<sup>64</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 37-39.

<sup>65</sup> DENIA CUESTA, ALFONSA y GUILLÓ FUENTES, MARÍA DOLORES., “Género y jornada parcial en España: segregación y empleo involuntario: segregación y empleo involuntario”. *En Mujeres y mercado laboral en España: cuatro estudios sobre la discriminación salarial y la segregación laboral* dirigido por Antonio Villar. Bilbao: Fundación BBVA, 2010, pág. 49-82.

parcial para compaginar el trabajo con el cuidado de la familia. El contrato a tiempo parcial es aquel contrato en el que se proyecta la doctrina de las discriminaciones indirectas <sup>66</sup>.

Las mujeres, sufren mayores interrupciones y temporalidad en los puestos de trabajo como ocasión de la maternidad y del cuidado de los hijos, haciendo que dejen su trabajo sin ningún tipo de derecho laboral para dedicarse a las responsabilidades familiares y por otro lado como consecuencia de desempeñar empleos inestables, estacionales o intermitentes como es el caso del contrato a tiempo parcial <sup>67</sup>. Los contratos a tiempo parcial están concentrados mayoritariamente por las mujeres con un 22,4% frente a un 6,5% de hombres en 2021 <sup>68</sup>. Todo ello responde a un estereotipo sexista formado por las dificultades de las mujeres en el desarrollo y progreso de su carrera profesional <sup>69</sup>.

Por lo tanto, el contrato a tiempo parcial es el mecanismo idóneo para favorecer la conciliación de la vida laboral con la familiar, característica por la que es un contrato desarrollado mayoritariamente por mujeres<sup>70</sup>, pero, por otro lado, puede suponer una penalización salarial para aquellos trabajadores que acuden al mismo que sobre todo suelen ser mujeres.

Según los datos del 2021 del INE se aprecia que las mujeres acuden al tiempo parcial mayoritariamente por no la imposibilidad de encontrar un trabajo a jornada completa (51,7%) o por el cuidado de niños o de adultos enfermos, incapacitados o mayores (16,2%) y en menor medida por la realización de cursos de enseñanza o formación o por enfermedad o incapacidad propia <sup>71</sup>.

---

<sup>66</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 66.

<sup>67</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 54-55.

<sup>68</sup> Instituto Nacional de Estadística (2021). Participación de los trabajadores a tiempo parcial en el empleo total en la UE según periodo (de 15 y más años). Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=11215>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>69</sup> RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113, 2018, págs. 7 -30.

<sup>70</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 65.

<sup>71</sup> Instituto Nacional de Estadística (2021). Razones del trabajo a tiempo parcial de las mujeres. España y UE-28. (De 15 y más años) Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10927>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

Hay que destacar, que, aunque el tiempo parcial este mayoritariamente realizado por mujeres, la realización de horas extraordinarias o el complemento de antigüedad esta realizado por los hombres <sup>72</sup> ya que para las mujeres es difícil acumular tramos de antigüedad ocasionando menores salarios respecto a los hombres en un puesto y circunstancias iguales y de esta forma existe una situación de discriminación indirecta a la mujer. Todo ello es aplicado a los conceptos salariales de peligrosidad, penosidad, toxicidad, insalubridad, nocturnidad o turnicidad que se dan en los puestos de trabajos desarrollados mayoritariamente por hombres <sup>73</sup>. Por ejemplo, el trabajo nocturno no podía ser realizado por las mujeres tal y como establecía el Fuero del Trabajo.

Habría discriminación cuando la retribución por hora pagada a los trabajadores a tiempo completo es superior a la pagada a los trabajadores de tiempo parcial, por lo tanto, tiene que existir siempre una proporcionalidad entre horas y retribución entre ambos contratos <sup>74</sup>.

Un ejemplo es el asunto Jenkins (1981) <sup>75</sup> que trataba sobre la situación de una trabajadora a tiempo parcial, en una empresa productora de prendas de vestir; que realizaba las mismas funciones que los varones a jornada completa y todos los contratos a tiempo parcial estaban desarrollados por mujeres. El TJUE entendió que una remuneración inferior en los contratos a tiempo parcial supone una vulneración del principio de no discriminación del art 119 del Tratado de Roma. Ha sido reconocido por la jurisprudencia la desproporcionada toma en consideración de la antigüedad en el tiempo parcial ya que es un complemento que beneficia a los hombres como consecuencia de la tardía incorporación de las mujeres en el mercado de trabajo <sup>76</sup>.

Asimismo, el TJUE declaró que la exclusión de los trabajadores a tiempo parcial del plan de pensiones de la empresa constituye una vulneración del art 119 y una medida

---

<sup>72</sup> RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113, 2018, págs. 7 -30.

<sup>73</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 55.

<sup>74</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>75</sup> STJUE de 31 de marzo de 1981, C- 96/80

<sup>76</sup> CABEZA PEREIRO, JAIME., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistemática”, *Lan Harremanak*, núm. 25, 2012, pág. 79-98.

discriminatoria por razón de sexo, situando a las mujeres en inferioridad respecto al hombre, así lo recogió en el Caso Deutsche Telekom <sup>77</sup> u otro ejemplo del TJUE es el Caso Edeltraud <sup>78</sup> en el que declaró que la norma que establecía realizar un mínimo de tres horas extraordinarias al mes para poder cobrarlas era una norma discriminatoria especialmente para los trabajadores parciales.

El TJUE en un primer momento vino reconociendo el trato desfavorable entre los trabajadores a tiempo completo y parcial en relación con la retribución que percibían ambos hasta llegar a la situación en que permitía ciertas diferencias basándose en causas objetivas, aplicando el principio *pro rata temporis*. Años más tarde, el TJUE consideró que la regulación española vulneraba la prohibición de igualdad de género como motivo de una base reguladora de la prestación de jubilación inferior para los trabajadores tiempo parcial como consecuencia de un menor salario y en segundo lugar la forma de acreditar los periodos de cotización para el disfrute de dicha prestación.

Todo ello, provocó una modificación al considerar la disposición adicional séptima del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio <sup>79</sup> inconstitucional. A partir del Real Decreto Ley 11/2013, de 2 de agosto <sup>80</sup> se ha personalizado la parcialidad de cada trabajador evitando el uso de fórmulas genéricas que provoquen la expulsión de los trabajadores a tiempo parcial del sistema de la Seguridad Social a través del “coeficiente de parcialidad” y el “coeficiente global de parcialidad” <sup>81</sup>.

Otra sentencia más reciente que hay que mencionar es la STJUE de 8 de mayo de 2019 <sup>82</sup> en la que el TJUE declaró que el cálculo de la indemnización por despido y el subsidio por permiso de recolección, teniendo en cuenta el periodo de permiso parental, a tiempo parcial consistía en una medida discriminatoria indirecta como motivo de afectar a un número mayor de mujeres que de hombres. Asimismo, el TJUE en su sentencia de 8 de mayo

---

<sup>77</sup> STJUE de 10 de febrero de 2000, C-50/96.

<sup>78</sup> STJUE de 27 de mayo de 2004, C- 285/02.

<sup>79</sup> Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (disposición derogada).

<sup>80</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>81</sup> RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113, 2018, págs. 7 -30.

<sup>82</sup> STJUE de 8 de mayo de 2019, C-486/18

de 2019 <sup>83</sup> concluye que la regulación española para el acceso de los trabajadores a tiempo parcial a la pensión de jubilación provoca una discriminación indirecta por razón de sexo al ser este contrato desarrollado por mujeres.

Como consecuencias de las sentencias dictadas por el TJUE se puede observar que en todas ellas existe una preocupación sobre el impacto que provoca el contrato de tiempo parcial en las trabajadoras en materia de protección social en relación con la prestación de jubilación y de empleo.

En el ámbito español hay que mencionar la STC 253/2004, de 22 de diciembre <sup>84</sup> en la que se discutía la inconstitucionalidad del art 12.4. II ET que dispone que “para determinar los períodos de cotización y de cálculo de la base reguladora de las prestaciones de Seguridad Social, incluida la de protección por desempleo, se computarán exclusivamente las horas trabajadas” como consecuencia de una discriminación indirecta por razón de sexo debido a que los trabajadores a tiempo parcial son mayoritariamente mujeres.

En la misma línea que el TJUE, el TC en su sentencia 91/2019, de 3 de julio <sup>85</sup> declaró que la forma de fijar el periodo de cotización para el cálculo de la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial provoca situaciones de discriminación y, por lo tanto, en estas circunstancias el “coeficiente de parcialidad” se considera inconstitucional, nulo y discriminatorio para las mujeres.

Todo ello, se encuentra regulado en el art 11 del Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, al establecer el principio de igualdad retributiva a las personas trabajadoras a tiempo parcial y tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo.

## **2.2. Instrumentos jurídicos nacionales contra la brecha salarial.**

La brecha salarial existe en nuestro país, pero a pesar de ello es muy difícil acabar con ella por la limitada capacidad del Derecho para acabar con ella a través de “golpe de boletín oficial” <sup>86</sup>.

---

<sup>83</sup> STJUE de 8 de mayo de 2019, C-161/18

<sup>84</sup> STC 253/2004, 22 de noviembre de 2004 (Pleno). Cuestión de inconstitucionalidad nº 2045/1998

<sup>85</sup> STC 91/2019, de 3 de julio de 2019 (Pleno). Cuestión interna de inconstitucionalidad nº 688/2019.

<sup>86</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 110.

En el ámbito español hay que hablar en primer lugar de la Constitución Española sobre el art 9.2 CE al imponer a los poderes públicos promover los obstáculos necesarios para que la libertad y la igualdad sea efectiva y además en el art 1.1 se nombra la igualdad como uno de los valores superior de nuestro ordenamiento jurídico y como derecho fundamental en el art 14. En el art 35.1 CE se recoge el derecho a elegir libremente la profesión u oficio y una remuneración suficiente sin que pueda existir discriminación por razón de sexo.

En el Estatuto de los Trabajadores <sup>87</sup> (ET, en adelante) se recoge el principio de no discriminación directa o indirecta por razón de sexo ya que las situaciones que acarreen estar tipo de discriminación serán nulas (art 17.1) pero sin perjuicio de que se pueden establecer medidas de acción positiva para favorecer el acceso a las mujeres a todas las profesiones (art 17.4). En el art 28 ET aparece la obligación de los empresarios de pagar la misma retribución a trabajos de igual valor.

En la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, se establece en su art 11 el deber que tiene los poderes públicos de adoptar las medidas necesarias en favor de las mujeres para corregir las situaciones que supongan desigualdad respecto de los hombres. Además, estas medidas deben ser razonables y proporcionadas con el objetivo que se quiera perseguir en cada caso.

A mayores en dicha Ley se recoge la obligación de los planes de igualdad que son un conjunto de medidas dirigidas a que exista la igualdad de trato y de oportunidad en la empresas y eliminar cualquier tipo de discriminación entre mujeres y hombres ( art 46) y se impone la obligación de elaborar los planes igualdad a las empresas que cuenten con al menos 50 trabajadores de tener planes de igualdad ( art 45) en los cuales se van a fijar las estrategias y prácticas que se deben adoptar para su consecución, así como los sistemas de seguimiento y evaluación de sus objetivos (art 46). El límite cuantitativo de obligatoriedad de los planes de igualdad fue modificado por el Real Decreto Ley 6/2019, de 1 de marzo, ya que en un primer momento la Ley 6/2019 fijaba el límite en empresas de doscientos cincuenta empleados o más. Hay que destacar que este Real Decreto Ley creó un Registro de Planes de Igualdad de las Empresas, como parte de los Registros de convenios y de acuerdo colectivos de trabajo (art 1).

---

<sup>87</sup> Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En 2021, entraron en vigor dos Reales Decretos, el primero de ellos fue el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre <sup>88</sup> y el segundo el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre <sup>89</sup>, teniendo como objetivo el desarrollo reglamentario de los planes de igualdad y el establecimiento de medidas para garantizar el derecho a la igualdad de trato y no discriminación entre mujeres y hombres en materia retributiva.

Hay que destacar la Ley 15/2022, de 12 de julio <sup>90</sup> que ha entrado en vigor con la finalidad de garantizar el derecho a la igualdad de trato y no discriminación a través de la prohibición de cualquier disposición, conducta, acto, criterio o práctica que vulnera dicho derecho.

Por otra parte, hay que señalar el trabajo que realiza la Inspección de Trabajo y Seguridad Social al reforzar sus campañas y planes de actuación para acabar con las discriminaciones por razón de sexo y en este sentido hay que mencionar el Plan Director para un Trabajo Digno 2018 – 2019 - 2020 <sup>91</sup> a través del cual se quiere cumplir con los Objetivos de Desarrollo Sostenible y surge como una herramienta para hacer frente a los problemas del mercado laboral a través de la recuperación de los derechos laborales y la mejora de calidad del empleo y de las condiciones de trabajo <sup>92</sup>.

A partir de la aprobación del “Plan Estratégico de Igualdad de Oportunidad 2014-2016” se han introducido una serie de medidas por parte del gobierno como por ejemplo la “Herramienta de autodiagnóstico de brecha salarial de género” o el “Sistema de valoración de puestos de trabajo en las empresas con perspectiva de género”. En primer lugar, la Herramienta de autodiagnóstico tiene como objetivo realizar un análisis de los salarios de mujeres y hombres y a partir de ellos identificar sus orígenes y plantear las acciones necesarias para corregir la posible diferencia salarial, a través de un fichero Microsoft Excel al que habrá que introducir los datos para realizar los cálculos necesarios desglosándose la información.

---

<sup>88</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>89</sup> Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

<sup>90</sup> Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

<sup>91</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 para un Trabajo Digno 2018-2019-2020.

<sup>92</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 115-116.

En segundo lugar, el “Sistema de valoración de puestos de trabajo en las empresas con perspectiva de género” requiere la información sobre la estructura organizativa de las empresas, de los puestos de trabajo, así como los salarios de cada una de las personas de la empresa con su información y el puesto que desempeña. Con todo ello, se realiza una valoración sobre el valor de los puestos de la empresa a través de un sistema denominado “Método de puntos por factor” de la OIT a través de la asignación a cada puesto de trabajo de una determinada valoración teniendo en cuenta cuatro factores que son las calificaciones, los esfuerzos, las responsabilidades y las condiciones de trabajo <sup>93</sup>.

El Instituto de las Mujeres ha llevado a cabo una iniciativa denominada “RED DIE” que consiste en intercambiar buenas prácticas y experiencias en materia de igualdad de oportunidad entre mujeres y hombres a través de jornadas, grupos de trabajo entre las empresas que forman parte del mismo. Estas empresas han tenido que obtener el distintivo “Igualdad en la Empresas” y está formada por 153 entidades <sup>94</sup>.

En nuestro CC. AA existe la “II Estrategia Integrada de Empleo, Formación Profesional, Prevención de Riesgos Laborales e Igualdad y Conciliación en el Empleo para el periodo 2016 – 2020.

### **3. EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA RETRIBUTIVA.**

En el ámbito de la Unión Europea se aprobó la Recomendación de la Comisión el 7 de marzo de 2014 <sup>95</sup>, a pesar de tener naturaleza recomendatoria, tiene importante trascendencia a efectos de facilitar la información necesaria para que exista una correcta valoración de los puestos de trabajo <sup>96</sup>. En ella, se establece que los Estados miembros utilicen “al menos una de las cuatro medidas” que se mencionan con el objetivo de reforzar la transparencia

---

<sup>93</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2019, pág. 117-118.

<sup>94</sup> Instituto de las Mujeres, Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, 2021. Distintivo Igualdad en la Empresa (DIE). Disponible en <https://www.igualdadenlaempresa.es/DIE/red-DIE/home.htm> (acceso: 31 de mayo de 2023).

<sup>95</sup> RECOMENDACIÓN 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.

<sup>96</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018, pág. 48.

retributiva. Todo ello, ya se estableció en el art 21.4 de la Directiva 2006/54/CE <sup>97</sup> en el que se imponía el deber a los empresarios de facilitar la información sobre la igualdad de trato de hombres y mujeres en la empresa.

Asimismo, la Recomendación indica que los Estados miembros establezcan los mecanismos correctos para evaluar las desigualdades salariales y para ello deberán de fijar el concepto de “trabajo de igual valor” atendiendo a criterios objetivos. Por lo tanto, existe libertad por parte de los Estados miembros para fijar dicho concepto.

En relación con el principio de transparencia retributiva hay que mencionar el Real Decreto Ley 6/2019, de 1 de marzo <sup>98</sup>, que supuso importantes novedades en materia de igualdad salarial entre mujeres y hombres. Este Real Decreto modificó el art. 28 ET e introdujo dos medidas para favorecer la transparencia salarial <sup>99</sup>. La primera es la obligación por los empresarios de pagar la misma retribución para trabajados de igual valor (apartado 1) y la segunda es la obligación de los empresarios de llevar un registro salarial (apartado 2).

Con respecto a la primera obligación encuentra su fundamento en el deber de los empresarios de pagar a sus trabajadores la misma retribución por la realización de un trabajo igual o de igual valor. Por lo tanto, en ningún caso la empresa puede incurrir en discriminaciones retributivas por razón de sexo. Como consecuencia de esta obligación, aparece la segunda obligación de llevar un registro salarial <sup>100</sup>.

La obligación de un registro salarial tiene como objetivo prevenir las discriminaciones, directas o indirectas por la valoración de los puestos de trabajo (art 3 Real Decreto 902/2020) y radica en el art 4.2 ET, recoge el derecho a no sufrir ningún tipo de discriminación por razón de sexo, y en el art 17 ET, que declara “nulas y sin efecto” las decisiones del empresario que lleven aparejadas cualquier tipo de discriminación por razón de sexo. Esta obligación está relacionada con la obligación que se recoge en el art 45.1 Ley Orgánica 3/2007, de 22

---

<sup>97</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>98</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>99</sup> SÁEZ LARA, CARMEN., “Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RDL 6/2019: una primera aproximación”, *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020, pág. 5.

<sup>100</sup> GARCÍA CAMPÁ, SANTIAGO., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y de la Seguridad Social*. CEF, núm. 455, 2021, pág. 79-115.

de marzo <sup>101</sup>, en el que se establece que las empresas están obligadas a adoptar las medidas necesarias para evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres y se indica que una de estas medidas será la llevanza de un registro salarial <sup>102</sup>.

Nos centraremos en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, por el que se materializa el principio de igualdad retributiva a través de unos instrumentos para garantizar el principio de transparencia retributiva <sup>103</sup>, ambos principios íntimamente relacionados<sup>104</sup>. Estos instrumentos serán los registros retributivos, la auditoria retributiva, el sistema de valoración de los puestos de trabajo de la clasificación profesional y el derecho de información de los trabajadores mencionados en el artículo 3.2 RD. A través de estos instrumentos se hará efectiva la transparencia retributiva y con ellos se obtiene la información suficiente y significativa sobre el valor de la remuneración y los diferentes factores que la integran <sup>105</sup>, se regulan en los arts. 5 a 9 del Real Decreto.

Asimismo, en el artículo 3 del RD 902/2020 se define que se entiende por principio de transparencia retributiva y que será el que se aplique “a los diferentes aspectos que determinan la retribución de las personas trabajadoras y sobre sus diferentes elementos, permite obtener información suficiente y significativa sobre el valor que se le atribuye a dicha retribución”.

### **3.1. El registro retributivo.**

Con el RD 6/2019, de 1 de marzo, se impone a los empresarios la obligación de llevar un registro salarial y el art 28.2 ET establece la obligación de “llevar un registro con los valores medios de los salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de su plantilla, desagregados por sexo y distribuidos por grupos profesionales, categorías

---

<sup>101</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

<sup>102</sup> GARCÍA CAMPÁ, SANTIAGO., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y de la Seguridad Social*, CEF, núm. 455, 2021, pág. 79-115.

<sup>103</sup> ALONSO ARANA, MAMEN., “La igualdad retributiva entre mujeres y hombres (Análisis normativo del RD 902/2020, de 13 de octubre”, *Editorial Aranzadi, S.A.U.*, núm. 1, 2020, pág. 1.

<sup>104</sup> GUARDIONA MADERA, FERMÍN., *Brecha de género: planes de igualdad, registro y auditoria salarial, conciliación, compliance y tutela jurisdiccional*, Lefebvre-El Derecho, S.A., Madrid, 2021, pág. 96.

<sup>105</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., “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, pág. 289.

profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor”. Con el RD 902/2020 se consagra esta obligación de los empresarios.

El registro retributivo se crea con el objetivo de combatir la escasa información dada por las empresas sobre las personas que realizan trabajo igual o de igual valor, principales factores de la desigualdad retributiva entre hombres y mujeres <sup>106</sup>.

El registro retributivo es el primer instrumento por lo que se va a aplicar el principio de transparencia retributiva y a través del cual se va a controlar a las empresas si cumplen o no con la obligación de no discriminar en la retribución por razón de sexo <sup>107</sup> y tiene como objeto “garantizar la transparencia en la configuración de las percepciones, de manera fiel y actualizada”. Este instrumento lo menciona el art 3 del RD 902/2020, de 1 de marzo y es desarrollado en los arts. 5 y 6 del mismo cuerpo legal.

Todas las empresas, con independencia del número de trabajadores que tengan, tienen el deber de tener un registro retributivo de todos los trabajadores que tengan en la plantilla, computando el personal directivo y los altos cargos de la empresa. Para hacer efectivo esta obligación se tendrá que elaborar un documento “de los datos promediados y desglosados” (art 5.1) y cuyo periodo de referencia será el de un año natural (art 5.4).

Al no distinguir entre centro de trabajo y de empresa, el registro mostrará la situación retributiva del conjunto de la empresa, dando lugar a algunos inconvenientes sobre todo a la hora de elegir los representantes legales de los trabajadores que tendrán el derecho de acceder al contenido del registro <sup>108</sup>. Este registro debe contar con “los valores medios de los salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de la plantilla desagregados por sexo y distribuidos” tal y como lo establece el art 28.2 ET (art 5.2) y deberá constar “la media aritmética y la mediana de lo realmente percibido por cada uno de estos conceptos en cada grupo profesional, categoría profesional, nivel, puesto o cualquier otro sistema de clasificación aplicable”.

---

<sup>106</sup> KAHALE CARRILO, DJAMIL TONY., “Los instrumentos de transparencia retributiva entre mujeres y hombres”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 240, 2021, pág. 20.

<sup>107</sup> GARCÍA CAMPÁ, SANTIAGO., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y de la Seguridad Social. CEF*, núm. 455, 2021, pág. 79-115.

<sup>108</sup> GARCÍA CAMPÁ, SANTIAGO., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y de la Seguridad Social. CEF*, núm. 455, 2021, pág. 79-115.

En el caso de empresas que tengan la obligación de tener auditorías retributivas, además de contener esta documentación, a mayores deberán reflejar “las medias aritméticas y las medianas de las agrupaciones de los trabajos de igual valor en la empresa”.

Para la elaboración de estos registros se deberá tener en cuenta a la representación legal de los trabajadores y se la deberá consultar con una antelación mínima de diez días, asimismo este plazo también se aplica cuando el registro vaya a ser modificado. Por otra parte, estos registros deberán documentarse en el formato que está a disposición en la página web del Ministerio de Trabajo y economía Social y del Ministerio de Igualdad (art 5.5). En ningún caso, estos registros deberán ser registrados como consecuencia de ser documentos internos de cada empresa <sup>109</sup> .

En cuanto al acceso a la información de los registros retributivos habrá que diferenciar si existen representantes legales de los trabajados o no. En el caso de que existen, el acceso a dicha información se tendrá que efectuar a través de ellos y obtendrán el acceso íntegro del mismo. En caso contrario, los trabajadores solo conocerán las “diferencias porcentuales” entre las retribuciones de hombre y mujeres (art 5.3) y cuando estas diferencias sean superiores al 25% en empresas de más de cincuenta trabajadores, el empresario deberá justificar tal diferencia e incluir en el registro retributivo (art 28.3).

El no cumplimiento por parte de las empresas del registro retributivo será considera como una infracción grave del art 7.3 <sup>110</sup> del R.D. Lvo. 5/2000, de 4 de agosto <sup>111</sup> (LISOS, en adelante).

### **3.2. La auditoría retributiva.**

La auditoría retributiva aparece recogida en el art 46.2 e) LO 3/2007, de 22 de marzo como uno de los elementos que deben aparecer, con carácter obligatorio, en los planes de igualdad de las empresas y que tendrá la misma vigencia que el plan de igualdad, sin perjuicio de que se determine otro plazo inferior (art 7 RD 902/2020). Los planes de igualdad, de

---

<sup>109</sup> LÓPEZ PALOMO, JOSÉ ÁNGEL., *Igualdad retributiva y cálculo de la brecha salarial. 100 respuestas que debes conocer sobre la aplicación práctica del RD 902/2020*, Centro de Estudios Financieros, 2022, pág. 38.

<sup>110</sup> Art 7: Son infracciones graves: 13. No cumplir las obligaciones que en materia de planes y medidas de igualdad establecen la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el Estatuto de los Trabajadores o el convenio colectivo que sea de aplicación.

<sup>111</sup> Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

acuerdo con el RD 901/2020, son exigidos por empresas que cuenten con más de cincuenta trabajadores (art 2).

Esta obligación de la auditoría retributiva en los planes de igualdad es reiterado por el art 7 del RD 902/2020 al establecer que aquellas “empresas que elaboren un plan de igualdad deberán incluir en el mismo una auditoría retributiva”. La implantación de las auditorías retributivas van a permitir identificar posibles discriminaciones, directas o indirectas <sup>112</sup> a través de la obtención de información exacta para comprobar si el sistema retributivo de cada empresa, “de manera transversal y completo” no vulnera el principio de igualdad entre mujeres y hombres (art 7 RD 902/2020).

En este mismo art. se indica que las auditorías retributivas deben definir las necesidades “para evitar, corregir y prevenir los obstáculos y dificultades existentes o que pudieran producirse en aras a garantizar la igualdad retributiva, y asegurar la transparencia y el seguimiento de dicho sistema retributivo”.

Las auditorías retributivas serán obligatorias para aquellas empresas que cuentan con más de cincuenta y hasta doscientos cincuenta trabajadores como consecuencia de que en ellas son necesarias los planes igualdad (disposición transitoria décima segunda LO 3/2007), aplicable a partir del 7 de marzo de 2020. En empresas que tengan entre cincuenta y cien trabajadores tendrán un periodo de tres años, es decir, hasta el 7 de marzo de 2022 y por otro lado aquellas empresas que cuenten con más de cien y hasta ciento cincuenta trabajadores tendrá un periodo de dos años, es decir, hasta el 7 de marzo de 2021 para realizar las auditorías retributivas.

Para las empresas, las auditorías retributivas van a implicar dos obligaciones. Por un lado, la realización de un diagnóstico para conocer la situación retributiva de la empresa y, por otro lado, el establecimiento de un plan para corregir las posibles desigualdades en materia retributiva que se ocasionen en la empresa (art 8.1 RD 902/2020).

### **3.3. El sistema de valoración de los puestos de trabajo y concepto de trabajo de igual valor.**

Por último, habrá que nombrar uno de los últimos instrumentos que se mencionan en el RD 902/2020 que es la valoración de los puestos de trabajo y el concepto de lo que se

---

<sup>112</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativa”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, pág. 290.

entiende por trabajo de igual valor. En la Recomendación de la Comisión de 7 de marzo de 2014 se incluyó el deber de todos los Estados miembros dar un concepto de “trabajo de igual valor” en el que se tendrá que valorar los trabajadores siguiendo unos criterios objetivos como “los requisitos educativos, profesionales y de formación, la cualificación, el esfuerzo y la responsabilidad, los trabajos realizados y la naturaleza de las tareas en cuestión (punto 10).

Este deber se introduce en el art 28. 1 ET a través del RDL 6/2019, de 1 de marzo, en el que se establece cuando un trabajo tendrá igual valor que otro y será “cuando la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas, las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio, los factores estrictamente relacionados con su desempeño y las condiciones laborales en las que dichas actividades se llevan a cabo en realidad sean equivalentes”.

Por otra parte, el RD 902/2020, de 13 de marzo, completa el art 28.1 ET desarrollando cada uno de los elementos que recoge el propio concepto. A la hora de valorar los puestos de trabajo, por “ naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas” se entiende el contenido esencial de la relación laboral, por “ condiciones educativas” se entienden aquellas cualificaciones regladas que guardan una relación con el trabajo a desempeñar, por “condiciones profesionales y de formación” , aquellas que acreditan la cualificación del trabajador y por lo tanto guardan una relación con el trabajo a desempeñar y por ultimo por “condiciones laborales y por factores estrictamente relacionados con el desempeño” son otros elementos que se tengan que tener en cuenta para el desempeño de la actividad laboral.

Asimismo, este mismo art menciona una serie de factores y de condiciones que tendrán que ser tenidos en cuenta para el desempeño de la actividad como, por ejemplo, la penosidad, la destreza, el aislamiento... y para la correcta valoración de los puestos de trabajo se tienen que aplicar tres principios: adecuación, totalidad y objetividad. El principio de adecuación implica que los factores relevantes para la valoración tienen que estar relacionados con la actividad y que concurran en la actividad. El principio de totalidad implica que debe tenerse en cuenta todas las condiciones particulares del puesto de trabajo. El principio de objetividad consiste en determinar mecanismos claros alejándose de mecanismos subjetivos y de estereotipos de género <sup>113</sup> .

---

<sup>113</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativa”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, pág. 291.

A mayores, el RDL 6/2019 modifica el art 22.3 ET en el que se establece que la definición de los grupos profesionales se ajuste a criterios y sistemas que tengan como objetivo garantizar la ausencia de cualquier tipo de discriminación, directa o indirecta, entre mujeres y hombres. El art 28.1 ET establece la obligación de los empresarios, de una vez valorados los puestos de trabajo, de pagar la misma retribución por trabajos de igual valor. Nos encontramos con el problema de que se entiende por retribución y para ello habrá que acudir al Convenio núm. 100 OIT que incluye dentro de este concepto “el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último (art 1. a).

Como última cuestión a destacar es quien debe valorar los puestos de trabajo y serán los órganos judiciales como consecuencia de haber asumido esta función para dar respuestas a las demandas de las trabajadoras sobre discriminación salarial, pero acudiendo al art 28.1 ET esta obligación pertenece a cada empresa ya que es el empresario el que tiene la obligación de pagar la misma retribución por trabajos de igual valor <sup>114</sup> .

## **4. EL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL: LOS PARÁMETROS INFORMADORES.**

### **4.1. El principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo.**

El principio de igualdad y no discriminación es uno de los principios que más ha preocupado a los Estados, así como a los organismos e instituciones de carácter supraestatal y por ello mismo se puede ver que se reconoce tanto en los textos internacionales como en el Derecho de la UE y, sobre todo, en el derecho interno de cada Estado.

#### *4.1.1. Normativa Internacional.*

El primer texto que reconoce este principio es la Declaración Universal de Derechos Humanos <sup>115</sup> que consagra la igualdad de derechos entre hombres y mujeres en su preámbulo y considera a la igualdad como parte del “patrimonio jurídico inalienable de la humanidad”<sup>116</sup>.

---

<sup>114</sup> SÁEZ LARA, CARMEN., “Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RDL 6/2019: una primera aproximación “, *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020, pág. 10.

<sup>115</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III).

<sup>116</sup> VALDÉS DAL-RÉ, FERNANDO., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva*, Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010, pág. 10.

En esta misma línea aparece la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, además de establecer, el principio de igualdad de retribución para trabajos de igual valor, se incluye el derecho de las mujeres a “la igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad de trabajo”.

En su art 1 se define que se entiende por “discriminación contra la mujer” y que será “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo” que tenga por objeto el menoscabo o supresión del reconocimiento, goce o posible ejercicio de la mujer “de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural y civil o cualquier otra esfera”.

Desde esta perspectiva, se ha afirmado que este principio sea considerado como un principio transversal ya que condiciona a los demás derechos básicos de las personas que deberán garantizarse en igualdad sin que existe discriminación por razón de sexo <sup>117</sup>.

Esta Convención, a mayores, en su art 2 recoge la obligación que tienen todos los Estados Parte de condenar aquellas conductas que sean discriminatorias para la mujer a través de políticas dirigidas a eliminar dichas conductas e imponiendo sanciones. Los Estados Parte tienen la obligación de tomar las medidas necesarias para eliminar o modificar prejuicios, prácticas consuetudinarias que tengan como resultado la inferioridad de la mujer (art 5).

Se introduce en esta Convención también el derecho a igual remuneración de las mujeres y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor (art 11). Esta Convención incluye la protección de la maternidad frente al despido por motivos de embarazo, o incluso por el estado civil de las mujeres.

Por último, hay que eludir a los distintos Convenios adoptados por OIT en relación con este principio que a partir de 1951 recogen la fórmula de “salario igual por trabajo de igual valor” y serán considerados promotores de dicha fórmula y proyectando la misma en los diferentes textos internacionales <sup>118</sup>.

En primer lugar, hay que nombrar el Convenio núm. 100 de la OIT (ratificado por todos los Estados miembros de la UE) que introduce el concepto de “trabajo de igual valor”.

---

<sup>117</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 93.

<sup>118</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 60.

Este Convenio reconoce lo que se debe entender por remuneración y que será tanto el salario básico como el sueldo ordinario, como cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empresario de forma directa o indirecta.

No solo se limite a definir qué se entiende por remuneración si no que en su art 2.1 se indica que los Estados Parte deben fijar las tasas para fijar la remuneración y para que todos los trabajadores tengan la misma remuneración para garantizar el principio de igualdad de remuneración entre hombres y mujeres y dicho principio se aplicará por los Estados Partes a través de los siguientes instrumentos: la legislación nacional, la negociación colectiva o cualquier otro sistema para fijar los salarios. Esta Convención juega un papel importante como factor de armonización de las distintas legislaciones nacionales <sup>119</sup>.

Además, en su art 3.1 se reconoce a los Estados el compromiso que deben tener para promover la “evaluación objetiva del empleo” a través de la adopción de medidas.

A mayores, especifica en su art 1b) que se entiende por “igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor” y establece que las tasas de remuneración se deben fijar sin ningún tipo de discriminación en cuanto al sexo. A este respecto, es donde se puede apreciar como los conceptos de discriminación e igualdad de remuneración entre hombres y mujeres van unidos en su evolución y, por lo tanto, un concepto no se puede identificar sin el otro <sup>120</sup>.

Hay que destacar que este Convenio de la OIT sirve para orientar o inspirar otras disposiciones como consecuencia de dos características importantes. Por un lado, refleja la definición de remuneración que comprende todas las percepciones recibidas por el trabajador derivadas de su relación de trabajo con un empresario y, por otro lado, la necesidad de utilizar mecanismos neutros para valorar el trabajo y para contribuir a paliar la brecha salarial entre hombres y mujeres <sup>121</sup>.

---

<sup>119</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 61.

<sup>120</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 60.

<sup>121</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 95.

En segundo lugar, hay que hacer referencia al Convenio núm. 111 de la OIT <sup>122</sup> que define la discriminación como “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”, así como cualquier otra distinción, exclusión o preferencia especificada por el Miembro interesado, previa consulta de las organizaciones representativas tanto de empleadores como de trabajadores y con otros organismos. Dentro del término “empleo y ocupación” se incluyen el acceso a los medios de formación profesional, a la admisión y a las condiciones de trabajo. Todo ello se recoge en el art 1 de dicha Convención.

Esta Convención, en su art 3, exige a los Estados a cooperar para promover la igualdad de trato y oportunidad a través de promulgar Leyes, programas educativos, la cooperación con las organizaciones de empleadores y trabajadores, derogar aquella normativa que sea contraria con el objetivo de la Convención.

Por último, cabe señalar el Convenio núm. 156 de la OIT <sup>123</sup> que tiene como objetivo garantizar que aquellos trabajadores con responsabilidades familiares, ya sea por tener hijos a cargo como por tener miembros familiares directos que necesiten su cuidado o sostén, no sufran discriminaciones por ello.

Así en su art 3 se establece la obligación de los Estados de permitir que las personas con responsabilidades familiares pueden desempeñar su derecho al trabajo sin ser discriminados, con el objetivo final de crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores.

#### 4.1.2. *Normativa europea.*

En primer lugar, hay que hacer referencia a dos textos básicos adoptados por el Consejo de Europa y que son el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 <sup>124</sup> (más adelante CEDH) y la Carta Social Europea de 1961.

---

<sup>122</sup> C11- Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) 1958 (núm. 111) adoptado en Ginebra el 25 de junio de 1958 (reunión 42ª) y con entrada en vigor el 15 de junio de 1960.

<sup>123</sup> C156- Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156) adoptado el 23 de junio de 1981 y con entrada en vigor el 11 de agosto de 1983.

<sup>124</sup> Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertad Fundamentales adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950 en Roma.

El CEDH refleja en su art 14 el carácter transversal de la igualdad y la no discriminación <sup>125</sup> al establecer que los derechos y libertades fundamentales tienen que asegurarse a todos sin ningún tipo de discriminación, ya sea por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones públicas u otras circunstancias.

En la Carta Social Europea en su art 4 recoge el derecho a una remuneración equitativa en donde se impone a los Estados a reconocer una remuneración igual por un trabajo de igual valor a hombres y mujeres.

En el ámbito de la Unión Europea hay que destacar el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea en cuyo art 141 recoge el principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo. En este Tratado se impone la obligación de los Estados de prohibir aquellas conductas que supongan una discriminación salarial por razón de sexo.

Este precepto, en un primer momento, tenía como objetivo evitar el “dumping” social que consistía en la práctica empresarial de trasladar a otro para conseguir mano de obra barata, especialmente femenina <sup>126</sup>.

Más adelante, aparece la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores de 1989 en el que hay que destacar un avance al ampliar el principio de igualdad a otras causas como la raza, las creencias o el color <sup>127</sup>.

Señala en su art 16 el principio de igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres que debe garantizarse en todos los casos a través de la adopción de medidas que dichos principios se vean cumplidos. También establece que hay que adoptar las medidas necesarias para que tanto hombres como mujeres puedan compaginar su vida familiar y profesional.

No es hasta el Tratado de Ámsterdam cuando se introduce en el Tratado de la Comunidad Europea el principio de igualdad entre mujeres y hombres como valor fundamental en su art 2 y por consiguiente pasa a convertirse en un derecho fundamental

---

<sup>125</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 95.

<sup>126</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>127</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

aplicable a cualquier ámbito de la vida de las personas<sup>128</sup>, en su art 3 este principio lo incluye dentro de sus objetivos que debe perseguir la Comunidad.

Además, en su art 141 reitera lo dispuesto en el art 119 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea en relación con el principio de igualdad retributiva entre hombres y mujeres y la obligación por parte de los Estados de garantizar dicho principio. A mayores, se amplía la obligación de pagar una misma retribución no solo a personas que realizan un mismo trabajo si no también ante trabajos de igual valor. Por otra parte, se concede a la UE, en el art 13 Tratado de la Unión Europea, competencia en materia de igualdad laboral.

Hay que nombrar también, el Tratado de Lisboa<sup>129</sup> en cuyo art 8 se recoge el principio de igualdad de todos los ciudadanos de la UE que debe garantizarse en todas las actividades que realice la misma y su art 10 se recoge dicho principio como uno de los objetivos que debe perseguir la Unión Europea en todas sus acciones.

Por último, hay que hacer referencia a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>130</sup> a su art 21 que recoge el principio de no discriminación por cualquier característica como son el sexo, la raza, el color, orígenes étnicos o sociales, la lengua, la religión, entre otros; y al art 23 de dicha Carta al establecer el principio de igualdad entre hombres y mujeres que deberá garantizarse en todos los ámbitos de la vida, tanto en el empleo, trabajo y retribución.

En el Derecho derivado de la Unión Europea hay que hacer alusión a algunas de las Directivas de armonización que se dieron en materia de igualdad entre hombres y mujeres. En primer lugar, se encuentra la Directiva 75/117/ CEE que trata la cuestión del art. 119 TCEE respecto del principio de igualdad retributiva y que para la misma supone que “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”.

Por lo tanto, se trata de eliminar todas las acciones discriminatorias por razón de sexo en relación con las condiciones de remuneración. Se puede afirmar que a partir de la Directiva

---

<sup>128</sup> CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016, pág. 9-29.

<sup>129</sup> Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 y por el que se modifica el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

<sup>130</sup> Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea firmada en Niza el 7 de diciembre de 2000.

75/117/CEE a este principio se le denomina “principio de igualdad de retribución” con el objetivo de plasmar lo que se había consolidado en el Convenio n°100 OIT <sup>131</sup>.

Por otra parte, se establece en el art 3 de la Directiva la obligación que tienen todos los Estados miembros de eliminar de las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, las discriminaciones entre hombres y mujeres que sean contrarias al principio de igualdad de retribución, con ello se quiere aproximar las legislaciones internas de cada uno de los Estados como consecuencia de diversos informes de la Comisión que determinaban que algunos Estados miembros habían tomado las medidas correspondientes para eliminar aquellas conductas discriminatorias y otros no lo habían llevado a cabo <sup>132</sup>.

Pero, por el contrario, aquellas discriminaciones entre hombres y mujeres, contenidas en las convenios colectivos, acuerdos salariales o contratos individuales, se impone la obligación a los Estados miembros para tomar las medidas necesarias para que las disposiciones que contengan dichas discriminaciones puedan ser declaradas nulas o modificadas.

En segundo lugar, hay que mencionar la Directiva 76/207/CEE <sup>133</sup> que busca asegurar el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso al empleo, a la formación y promoción profesionales y en las condiciones de trabajo. A partir de la entrada en vigor de esta Directiva este principio se le denominará “principio de igualdad de trato”. Todo eso se desprende del art 1 de la Directiva. Esta Directiva no define los conceptos de discriminación directa o indirecta y no será hasta la Directiva 2002/73/CE, modifica la Directiva 76/2007/CE, cuando se recogen estos conceptos.

Se entiende por discriminación directa aquella “la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación comparable por razón de sexo” y por discriminación indirecta aquella “situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición,

---

<sup>131</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 75.

<sup>132</sup> QUINTANILLA NAVARRO, BEATRIZ., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pág. 77.

<sup>133</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.

criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios”.

En relación con el principio de igualdad de trato hay que referirse a dos directivas referidas a esta materia, son la Directiva 79/7/CEE que recogía la aplicación del principio de igualdad de trato en materia de seguridad social y la Directiva 86/613/CEE <sup>134</sup> que fue derogada posteriormente por la Directiva 2010/41/UE <sup>135</sup>, lo relevante es la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma.

Ambas directivas fueron refundidas por la Directiva 2006/54/CE cuya finalidad era garantizar la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso al empleo, la promoción y formación profesional, en las condiciones de trabajo, así como en los regímenes profesionales de seguridad social (art 1) imponiendo a los Estados miembros la adopción de las medidas necesarias (art 3). A mayores se incluye, la prohibición de cualquier tipo de discriminación, directa o indirecta, “para un mismo trabajo o para un trabajo al que se atribuye un mismo valor” (art 4).

En relación con las trabajadoras embarazadas que hayan dado a luz o se encuentren en un periodo de lactancia se encuentra la Directiva 92/85/CEE, cuyo objetivo era aplicar las medidas necesarias para mejorar la seguridad y la salud de las trabajadoras que se encuentren en dicha situación.

#### 4.1.3. *Normativa nacional.*

A pesar de que en el último periodo del franquismo se adoptaron medidas para tratar de reducir aquellas situaciones que apartaban a la mujer del trabajo para su inserción en el trabajo en condiciones de igualdad que el varón, no será hasta la promulgación en 1978 de la Constitución Española cuando se trata de evitar las discriminaciones directas por razón de sexo <sup>136</sup>. El principio de igualdad se consagra como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico español en el art 1 CE y como uno de los deberes de los poderes

---

<sup>134</sup> Directiva 86/613/CEE del Consejo de 11 de diciembre de 1986 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la maternidad

<sup>135</sup> Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo.

<sup>136</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 99.

públicos será promover la igualdad y garantizar que sea real y efectiva (art 9.2 CE). A mayores, el principio de igualdad se encuadra dentro de los Derechos y Libertades Fundamentales en el art 14 CE, el cual establece que todos “los españoles son iguales ante la ley”.

Por su parte, el principio de discriminación también se encuentra en el mismo art 14 CE al establecer que no puede existir ninguna discriminación “por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. En materia retributiva hay que acudir al art 35.1 CE que establece que todos los españoles tendrán el derecho “a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo”.

La siguiente norma jurídica que hay que mencionar es el Estatuto de los Trabajadores que en su art 4.2 c) se recoge el derecho básico que tiene todos los trabajadores a no sufrir ningún tipo de discriminación, directa o indirecta, “por razón de sexo, estado civil, edad, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones ideas políticas, orientación e identidad sexual, expresión de género, características sexuales, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua”. En el segundo inciso de este art se establece que tampoco puede ser discriminados por razón de discapacidad. En el caso, de existir discriminación alguna en el contrato y sea declarada nula, el trabajador tendrá derecho a obtener la retribución “correspondiente al trabajo igual o de igual valor” (art 9.3).

En su art 17 se establece el principio de no discriminación directa o indirecta por sexo en las relaciones laborales. En materia de igualdad de remuneración hay que destacar tanto el art 22.3 como el art 28 ET.

El primero de estos dos preceptos se limita a establecer la no discriminación directa o indirecta entre mujeres y hombres a la hora de definir los grupos profesionales. Este precepto solo hace referencia a los grupos profesionales y no a la clasificación profesional en general <sup>137</sup>.

Por su parte, el art 28 ET recoge el principio de igualdad de retribución para trabajadores de “igual valor” por lo que los empresarios tienen la obligación de pagar la misma retribución por trabajos de “igual valor”. La definición de este concepto se introduce con el

---

<sup>137</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, pág. 57.

RDL 6/2019, de 1 de marzo, y se entiende por ello cuando las funciones, tareas, condiciones educativas, profesionales, condiciones laborales son equivalentes.

El contenido del art 28 ET aparecía en el mismo art de la Ley 8/1980, de 10 de marzo en el que se establecía el principio de igualdad de remuneración por razón de sexo solamente para trabajos iguales. Esta norma no incluyó la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor a pesar de España estar obligada por el Convenio nº100 OIT ya que lo ratificó en 1967. La igualdad retributiva por trabajo de igual valor se dio con la Ley 11/1994, de 19 de mayo

<sup>138</sup>.

Se puede decir que la normativa española en relación con la igualdad retributiva entre hombres y mujeres ha sido considerada como una obligación meramente formal y en donde el legislador español se limita a ajustar formalmente y de forma tardía los mandatos europeos al art 28 ET. En los mismos años en los que España iba introduciendo modificaciones en relación con la igualdad retributiva, la Unión Europea consideraba al principio de igualdad retributiva entre hombres y mujeres principio fundamental <sup>139</sup>.

Aparte de estos dos preceptos del ET hay que mencionar también el art 23.2 que prohíbe cualquier tipo de discriminación, directa o indirecta, entre trabajadores de distinto sexo en la negociación colectiva; y el art 24.2 hace alusión a la no discriminación, directa o indirecta, en los ascensos y en el promoción profesional ya que debe hacerse conforme a criterios que no supongan ningún tipo de discriminación, sin perjuicio de que se pueden imponer medidas de acción positiva para compensar aquellas situaciones discriminatorias.

Hay que destacar también la LO 3/2007, de 22 de marzo que a pesar del carácter transversal añade el principio de igualdad entre hombres y mujeres como principio informador del ordenamiento jurídico e incorpora la “perspectiva de género”<sup>140</sup>, pero sin

---

<sup>138</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>139</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, pág. 56-57-59.

<sup>140</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 101-102.

embargo no dedica ningún precepto para combatir la desigualdad retributiva por razón de sexo <sup>141</sup>.

En su art 3 se define el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres y es “la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil”. Por otra parte, se define el concepto de discriminación directa e indirecta en el art 6 copiando literalmente ambos conceptos de la Directiva 2006/54/CE.

Además, esta Ley trato de impulsar el papel de la negociación colectiva a través de la imposición el deber de las empresas con más de 250 trabajadores a negociar planes de igualdad <sup>142</sup>. En esta Ley se impone el deber de las empresas de tener planes de igualdad, pero en aquellas que cuentan con más de 250 trabajadores. Hoy en día, el precepto que recogía este límite en relación con el número de las empresas ha sido modificado por el RDL 6/2019, de 1 de marzo y se impone el deber a las empresas que tengan 50 o más trabajadores.

En relación con la igualdad retributiva hay que hacer acudir al art 5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo que establece el principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres; y se impone a los Poderes Públicos la aplicación del derecho de igualdad entre mujeres y hombres en el art 14.

En 2019, entró en vigor el RDL 6/2019, de 1 de marzo que introdujo varias reformas en el ET, sobre todo en el art 28.1 ET que menciona una serie de criterios para valorar los puestos de trabajos y deducir que se está ante un trabajo de igual valor que otro y los criterios son: “la naturaleza de las funciones o tareas encomendadas, las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio, los factores estrictamente relacionados con su desempeño y las condiciones laborales en las que dichas actividades se llevan a cabo”. A mayores, como se ha dicho anteriormente, todas las empresas con más de 50 trabajadores tendrán el deber de negociar planes de igualdad, este límite fue modificación del Real Decreto Ley.

Para concluir, en el 2021 entraron en vigor dos Reales Decreto: el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre y el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre.

---

<sup>141</sup> BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, pág. 58.

<sup>142</sup> MARTÍNEZ MORENO, CAROLINA., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019, pág. 102-103.

El primer Real Decreto mencionado supone un importante cambio en las empresas, en el tratamiento de la igualdad y la participación de las mujeres en el mercado laboral <sup>143</sup> y da respuesta al RDL 6/2019 con relación a los planes de igualdad y teniendo como objeto el desarrollo de los planes de igualdad, así como su diagnóstico, seguimiento y evaluación. Se impone la obligación de que todas las empresas, con independencia del número de trabajadores que tengan, estarán obligadas a registrar los planes de igualdad (art 2) y refuerza el carácter negociador que deben tener los planes de igualdad ya que deben ser negociados con la representación legal de los trabajadores o en defecto de ello, por la comisión negociadora formada por la representación de la empresa y por una representación de los trabajadores (art 5).

Por su parte, el Real Decreto 902/2020 tenía como objeto establecer las medidas necesarias en cada empresa para garantizar el principio de igualdad de trato y no discriminación entre mujeres y hombres en materia retributiva (art 1) vinculando a todas las empresas con independencia del número de trabajadores, convenios y acuerdos colectivos (art 4.1) a través de dos elementos: el principio de transparencia retributiva y la obligación de igual retribución por trabajos de igual valor. <sup>144</sup>

Además, garantiza el derecho a la información retributiva para así conocer de forma más real la situación de las empresas en relación con las retribuciones, así como las posibles diferencias salariales que existan y sus motivos <sup>145</sup>.

Por último, hay que destacar la entrada en vigor de la Ley 15/2022, de 12 de julio que garantiza y promueve el derecho a la igualdad de trato y no discriminación, así como el respeto a “la igual dignidad de las personas” conforme a los arts. 9.2, 10 y 14 CE (art 1). Se dicta para advertir sobre el problema que existe en la sociedad sobre la discriminación que

---

<sup>143</sup> CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS., *Guía para no perderse en el Real Decreto 901/2020 relativo a la negociación y registro de planes de igualdad*, Madrid, 2021, pág. 6.

<sup>144</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativa”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021, pág. 288-289.

<sup>145</sup> CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS., *Guía para no perderse en el Real Decreto 902/2020 de igualdad retributiva*, Madrid, 2021, pág. 5.

sufren algunas personas a través de la creación de un instrumento contra cualquier tipo de discriminación que puedan sufrir las personas<sup>146</sup>.

En ella se protege el principio de igualdad de trato lo que implica la ausencia de cualquier actuación discriminatoria, directa o indirecta en el empleo, tanto por cuenta ajena o propia, en las condiciones de trabajo, retributivas, de despido, promoción profesional y la formación para el empleo. A mayores, se garantiza dicho principio en la educación, sanidad, deporte, entre otros. Asimismo, contiene las definiciones de las discriminaciones directa e indirectas, reiterando lo que establecía la Directiva 2006/54/CE y posteriormente la LO 3/2007.

Es importante destacar, que se recoge el derecho de información a todas las víctimas, con independencia de su origen, religión, edad...permitiendo el acceso a un asesoramiento respecto de su situación personal a través de los organismos o servicios a disposición de las administraciones públicas (art 5). En relación con este derecho de información, cuando se trate de niños, niñas o adolescentes se tendrá que proporcionar la información en un lenguaje comprensible para ellos, de esta forma se está aplicando el principio de no discriminación del art 14 CE.

A mayores, esta ley recoge una serie de definiciones en relación con distintos tipos de discriminación. Se establece que habrá discriminación por asociación cuando una persona o el grupo al que pertenece sufre discriminaciones por razones de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción u opinión, edad, discapacidad, entre otras. Existe discriminación de error cuando se lleva conforme a unas características errores de la persona discriminada. Puede existir, por otra parte, discriminaciones múltiples e interseccionales. La discriminación múltiple se ocasiona cuando la persona discriminada lo está siendo por varias razones y existe discriminación interseccional cuando en la actuación discriminatoria está concurriendo varias causas y dando lugar a una discriminación específica.

#### **4.2. El principio de voluntariedad.**

El principio de voluntariedad se contempla en diferentes ordenamientos supranacionales, aparte del ordenamiento jurídico español, como uno de los aspectos que más preocupan sobre el trabajo a tiempo parcial.

---

<sup>146</sup> MAGRO SERVET, VICENTE., “La discriminación, odio y el acoso a raíz de la Ley 15/2022, de 12 de julio integral para la igualdad de trato y no discriminación”, *Diario La Ley*, núm. 10117, Sección Doctrina, 2022, pág. 2.

#### 4.2.1. *Normativa internacional.*

En la normativa internacional, el principio de voluntariedad se recoge en dos Convenios internacionales: Convenio núm. 156 OIT<sup>147</sup> y el Convenio núm. 175 OIT<sup>148</sup>. En el primero se obliga a adoptar las medidas necesarias para permitir que aquellos trabajadores con cargas familiares pueden elegir libremente su empleo en relación (art 7).

Con el Convenio núm. 175 se ha venido dando cada vez más importancia a la nota de voluntariedad y prueba de ello es su art 9 al establecer que “deberán adoptarse medidas para facilitar el acceso al trabajo a tiempo parcial, productivo y libremente elegido, que responda a la vez a las necesidades de los empleadores y de los trabajadores”. Y en su art 10 se indica que la imposición de medidas para la transformación de un trabajo a tiempo parcial a completo sea voluntaria. Todo ello, es complementado con las recomendaciones 16 a 20 de la Recomendación núm. 182 OIT<sup>149</sup>.

#### 4.2.2. *Normativa europea*

Dentro del ámbito europeo hay que destacar la Directiva 97/81/CE<sup>150</sup>, transpuesto el régimen del contrato a tiempo parcial por el Real Decreto Ley 1998, de 27 de noviembre<sup>151</sup>, se introduce la nota de voluntariedad como un elemento esencial del contrato a tiempo parcial y establece como uno de sus objetivos “facilitar el desarrollo del trabajo a tiempo parcial sobre una base voluntaria”. Con esta Directiva lo que se perseguir es fomentar los trabajos a tiempo parcial para que sean aceptados de forma voluntaria por el trabajador y no contra su voluntad y que sea libre, en último lugar, el consentimiento a la hora de aceptar un trabajo a tiempo parcial optando voluntariamente al mismo.

Además, se refuerza el principio de voluntariedad en el contrato a tiempo parcial al establecer en la cláusula 5.2 que “el rechazo de un trabajador a ser transferido de un trabajo

---

<sup>147</sup> C156 - Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156).

<sup>148</sup> C175 - Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial, 1994 (núm. 175)

<sup>149</sup> R182 - Recomendación sobre el trabajo a tiempo parcial, 1994 (núm. 182)

<sup>150</sup> Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la Unice, el Ceep y la Ces.

<sup>151</sup> Real Decreto-ley 15/1998, de 27 de noviembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad.

a tiempo completo a un trabajo a tiempo parcial o viceversa, no debería por sí mismo constituir un motivo válido de despido”.

Con el desarrollo de esta Directiva se produce la ruptura del régimen legal existente y apuesta por un trabajo más flexible para las dos partes del contrato, empresario y trabajador y se persigue la idea de que el contrato a tiempo parcial se tenga en cuenta el principio de voluntariedad <sup>152</sup>. A mayores, con esta Directiva se mejoran los derechos de los trabajadores a tiempo parcial en el acceso al dicho trabajo ya que incorpora la garantía de no sufrir ningún tipo de sanción por la negativa a transformar su contrato de trabajo <sup>153</sup>

#### 4.2.3. Normativa nacional.

La voluntariedad en el contrato a tiempo parcial se apreciaba en el Estatuto de los Trabajadores de 1980 <sup>154</sup> en la Disposición Transitoria Tercera, la cual restringía el contrato a tiempo parcial para aquellos “trabajadores perceptores de prestación de desempleo; los que hubieran agotado la percepción de la misma, continuando en situación de desempleo; los trabajadores agrarios que hubiesen quedado en desempleo, y los jóvenes menores de veinticinco años”.

En 1984 con la Ley 32/1984, de 2 de agosto <sup>155</sup> se permitió la celebración de contratos a tiempo parcial a todos los trabajadores y la transformación voluntaria de un contrato a tiempo completo en tiempo parcial (art 12.4). Hay que mencionar que tras las reformas de 1993 y 1994 producidas en la legislación laboral y sobre todo en el régimen del contrato a tiempo parcial se omite dicha transformación y no es hasta el Estatuto de los Trabajadores de 1995 <sup>156</sup> cuando se reconoce expresamente la voluntariedad del trabajo a tiempo parcial <sup>157</sup>.

---

<sup>152</sup> VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Revista Jurídica La Ley Digital, Valencia, 2009, pág. 8.

<sup>153</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., “El principio de voluntariedad como presupuesto sustantivo del trabajo a tiempo parcial”, *Lan Harremanak*, núm. 39, 2018, pág. 195.

<sup>154</sup> Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>155</sup> Ley 32/1984, de 2 de agosto, sobre modificación de determinados artículos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>156</sup> Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>157</sup> GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, IGNACIO., *Los contratos a tiempo parcial y los trabajadores fijos discontinuos. Los principios de voluntariedad e igualdad en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Oviedo, 2007, pág. 80.

El principio de voluntariedad constituye como principio rector del trabajo a tiempo parcial junto con otros principios y es una de las notas características de los trabajadores asalariados y de todos los contratos de trabajo tanto en el sentido de libertad jurídica de contratación como de desistimiento por parte del trabajador y por consiguiente también del contrato a tiempo parcial, se desprende del art 1.1. ET<sup>158</sup>.

En ocasiones, el principio de voluntariedad queda difuminado en algunas situaciones como son en los casos en que no se puede trabajar a tiempo completo aquellos trabajadores que cuentan con responsabilidades familiares, característica muy ligada con el trabajo de las mujeres, o en el caso de los estudiantes, e incluso se considera en ocasiones el último recurso del trabajador por falta de un trabajo con mayor jornada<sup>159</sup>.

Pero, sobre todo, la voluntariedad se encuentra más consolidada en la transformación de un contrato a tiempo parcial a uno completo o viceversa al establecerse en el art 12.4 e) ET que “tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador y no se podrá imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo de lo dispuesto en el artículo 41.1.a)””. A mayores, se otorga una protección frente al trabajador que rechaza dicha transformación sin que pueda “ser despedido ni sufrir ningún otro tipo de sanción o efecto perjudicial”.

Hay que indicar que el principio de voluntariedad se debe observar tanto en el momento el que se concierta el trabajo a tiempo parcial como a lo largo de la vida del mismo y por eso mismo la voluntariedad va a condicionar las demás decisiones que se lleven durante la vigencia del contrato como son las modificaciones o transformación que puede sufrir el contrato<sup>160</sup>.

El principio de voluntariedad se puede apreciar en distintos preceptos del ET. En primer lugar, hay que mencionar el art 1.1 que garantiza la voluntariedad en todo contrato de trabajo y en relación con el contrato a tiempo parcial hay que acudir al art 12 ET. La voluntariedad, como se ha dicho anteriormente, se debe apreciar en el momento el que se

---

<sup>158</sup> GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, IGNACIO., *Los contratos a tiempo parcial y los trabajadores fijos discontinuos. Los principios de voluntariedad e igualdad en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Oviedo, 2007, pág. 81-82.

<sup>159</sup> LOUSADA AROCHENA, JOSÉ FERNANDO., “El principio de voluntariedad en el régimen legal del trabajo a tiempo parcial”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 6, 2001, pág. 1.

<sup>160</sup> VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Universidad CEU-Cardenal Herrera, Valencia, 2009, pág. 6-7.

concierta el contrato como consecuencia de ser un acuerdo de voluntades entre las dos partes del mismo, empresario y trabajador.

En segundo lugar, la conversión de un contrato a tiempo parcial a uno completo o viceversa tendrá siempre carácter voluntario y en ningún caso puede ser impuesto de forma unilateral por el empresario (art 12.4 e) ET).

En tercer lugar, el empresario debe informar a los trabajadores de la empresa de la existencia de puestos vacantes permitiendo, de esta manera, la transformación voluntaria de un contrato a tiempo parcial a uno completo o el aumento de jornada laboral (art 12.4 e) ET).

#### **4.3. El principio de equidad y proporcionalidad.**

Junto con el principio de voluntariedad, los principios de equidad y proporcionalidad constituyen los principios rectores del contrato a tiempo parcial y configurarán las condiciones propias de esta modalidad contractual y sus diferencias o similitudes con respecto al contrato a tiempo parcial <sup>161</sup>.

##### *4.3.1. Normativa internacional.*

Dentro del ámbito internacional hay que mencionar el Convenio núm. 132 OIT <sup>162</sup>, en el que se contempla el principio de proporcionalidad sobre las vacaciones pagadas. En él se indica que las vacaciones anuales pagadas deberán ser proporcionalidades a la duración de los servicios (art 4.1) y los periodos de ausencia justificados por los trabajadores se computarán como periodos de servicios (art 5.4). Una vez que se dé por concluida la relación laboral deberán abonarse las vacaciones no disfrutadas, sin perjuicio de que corresponda la indemnización compensatoria de las vacaciones (art 11).

En este sentido, hay que mencionar la STJUE de 11 de noviembre de 2015 <sup>163</sup> conocida como el caso *Greenfield* que establece que en el cálculo de las vacaciones en un contrato a tiempo parcial no se puede aplicar el principio de equiparación si no que debe seguirse el principio de proporcionalidad.

---

<sup>161</sup> VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Universidad CEU-Cardenal Herrera, Valencia, 2009, pág. 1.

<sup>162</sup> C132 - Convenio sobre las vacaciones pagadas (revisado), 1970 (núm. 132).

<sup>163</sup> STJUE de 11 de noviembre de 2015, C-219/14

En segundo lugar, el Convenio núm. 175 OIT, contempla el principio de proporcionalidad, en concreto de su art 4 al 7, los cuales se someten al principio de equiparación y proporcionalidad. En el art 4 se menciona la necesidad de adoptar las medidas necesarias por parte de los Estados miembros para que los trabajadores a tiempo completo reciban la misma protección que los trabajadores a tiempo completo en situación comparable, respecto del derecho de sindicación, negociación colectiva y representación, las prestaciones de seguridad y salud en el trabajo y con relación al empleo y la ocupación.

El art 5 establece lo mismo que el anterior art, pero con relación a la materia salarial ya que deberá ser aplicable de la misma forma en los trabajadores a tiempo completo, pero en los contratos a tiempo parcial habrá que calcular el salario “proporcionalmente sobre una base horaria”. De este art se desprende que en la retribución de un contrato a tiempo parcial prevalece el principio de equiparación corregido por el principio de proporcionalidad <sup>164</sup>.

En el art 6 se recoge el principio de equiparación en materia de seguridad social entre un trabajador a tiempo completo y uno a tiempo parcial con el fin de que se equiparen la protección social. Por último, el art 7 se refiere a la adopción de las medidas necesarias para equiparar la protección de la maternidad, la terminación de la relación de trabajo, las vacaciones anuales y días festivos pagados y por último la licencia de enfermedad entre un trabajador a tiempo parcial y un trabajador a tiempo completo pero las prestaciones económicas se tendrán que hacer conforme al principio de proporcionalidad teniendo en cuenta la duración del tiempo de trabajo o los ingresos.

Hay que mencionar que la Recomendación 182 hace referencia a que los trabajadores a tiempo completo deben tener condiciones equitativas respecto a los trabajadores a tiempo completo en relación con las retribuciones adicionales, instalaciones y servicios sociales de la empresa, licencias (art 10, 11 y 13).

#### 4.3.2. *Normativa europea.*

Dentro del ámbito europeo, es destacable la Directiva 97/81/ CE porque justifica un trato diferente por razones objetivas aplicando el principio “pro rata temporis “o principio

---

<sup>164</sup> VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Universidad CEU-Cardenal Herrera, Valencia, 2009, pág. 2.

de proporcionalidad teniendo en cuenta el tiempo trabajado y siempre y cuando resulte adecuado <sup>165</sup> (cláusula 4.2).

Esta Directiva se asienta sobre la base del principio de no discriminación a los trabajadores a tiempo parcial, por lo que no pueden ser tratados de distinta forma por el simple motivo de que realicen una jornada inferior en comparación con la del trabajador a tiempo completo. Por lo tanto, se pretende luchar con las discriminaciones que han podido sufrir los trabajadores a tiempo parcial por su jornada de duración inferior y apuesta por la no discriminación entre ambos trabajadores y por el reconocimiento de los mismos derechos laborables entre unos y otros<sup>166</sup>.

Sin embargo, se pueden aplicar medidas que supongan un tratamiento diferente pero su justificación se asiente en razones objetivas (cláusula 4.1) y en estos casos es donde tendría cabida la aplicación del principio de proporcionalidad. De esta forma, se ha facultado a los Estados miembros y a los interlocutores sociales definir la aplicación del principio de no discriminación teniendo en cuenta la legislación europea, la legislación nacional, los convenios colectivos y las prácticas nacionales (cláusula 4.3). Asimismo, se les reconoce la posibilidad de condicionar el acceso a condiciones de empleo a la antigüedad, a la duración del contrato o a las condiciones salariales, con la condición de que se revisen periódicamente

#### 4.3.3. Normativa nacional.

En el ámbito nacional, el principio de proporcionalidad aparece por primera vez con la STC 99/1994, de 11 de abril <sup>167</sup> porque marca el inicio de una nueva jurisprudencia constitucional respecto de los derechos fundamentales vigentes en la regulación laboral <sup>168</sup>. El principio de proporcionalidad es utilizado en la lucha entre los derechos fundamentales de los trabajadores y las facultades de los empresarios y ha adquirido mayor importancia por su aplicación por el Tribunal Constitucional <sup>169</sup>.

---

<sup>165</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborables y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Zaragoza, Aragón, 2018, pág. 265-266.

<sup>166</sup> VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Universidad CEU-Cardenal Herrera, Valencia, 2009, pág. 3.

<sup>167</sup> STC 99/1994, de 11 de abril de 1994 (Sala Primera), Recurso de amparo 797/1990.

<sup>168</sup> PARDO FALCON, JAVIER., “Los Derechos Fundamentales como límites de los poderes jurídicos del empresario”, *Revista Español de Derecho Constitucional*, núm. 49, 1997, pág. 299.

<sup>169</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborables y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Zaragoza, Aragón, 2018, pág. 270.

En la regulación laboral, el principio de proporcionalidad se contempla en el art 12.4 d) ET al establecer que los trabajadores a tiempo parcial gozaran de los mismos derechos que un trabajador a tiempo completo y estos derechos pueden ser reconocidos en las disposiciones legales, reglamentarias y en los convenios colectivos “de manera proporcional” teniendo en cuenta el tiempo de trabajo.

En este sentido hay que mencionar la STC 253/2004, de 22 de diciembre, la cual declaró nulo e inconstitucional el art 12.4 d) ET al establecer un sistema de cómputo para los trabajadores a tiempo parcial para adquirir prestaciones en función de las horas trabajadas y no teniendo en cuenta cada día trabajado como día cotizado, como si ocurre con los trabajadores a tiempo parcial. Como consecuencia de ello, es nula la regulación al acceso a las prestaciones de Seguridad Social y su cuantía recogidas en la Ley General de la Seguridad Social.

El art 12.4 d) ET no recoge que derechos son los que van a quedar afectados por el principio de proporcionalidad por lo que se entiende que los derechos laborables del art 12.1 ET se rigen por el principio de equiparación y el resto de los derechos se regirán por el principio de proporcionalidad. Pero lo destacable del principio de proporcionalidad en el contrato a tiempo parcial es la retribución salarial percibida por los trabajadores, que se calcula teniendo en cuenta la proporción de la jornada fijada previamente entre empresario y trabajador, en todo caso, deberá ser igual a la percibida por los trabajadores a tiempo completo, pero en proporción a la duración del trabajo<sup>170</sup>.

Por lo tanto, el principio de proporcionalidad se debe aplicar en el concepto de antigüedad o las pagas extras, así como el plus de penosidad por trabajar en domingo o el complemento salarial de devengo anual o incluso en aquellos conceptos que no sean percepciones salariales como es el caso del plus de vestuario o el plus del transporte. Todo ello se desprende de la jurisprudencia del Tribunal Supremo como son: STS de 25 de enero de 2005, STS de 24 de abril de 2007, STS de 29 de marzo de 2011 y STS de 10 de junio de 2013 y la SAN de 19 de febrero de 2015<sup>171</sup>

---

<sup>170</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborables y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Zaragoza, Aragón, 2018, pág. 272-273.

<sup>171</sup> STS de 25 de enero de 2005 (rec. 24/2003), STS de 24 de abril de 2007 (rec. 73/2006), STS de 29 de marzo de 2011 (rec. 141/2010), STS de 10 de junio de 2014 (rec. 209/2013), SAN de 19 de febrero de 2015 (rec. 341/2014)

En relación con los permisos y las vacaciones, tendrán los mismos derechos tanto los trabajadores a tiempo parcial y completo sin poder determinar su cuantía de forma proporcional a la jornada de trabajo <sup>172</sup>.

## **5. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL: ELEMENTOS NORMATIVOS PARA SU IDENTIFICACIÓN.**

### **5.1. El concepto legal.**

El contrato a tiempo parcial ha sufrido a lo largo de los años numerosas modificaciones dirigidas a una clara flexibilización de su régimen jurídico. De esta manera, provocando inseguridad y precariedad en aquellas personas que están sometidos a este tipo de contratos, fundamentalmente son mujeres y jóvenes <sup>173</sup>.

Esta flexibilización se ha producido teniendo en cuenta las necesidades del mercado de trabajo, así como la economía en general derivado de las altas tasas de desempleo originadas durante la crisis económica del 2008 y que se pueden superar con la crisis-pandémica que hemos vivido <sup>174</sup>, dando lugar a que se utilice de forma habitual el contrato a tiempo parcial por algunos colectivos como los estudiantes, las mujeres para el cuidado de hijos o incluso se ha convertido en un contrato a la espera de un mejor trabajo <sup>175</sup>.

La regulación legal del contrato a tiempo parcial resalta a este como una modalidad contractual y no como un supuesto de reducción de jornada <sup>176</sup> y el elemento característico es la disminución de la jornada de trabajo, haciendo que se le reconozca en el ET como una

---

<sup>172</sup> CALLAU DALMAU, PILAR., *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborales y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Zaragoza, Aragón, 2018, pág. 274-275.

<sup>173</sup> FOTINOPOULOU BASURKO, OLGA., “Algunas reflexiones sobre el tiempo de trabajo en los contratos a tiempo parcial”, *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2021, pág. 3.

<sup>174</sup> FOTINOPOULOU BASURKO, OLGA., “Algunas reflexiones sobre el tiempo de trabajo en los contratos a tiempo parcial”, *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2021, pág. 3-4

<sup>175</sup> PÉREZ ALONSO M.<sup>a</sup> ANTONIA., “El contrato a tiempo parcial. Los vaivenes en la protección social”. *Revista general de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 44, 2016, pág. 2-3.

<sup>176</sup> GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, I Y NIETO ROJAS, P., “Aspectos laborales del contrato a tiempo parcial”, *Revista Jurídica Castilla y León*, núm. 22, 2010, pág. 16.

modalidad contractual <sup>177</sup>. El concepto de trabajo a tiempo parcial se puede encontrar en distintos cuerpos legislativos tanto internacionales como nacionales.

El Convenio núm. 175 definió lo que se entiende por trabajador a tiempo parcial como “todo trabajador asalariado cuya actividad laboral tiene una duración normal inferior a la de los trabajadores a tiempo completo en situación comparable”. La OIT establece un concepto amplio de contrato a tiempo parcial al no hacer alusión a la realización de unas horas mínimas de trabajo.

Esta expresión hace referencia al trabajador a tiempo completo que cumpla con las siguientes características:

- (i) “tenga el mismo tipo de relación laboral;
- (ii) efectúe o ejerza un tipo de trabajo o de profesión idéntico o similar, y
- (iii) esté empleado en el mismo establecimiento o, cuando no haya ningún trabajador a tiempo completo en situación comparable en ese establecimiento, en la misma empresa o, cuando no haya ningún trabajador a tiempo completo en situación comparable en esa empresa, en la misma rama de actividad”

La Directiva 97/81 CE transpuesta por España mediante el Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo (derogada), en su cláusula 3 establece el concepto de trabajador a tiempo parcial como aquel “trabajador asalariado cuya jornada normal de trabajo, calculada sobre una base semanal o como media de un período de empleo de hasta un máximo de un año, tenga una duración inferior a la de un trabajador a tiempo completo comparable”.

Y continúa definiendo que se entiende por trabajador a tiempo completo comparable aquel “trabajador asalariado a tiempo completo del mismo establecimiento que tenga el mismo tipo de contrato o relación laboral y un trabajo o empleo idéntico o similar teniendo en cuenta otras consideraciones tales como la antigüedad y las cualificaciones o competencias”.

En defecto, de trabajador a tiempo completo en el mismo establecimiento, la comparación se hará “haciendo referencia al convenio colectivo aplicable o, en caso de no

---

<sup>177</sup> FERRADANS CARAMEN, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 77.

existir ningún convenio colectivo aplicable, y de conformidad con la legislación, a los convenios colectivos o prácticas nacionales”.

En la primera redacción estatutaria de 1980 se definía el contrato a tiempo parcial como aquel contrato en el cual se prestaba unos servicios durante un número de horas al día o a la semana, o de días a la semana o al mes, en un porcentaje inferior a los dos tercios de la jornada a tiempo completo<sup>178</sup>.

Por lo tanto, en un primer momento se recogía un límite a la jornada, pero dicho límite fue eliminado en la reforma del art 12 ET en el año 1984 con la Ley 32/1984, de 2 de agosto, sobre modificación de determinados artículos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores<sup>179</sup>.

Esta Ley definió al contrato a tiempo parcial como aquel que se presta “durante un determinado número de horas al día o a la semana, o de días a la semana o al mes, inferiores a los dos tercios de la proyección sobre tales períodos de tiempo de la jornada habitual en la actividad”.

En 1994, hubo una nueva modificación del concepto, con la Ley 10/1994, de 19 de mayo<sup>180</sup>, permitiendo que el contrato a tiempo parcial se apreciase cuando hubiese una jornada inferior a la jornada habitual en la actividad concreta y en cómputo anual. La definición dada en 1994 fue adoptada posteriormente por la OIT y por el Derecho Comunitario<sup>181</sup>.

Cuando se adopta el Real Decreto Ley 15/1998, de 27 de noviembre<sup>182</sup>, se introduce un nuevo porcentaje legal y se entendía el contrato a tiempo parcial como aquel “celebrado a tiempo parcial cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año inferior al 77 por 100 de la jornada a tiempo completo

---

<sup>178</sup> Informe del Consejo Económico y Social, 4/96, sobre el trabajo a tiempo parcial, adoptado en Sesión Plenaria de 18 de septiembre de 1996.

<sup>179</sup> FOTINOPOULOU BASURKO, OLGA., “Algunas reflexiones sobre el tiempo de trabajo en los contratos a tiempo parcial”, *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborables*, 2021, pág. 3.

<sup>180</sup> Ley 10/1994, de 19 de mayo sobre medidas urgentes de fomento de la ocupación.

<sup>181</sup> FERRADANS CARAMEN, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 58-59.

<sup>182</sup> Real Decreto Ley 15/1998, de 27 de noviembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad.

establecida en el Convenio Colectivo de aplicación o, en su defecto, de la jornada ordinaria máxima legal”.

El art. 12 ET sufre una nueva modificación con el Real Decreto Ley 5/20010, de 2 de marzo y la Ley 12/2001, de 9 de julio <sup>183</sup>, suprimiendo el tope máximo legal y estableciendo que se entiende por contrato a tiempo parcial cuando “se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable”.

En nuestro ordenamiento jurídico, el contrato de trabajo parcial se regula fundamentalmente en el artículo 12 ET siendo complementado por el Real Decreto 2317/1993, de 29 de diciembre por el que se desarrollan los contratos en prácticas y de aprendizaje y los contratos a tiempo parcial.

La definición de trabajo a tiempo parcial la podemos encontrar en el artículo 12 ET y señala que “el contrato de trabajo se entenderá celebrado a tiempo parcial cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable”.

Será trabajador a tiempo completo comparable aquel “trabajador a tiempo completo de la misma empresa y centro de trabajo, con el mismo tipo de contrato de trabajo y que realice un trabajo idéntico o similar”. En relación con esta definición hay que decir que existe un número mayor de trabajadores a tiempo parcial que se acogen al criterio seguido por el legislador español en comparación con el legislador comunitario debido a que la Directiva 97/81 CE lo define de una forma más difuminada <sup>184</sup>.

En caso de que no exista trabajador a tiempo completo en la empresa se tendrá en cuenta “la jornada a tiempo completo prevista en el convenio colectivo de aplicación o, en su defecto, la jornada máxima legal” <sup>185</sup>. Por lo tanto, cualquier prestación de trabajo cuyas horas sean inferiores a la prestación habitual debe ser considerada como trabajo a tiempo

---

<sup>183</sup> Ley 12/2001, de 9 de julio, medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.

<sup>184</sup> GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, I Y NIETO ROJAS, P., “Aspectos laborables del contrato a tiempo parcial”, *Revista Jurídica Castilla y León*, núm. 22, 2010, pág. 17.

<sup>185</sup> Según el art. 34 ET “La duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo. La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual”.

parcial. Con la reforma anterior al Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo <sup>186</sup> – disposición derogada – y posteriormente afirmada por la Ley 12/2001, de 24 de marzo, el tiempo máximo era del 77%. <sup>187</sup>.

El trabajador a tiempo parcial hay que compararlo con el trabajador a tiempo completo para determinar el número de horas que debe realizar en la empresa para que sea considerado como tal. La norma no impone para los trabajadores a tiempo parcial una duración mínima, pero si una duración máxima que tendrá como límite la jornada completa comparable.

Existen algunos convenios colectivos en los cuales se establece una duración mínima de horas de trabajo para los trabajadores a tiempo parcial, como son, por ejemplo, el CC de hostelería de Málaga <sup>188</sup> o el CC de perfumería y afines – aprobado por Resolución de 8 de agosto de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de perfumería y afines-.

Para medir la jornada se realizará en horas, en días, al mes o al año. Siempre que la jornada de trabajo sea inferior a la de un trabajador a tiempo comparable estaremos ante un contrato a tiempo parcial. Por lo tanto, la suma de las horas ordinarias y complementarias debe ser inferior a la jornada de un trabajador a tiempo comparable ya que, en caso contrario, el contrato a tiempo parcial se estaría usando para jornadas completas.

Hay que destacar la reforma del ET en el 2021 por el Real Decreto Ley 32/2021, de 28 de diciembre <sup>189</sup>, en concreto del art 16 ET, que supuso la eliminación de los contratos fijos periódicos, pasando a ser contratos fijos discontinuos. Antes de la reforma, el art 12.3 ET establecía lo siguiente “ sin perjuicio de lo señalado en el apartado anterior, el contrato a tiempo parcial se entenderá celebrado por tiempo indefinido cuando se concierte para realizar trabajos fijos y periódicos dentro del volumen normal de actividad de la empresa” , este art fue derogado y por lo que los contratos a tiempo parcial podrán “ concertarse por tiempo indefinido o por duración determinada en los supuestos en los que legalmente se

---

<sup>186</sup> Real Decreto-ley 5/2001, de 2 marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.

<sup>187</sup> GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, I Y NIETO ROJAS, P., “Aspectos laborables del contrato a tiempo parcial”, *Revista Jurídica Castilla y León*, núm. 22, 2010, pág. 18.

<sup>188</sup> Se prevé en él que la jornada no podrá ser inferior a 4 horas.

<sup>189</sup> Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo.

permita la utilización de esta modalidad de contratación” ( art 12.2 ET). Con los contratos fijos discontinuos se garantiza una cierta estabilidad laboral a los trabajadores, pero a pesar de ello es una figura muy poco utilizada por los empresarios ya que siguen prefiriendo la realización de contratos eventuales o los contratos de obra o servicio determinado <sup>190</sup>.

## 5.2. Reparto de horas de trabajo.

El contrato de tiempo parcial se caracteriza por la reducción de jornada “durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año” respecto a la jornada del trabajo a tiempo completo comparable.

Para determinar esta minoración de jornada es básico fijar el referente temporal y según el art. 12.1 ET podrá ser el día, la semana, el mes o el año. Por lo tanto, la disminución de jornada, que debe ser inferior al tope legalmente establecido, podrá tener como referencia hasta un año, permitiendo la previsión del art. 34.1 ET <sup>191</sup>.

A estos efectos, tanto el art. 1 del Convenio nº 175 como el art. 3.1 de la Directiva 97/81, aceptan esta referencia permitiendo que sea la semana e incluso periodos de duración superior, teniendo como límite el año.

Es evidente que las reformas operadas en 2012 sobre el contrato a tiempo parcial y sobre todo del ET han permitido una mayor flexibilidad al empresario en relación con el tiempo de trabajo en estos contratos. Todo ello, se puede observar por la definición de contrato a tiempo parcial y sobre todo por la carga de trabajo que se hace referencia a las normas de distribución de la jornada recogidas en el art 34 ET <sup>192</sup>.

Por lo tanto, el trabajo a tiempo parcial es un mecanismo que se caracteriza por ser flexible porque sobre todo es un apoyo a las necesidades productivas de la empresa y otorga

---

<sup>190</sup> SELMA PENALVA, ALEJANDRA., *Lo que no se dice sobre la igualdad de género. Brecha de género: realidades y propuestas*, Editorial Aranzadi, S.A.U., Navarra, 2022, pág. 96.

<sup>191</sup> “La duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo. La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual”.

<sup>192</sup>FOTINOPOULOU BASURKO, OLGA., “Algunas reflexiones sobre el tiempo de trabajo en los contratos a tiempo parcial”, *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2021, pág. 5.

al trabajador una mejor conciliación de la vida laboral y familiar <sup>193</sup>. Así como, estos contratos se pueden utilizar para compatibilizar el trabajo con la formación <sup>194</sup>.

Es posible, en este tipo de contratos, pactar una distribución irregular de la jornada de trabajo, tal y como se permite en los contratos a tiempo completo. El art. 34.2 ET permite la facultad de establecer la distribución irregular de la jornada “mediante convenio colectivo o, en su defecto”, por acuerdo de empresa, respetando los periodos mínimos de descanso diario y semanal, así como el preaviso mínimo de cinco días.

La distribución irregular de la jornada en el contrato a tiempo parcial ha ido acompañada siempre de polémica debido a que la jornada laboral al ser más reducida, la distribución irregular del trabajo es mucho más amplia. Todo ello plantea dos problemas <sup>195</sup>.

En primer lugar, se produce una desnaturalización del contrato a tiempo parcial cuando la distribución irregular alcanza la jornada completa, se denomina “tiempo parcial vertical”. Este problema, hoy en día, ya no tiene importancia ya que se admiten módulos superiores al día para computar la jornada.

Es cierto, que, en muchas ocasiones, no hay distinción entre un trabajador a tiempo parcial y otro a tiempo completo “comparable” ya que hacen las mismas horas diarias, pero habrá que observar si, al comparar con los módulos más amplios como es la semana, mes o el año, tienen jornadas de distinta duración.

En segundo lugar, se produce un alto grado de indeterminación de la jornada ya que se incrementa la disponibilidad de los trabajadores y puede llegar, incluso, a anular las ventajas propias del contrato a tiempo parcial como es la armonización de la vida laboral con la familiar o con la formación.

---

<sup>193</sup> BARCELÓN COBEDO, SUSANA., *Trabajo a tiempo parcial y seguridad social (con las reformas introducidas por el RDL 11/2013)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 28.

<sup>194</sup> Real Decreto Legislativo 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

<sup>195</sup> MARTÍNEZ YAÑEZ, NORA MARIA., *Distribución irregular de la jornada en el trabajo a tiempo parcial*, Editorial Aranzadi, S.A.U., 2011, pág. 1-2.

### 5.3. La conversión de un trabajo a tiempo parcial a completo y viceversa.

La transformación voluntaria de un trabajo a tiempo parcial a completo y viceversa se asienta sobre la base de los principios de voluntariedad y organización flexible, así como del principio de igualdad. Ambos principios recogidos en la Directiva 97/81 CE.<sup>196</sup>

La Directiva 97/81 CE establece en su cláusula quinta una serie de cuestiones que deben ser tenidas en cuenta por el empresario “*en la medida de lo posible*”:

- 1) Las peticiones de transferencia de los trabajadores a tiempo completo a un trabajo a tiempo parcial vacante en la empresa y viceversa.
- 2) La información sobre los puestos vacantes a tiempo parcial y completo.
- 3) Las medidas para favorecer el trabajo a tiempo parcial.
- 4) La información dirigida a los órganos representativos de los trabajadores.

El Real Decreto Ley 15/1984<sup>197</sup> traspone la cláusula 5 de la Directiva 97/81 CE al ET en el artículo 12.4 letra e) que indica “la conversión de un trabajo a tiempo completo en un trabajo parcial y viceversa tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador y no se podrá imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo de lo dispuesto en el artículo 41.1.a)”.

Este precepto subraya el carácter voluntario de la transformación del tiempo parcial a completo. Por lo tanto, la conversión de un contrato parcial a uno completo, o viceversa, no podrá concertarse por la empresa o trabajador de forma unilateral, sino que siempre será necesario un acuerdo entre empresa y trabajador.

Además, en el apartado 4 del art. 12 ET letra e) se recoge el mandato europeo -suprimido por el Real Decreto Ley 16/2013<sup>198</sup>- del deber de informar a los trabajadores sobre la existencia de puestos vacantes por parte del empresario. Con el objetivo de que los trabajadores puedan formular solicitudes de conversión voluntaria de un trabajo completo a uno parcial o viceversa o, por otro lado, para el incremento de trabajo para los trabajadores parciales.

---

<sup>196</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M.<sup>a</sup> BELEN., *La transformación de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa*, Editorial Aranzadi, S.A.U, 2022, pág. 1.

<sup>197</sup> Real Decreto-ley 15/1998, de 27 de noviembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad.

<sup>198</sup> Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

Este procedimiento consiste en formular solicitudes por escrito y la cobertura de vacantes teniendo en cuenta la antigüedad de cada trabajador. Se crea un derecho de preferencia para una vacante de un mismo nivel para aquellos trabajadores que tengan una antigüedad de al menos tres años en la jornada<sup>199</sup>. Estas solicitudes deberán ser tenidas en cuenta por el empresario. La negativa de dicha solicitud deberá ser notificada al trabajador por escrito y de manera motivada o justificada.

En ese sentido, resulta complejo las consecuencias que puede conllevar el incumplimiento de los empresarios de no notificar los puestos vacantes en la empresa y sobre la toma en consideración de las solicitudes realizadas por los trabajadores. Si un trabajador con mejor derecho ha solicitado el acceso al puesto vacante o si por el contrario no lo ha podido solicitar por un incumplimiento de información por parte del empresario y se contrata a otro trabajador, estaríamos ante un caso de despido improcedente o por otra parte se tiene el derecho de solicitar la indemnización correspondiente. Pero, si la solicitud tenía como objetivo la transformación de un contrato a tiempo parcial en uno completo se impone la obligación a la empresa de aceptar dicha solicitud<sup>200</sup>.

Tanto en el ET como en la Directiva 97/81 CE se recoge una protección frente a la negativa del trabajador por la transformación del contrato parcial a completo o viceversa, sin que en ningún caso el trabajador pueda ser sancionado con el despido o con cualquier otra sanción por la negativa a la transformación de su puesto de trabajo.

La voluntariedad debe estar siempre presente en la transformación de un tiempo parcial a completo o viceversa y se debe de manifestar individualmente.

Esto parece ser contradictorio con la doctrina del TJUE, en concreto en la STJUE del caso Mascellani<sup>201</sup>. Conforme a esta sentencia, el Tribunal llegó a la conclusión de que la transformación de un contrato parcial a uno completo puede ser válida sin el acuerdo del trabajador y por consiguiente no aparece la voluntariedad.

---

<sup>199</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M.<sup>a</sup> BELEN., *La transformación de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa*, Editorial Aranzadi, S.A.U, 2022, pág. 2-3.

<sup>200</sup> GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, IGNACIO., *Los contratos a tiempo parcial y los trabajadores fijos discontinuos. Los principios de voluntariedad e igualdad en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Oviedo, 2007, pág. 87.

<sup>201</sup> STJUE de 15 de octubre de 2014, C-221/2013.

En cambio, en la STSJ de Madrid de 27 de junio de 2006 <sup>202</sup> se aprecia por parte del Tribunal el carácter voluntario de la transformación del contrato y denuncia la conversión unilateral por parte del empresario al ser considerada nula y estar expresamente prohibida en el ET.

En la STS de 14 de mayo de 2007, se consideró por el órgano judicial, que la reducción de la jornada impuesta de forma unilateral por el empresario en un tercio de la jornada anual a los trabajadores no suponía la extinción de la relación laboral, dando lugar a un nuevo contrato de trabajo a tiempo parcial, sino una modificación sustancial del art. 41 ET. A mayores establece que “la imposición unilateral de jornada reducida e incluso la modificación colectiva acordada de consuno con los representantes de los trabajadores, no determinan la mutación del contrato tiempo completo/tiempo parcial, sino la mera reducción de la jornada en contrato a tiempo completo”.

La STS de 7 de octubre de 2011 establece que “la reducción de la jornada (...) decidida unilateralmente por la empresa ante la disminución de la actividad empresarial, no supuso una vulneración de lo previsto en el artículo 12.4 e) ET, (...) no determinaban la transformación del contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial”. En esta sentencia el TS estableció que para que la reducción de la jornada se permita por la vía del art 41 ET es necesario que exista una causa razonable para reducir la jornada a tiempo parcial y que dicha modificación sea temporal.

En 2018 el Tribunal Supremo modificó el criterio de la sentencia del 2011 en la STS de 30 de mayo de 2018 <sup>203</sup>, estableciendo que “opera precisamente la prohibición legal expresa de que pueda convertirse un contrato de trabajo a tiempo completo en otro a tiempo parcial sin el expreso consentimiento del trabajador”.

Por lo tanto, el ET no sólo prohíbe que se realicen conversiones sin la participación del trabajador afectado, sino que además la negativa de la conversión está protegida frente a una posible sanción o despido por parte del empresario como represalia a la negativa del trabajador a la conversión de su contrato de trabajo.

Y, por otro lado, la conversión no puede realizarse como motivo de una modificación sustancial del artículo 41 ET, pero sí puede darse la extinción del contrato de trabajo con

---

<sup>202</sup> STSJ 27 de junio de 2006 (rec. 519/2006).

<sup>203</sup> STS 30 de mayo de 2018 (rec. 2329/2016).

motivo de ella y ante la negativa del trabajador de transformar el contrato de tiempo parcial a completo. De esta forma lo recoge la sentencia mencionada anteriormente, siempre y cuando las causas objetivas “queden acreditadas”.

En relación con el art 47 ET es otro de las soluciones que permite reducir la jornada por causas económicas a la que pueden acudir los empresarios ante la negativa del trabajador de transformar el contrato de trabajo y los empresarios podrán aplicar una reducción de jornada entre el 10% y el 70% sobre la base de la jornada diaria, semanal, mensual o anual.

La conversión de un contrato a tiempo parcial a completo o viceversa significa tanto un incremento o disminución de la jornada de trabajo, como un cambio en la modalidad contractual y por consiguiente un distinto régimen jurídico <sup>204</sup>.

En ningún caso, el contrato a tiempo parcial debe confundirse con los supuestos de reducción de jornada del art. 37.6 ET, art 48.4 ET, art 47 ET o las del art. 41 ET. En todos estos casos, el régimen aplicable es el del contrato a tiempo completo debido a que la ausencia de consentimiento no va a llevar consigo la respectiva novación contractual a pesar de que la jornada realizada en estos casos sea inferior a la legal o a la pactada <sup>205</sup>.

Tanto las reducciones de jornada del art 41 y 47 ET realizadas de manera unilateral por el empresario pueden suponer una vulneración del principio de voluntariedad consagrado en el art 12.4 ET.

Se viene considerando por los tribunales tanto del TS como de los TSJ (STSJ de Castilla- La Mancha de 11 de julio de 2013 <sup>206</sup>) que las reducciones de jornada en al menos un 50% realizadas por el empresario en torno al art. 41 ET no suponen novación del contrato de trabajo, siempre y cuando, no existe voluntad por parte del trabajador de transformar el contrato.

La conversión de un contrato a tiempo completo a tiempo parcial se trata de una novación extintiva, es decir, tantos los derechos como las obligaciones se van a extinguir. Se cuestiona si esta novación implica tanto las obligaciones principales como las accesorias. Si

---

<sup>204</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M<sup>a</sup> BELEN., *La transformación de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa*, Editorial Aranzadi, S.A.U, 2022, pág. 2.

<sup>205</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M<sup>a</sup> BELEN., *La transformación de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa*, Editorial Aranzadi, S.A.U, 2022, pág. 2.

<sup>206</sup> STSJ de 11 de julio de 2013 (rec. 312/2013)

se aplica el art. 1207 CC <sup>207</sup>, la transformación de un contrato parcial a completo conlleva la liquidación del contrato con su correspondiente finiquito. Pero cuando se produce dicha transformación, no da lugar a la liquidación del contrato de trabajo, sino que los derechos existentes van a subsistir en la nueva relación laboral. En la práctica sería una novación modificativa <sup>208</sup>.

#### **5.4. Requisitos formales. Las horas extraordinarias y complementarias.**

Basándonos en el principio espiritualista que rige en la forma de los contratos <sup>209</sup>, el art 8.1 ET determina que los contratos de trabajo se podrán celebrar por escrito o de palabra. Pero en el apartado 2 del mismo precepto, se indica que determinados contratos tendrán que darse por escrito cuando lo establezca una disposición legal o cuando consistan en contratos de prácticas, de formación, de aprendizaje, a tiempo parcial, fijos- discontinuos, de relevo y aquellos que se concierten para una determinada obra o servicio, así como aquellos contratos que tengan una duración superior a cuatro semanas.

A mayores de las reglas que recoge el art 8 ET, este tipo de contratos está sujeto a una serie de particularidades, pero sobre todo la más importante es la formalización del contrato por escrito siguiendo el modelo oficial que se establezca al efecto.

En dicho modelo tendrá que consignarse si el contrato se celebra por tiempo indefinido o tiene una duración determinada, así como el número de horas al día, a la semana, al mes o al año y su distribución.

Adicionalmente, el contrato debe ser comunicado a los Servicios Públicos de Empleo por el empresario, en el plazo de 10 días hábiles siguientes a su concertación y a mayores, los empresarios deberán enviar o emitir la copia básica del contrato de trabajo <sup>210</sup>, conforme al Real Decreto 1424/2022, de 27 de diciembre.

---

<sup>207</sup> El art. 1207 establece “cuando la obligación principal se extinga por efecto de la novación, sólo podrán subsistir las obligaciones accesorias en cuanto aprovechen a terceros que no hubiesen prestado su consentimiento”.

<sup>208</sup> POQUET CATALÁ, RAQUEL., “Conversión de contrato a tiempo completo a parcial y completo de antigüedad”. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 175,2015, pág. 11-12.

<sup>209</sup> DÍEZ PICAZO, LUIS., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Introducción, Teoría del contrato*, Civitas, Madrid, 1993, Pág.257.

<sup>210</sup> Estas exigencias formales fueron impuestas por el Real Decreto 1991/1984, de 31 de octubre, por el que se regulan el contrato a tiempo parcial, el contrato de relevo y la jubilación parcial (Disposición derogada).

Debe constar siempre en el contrato el número de horas ordinarias de trabajo que se ha pactado entre la empresa y el trabajador y la distribución del mismo, conforme al art 12.4 a) ET: “El contrato, conforme a lo dispuesto en el artículo 8.2, se deberá formalizar necesariamente por escrito. En el contrato deberá figurar el número de horas ordinarias de trabajo al día, a la semana, al mes o al año contratadas, así como el modo de su distribución según lo previsto en convenio colectivo”.

Con todas las exigencias se pretende que la forma del contrato de trabajo sea un mecanismo de protección del trabajador ya que le permite por un lado probar la existencia del contrato, así como de sus derechos y obligaciones; y, por otro lado, permite controlar las subvenciones, bonificaciones u otros beneficios que obtenga la empresa por la celebración de estos contratos <sup>211</sup>.

La no formalización por escrito del contrato cuando sea exigible se considera infracción grave tipificada en el art. 7.1 LISOS <sup>212</sup>, así como los efectos extra- contractuales que pueden tener las empresas, como, por ejemplo, la privación de bonificaciones, subvenciones o la prohibición de acogerse al régimen especial de cotización de la Seguridad Social.

De no observarse la forma escrita en estos tipos de contratos no va a producir la nulidad del contrato si no que va a implicar la presunción iuris tantum a favor del tiempo completo, recogida en el art 8.2 ET. Esta presunción se va a aplicar por el juez, aun cuando se acredite que la duración del contrato es inferior a la del trabajador a tiempo completo comparable. Esta presunción iuris tantum a favor del tiempo completo no la convierte en relación indefinida, como consecuencia de la consignación de las exigencias formales<sup>213</sup>.

El propio art. 12.4 ET establece que, de no cumplirse con estas formalidades, el contrato se presumirá celebrado a jornada completa, salvo que se acredite por parte del empresario el carácter parcial del contrato. Todo ello es reiterado por el Real Decreto 23/17,

---

<sup>211</sup> FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 106-107.

<sup>212</sup> Art 7: “Son infracciones graves: 1. No formalizar por escrito el contrato de trabajo, cuando este requisito sea exigible o lo haya solicitado la persona trabajadora, o no formalizar el acuerdo de trabajo a distancia en los términos y con los requisitos legal y convencionalmente previstos”

<sup>213</sup> GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, I Y NIETO ROJAS, P, “Aspectos laborables del contrato a tiempo parcial”, *Revista Jurídica Castilla y León*, núm. 22, 2010, pág. 22.

de 29 de diciembre, por el que se desarrollan los contratos en prácticas y de aprendizaje y los contratos a tiempo parcial.

Por lo tanto, los requisitos formales exigidos en los contratos a tiempo parcial tienen efectos “ad probationem” ya que el cumplimiento de las anteriores formalidades tienen como objetivo facilitar la existencia de este tipo de contratos, el contenido de dicho contrato y en ultimo casos para formar la convicción del juez <sup>214</sup>.

En el mismo art 12.4 ET, pero en su apartado b) se indica que el contrato a tiempo parcial solo podrá tener una interrupción, salvo que el convenio colectivo disponga otra cosa cuando el contrato lleve aparejado una jornada diaria inferior comparándolo con los trabajadores a tiempo completo y se realice de forma partida.

En relación con las horas extraordinarias hay que partir del art. 35.1 ET, el cual establece que se entienden por horas extraordinarias y son “aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo”, fijada en el art 34.1 ET, según el cual “la duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo” y con una duración máxima de “cuarenta horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual”.

Con carácter general, los trabajadores a tiempo parcial no podrán realizar horas extraordinarias, prohibición que se encuentra recogida en el art 12.4 ET, pero únicamente hace referencia a las horas extraordinarias denominadas voluntarias ya que este mismo art permite la realización de las denominadas horas extraordinarias de fuerza mayor, consagradas en el art 35.3 ET.

Solo estará permitido realizar las horas extraordinarias denominadas obligatorias, es decir, las de fuerza mayor que permite el art. 35.3 ET y son aquellas que se van a exigir para reparar siniestros u otros daños extraordinarios y urgentes.

Por lo tanto, la jornada de los contratos a tiempo parcial de duración determinada queda fijada según lo que se haya acordado en el contrato de trabajo, sin posibilidad de ampliar la jornada mediante la realización de horas extraordinarias <sup>215</sup>.

---

<sup>214</sup> FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 107.

<sup>215</sup> RIVERA SÁNCHEZ, JUAN RAMÓN., *Las horas complementarias en el Contrato de Trabajo a Tiempo Parcial*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2003, pág. 40-41.

La realización de horas extraordinarias en los contratos a tiempo parcial va a acarrear una serie de sanciones para los empresarios y esta acción será considerada como infracción grave del art 7.5 Real Decreto Ley 5/2000, de 4 de agosto <sup>216</sup>.

El ET a este respecto no prevé expresamente ningún efecto y por lo tanto se debe aplicar por analogía el art 9.2 ET y compensar a los trabajadores a tiempo parcial las horas extraordinarias realizadas a través de una remuneración económica de los mismos <sup>217</sup>.

La figura de las horas complementarias fue introducida por primera vez en el Real Decreto Ley 15/1998, de 27 de noviembre <sup>218</sup>, transpuesto por la Directiva 97/81/ CE, en el art 12 ET. Hay acudir al art 12.5 ET para conocer que se entiende por horas complementarias y son aquellas “realizadas como adición a las horas ordinarias pactadas en el contrato a tiempo parcial”.

La realización de las horas complementarias en los contratos a tiempo parcial deberá seguir una serie de presupuestos, recogidos en el mismo art.

En el apartado a) del art 12.5 ET se establece que el empresario solo podrá exigir la realización de horas complementarias cuando lo hubiese pactado expresamente con el trabajador. Dicho pacto de horas complementarias se puede pactar en el momento en que se ha celebrado el contrato de tiempo o con posterioridad, pero en todo caso independiente del contrato de trabajo.

Por lo tanto, el ET refleja el carácter voluntario con respecto a las horas complementarias ya que necesariamente debe existir un consenso entre el empresario y el trabajador a tiempo parcial a través de un acto individual de cada uno de los trabajadores que se sometan al pacto de las horas complementarias <sup>219</sup>.

---

<sup>216</sup> Art 7.5: “Son infracciones graves: La transgresión de las normas y los límites legales o pactados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias, descansos, vacaciones, permisos, registro de jornada y, en general, el tiempo de trabajo a que se refieren los artículos 12, 23 y 34 a 38 del Estatuto de los Trabajadores”.

<sup>217</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M.<sup>a</sup> BELEN., *Contrato a tiempo parcial y flexibilidad. Balance, propuestas y perspectiva comparada con el Derecho Italiano*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Navarra, 2022, pág. 52.

<sup>218</sup> Real Decreto-ley 15/1998, de 27 de noviembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad.

<sup>219</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M.<sup>a</sup> BELEN., *Contrato a tiempo parcial y flexibilidad. Balance, propuestas y perspectiva comparada con el Derecho Italiano*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Navarra, 2022, pág. 54.

A mayores, el apartado a) nos indica que el pacto debe ser realizado necesariamente por escrito y en el modelo oficial. El Servicio Público Estatal de Empleo ha adoptado el “anexo al contrato de trabajo temporal e indefinido a tiempo parcial sobre pacto de horas complementarias” para que dicho pacto se formalice en el modelo oficial determinado.

El cumplimiento en las formalidades de las horas complementarias conlleva que se den unos efectos ad solemnitatem y no ad probationem y, por consiguiente, la nulidad del pacto <sup>220</sup>.

Pero habrá que diferenciar entre el incumplimiento de forma escrito que conlleva la nulidad de pacto, como se ha señalado anteriormente y el incumplimiento del modelo oficial que conlleva la imposición de una sanción administrativa leve del art 6.6 LISOS <sup>221</sup>.

El apartado b) del art 12.5 ET establece que solo podrá realizarse las horas complementarias en aquellos contratos a tiempo parcial que cuenten con “una jornada de trabajo no inferior a diez horas semanales en cómputo anual”. Con esta exigencia, el legislador lo que ha querido es evitar posibles abusos en la utilización de las horas complementarias y que solo se puedan realizar en aquellos contratos que superen el límite cuantitativo establecido.

Por otra parte, el apartado c) del art 12.5 ET indica que todos los pactos de horas complementarias deben incluir el número de horas y podrá ser requerida por el empresario, pero el volumen de dichas horas no puede exceder del 30% de la jornada ordinaria del contrato. Por lo tanto, se establece un límite cuantitativo de horas complementarias que se pueden realizar.

En el caso de omitirse en el pacto el número concreto de horas complementarias que debe realizar el trabajador se entenderá que dicho pacto es nulo conforme al art. 1273 CC <sup>222</sup>.

El legislador ha permitido a la negociación colectiva elevar dicho límite hasta un 60% y no podrá ser inferior del 30%. En la práctica se puede percibir que la mayoría de los

---

<sup>220</sup> FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 142-143.

<sup>221</sup> Art 6: Son infracciones leves: 6 “cualesquiera otros incumplimientos que afecten a obligaciones meramente formales o documentales”.

<sup>222</sup> RODRÍGUEZ- PIÑERO, MIGUEL y CALVO GALLEGO FRANCISCO JAVIER., *Las horas complementarias y su pacto en el contrato a tiempo parcial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 80.

convenios hacen uso de esta facultad que les ha otorgado el ET y en algunos casos prevén un aumento de hasta el 40%, el 45%, el 50% o el 60% <sup>223</sup>.

Antes de la entrada en vigor del Real Decreto Ley el preaviso era de siete días, pero tras su entrada en vigor, no se establece la distribución ni la forma de realizar las horas complementarias y el ET solo indica que el trabajador tendrá que conocer el día y la hora con una antelación mínima de tres días, salvo que el convenio colectivo establezca otro preaviso inferior, prohibiendo que se acuerde un plazo superior.

La distribución de las horas complementarias, en todo caso, deberá respetar las normas de derecho necesario absoluto establecidas en el art 12.5 h) ET que menciona los art. 34.3 y 4; 36.1 y 37.1 ET.

Por lo tanto, la distribución de las horas complementarias deberá respetar el descanso mínimo de 12 horas entre jornadas, disfrutando un descanso mínimo de 15 minutos cuando la jornada sea de 6 horas de trabajo y permitiendo cada semana un descanso mínimo de día y medio ininterrumpido. En el caso de que se esté ante un trabajo nocturno, la jornada no podrá ser superior a 8 horas diarias teniendo como punto de referencia 15 días.

En lo relativo a la notificación de las horas complementarias el ET no establece nada y se deja en manos de la negociación colectiva la forma de notificarlo, permitiendo que en ocasiones exista el riesgo de desconocimiento por parte del trabajador <sup>224</sup>.

La duración del pacto de horas complementarias no viene fijada en el ET y, por lo tanto, se deduce que el carácter es temporal. El ET recoge que el trabajador que realice las horas complementarias podrá en cualquier momento después de haber pasado un año desde su celebración, renunciar a ellas, pero avisando al empresario con una antelación de 15 días. En caso contrario, se entenderá prorrogado. El trabajador debe motivar dicha renuncia en alguno de los supuestos que recoge el art 12.5 e) ET y son los siguientes:

1.ª “La atención de las responsabilidades familiares enunciadas en el artículo 37.6.

---

<sup>223</sup> FERNÁNDEZ COLLADOS, M.ª BELEN., *Contrato a tiempo parcial y flexibilidad. Balance, propuestas y perspectiva comparada con el Derecho Italiano*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Navarra, 2022, pág. 66-67.

<sup>224</sup> FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 149.

2.<sup>a</sup> Necesidades formativas, siempre que se acredite la incompatibilidad horaria.

3.<sup>a</sup> Incompatibilidad con otro contrato a tiempo parcial”.

Por último, hay que indicar la retribución de las horas complementarias y tal y como establece el art 12.5 i) serán retribuidas como ordinarias, “*computándose a efectos de bases de cotización a la Seguridad Social y periodos de carencia y bases reguladoras de las prestaciones*”. Este art también recoge que tanto el número como la retribución de las horas complementarias se deberán recoger “*en el recibo individual de salarios y en los documentos de cotización a la Seguridad Social*”.

El legislador ha querido optar por el principio de equivalencia entre una hora ordinaria de trabajo y una hora complementaria tanto a efectos retributivos como a efectos de protección social.<sup>225</sup>, como por el principio de efectividad de la hora complementaria ya que solo se va a retribuir aquellas horas complementarias de trabajo efectivo<sup>226</sup>.

Finalmente, hay que indicar que el ordenamiento jurídico español impone una infracción administrativa al empresario que no cumpla con las exigencias del art 12.5 ET en materia de horas complementarias, en concreto una infracción grave del art 7.5 LISOS<sup>227</sup>.

Aparte del pacto de horas complementarias existen las denominadas “horas complementarias voluntarias” y que son aquellas que ofrece el empresario al trabajador y solo pueden realizarse en los contratos cuando sean de duración indefinida y tengan una jornada no inferior a 10 horas semanales en cómputo anual. Las horas complementarias voluntarias fue una novedad del Real Decreto Ley 16/2013. Estas horas no podrán superar el 15% pero se deja en manos de la negociación colectiva que dicho límite aumente hasta el 30%.

En este tipo de horas complementarias no se exige un acuerdo expreso entre empresario y trabajador, ni tampoco se exige por parte del empresario que tenga que respetar

---

<sup>225</sup> FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006, pág. 157.

<sup>226</sup> RODRÍGUEZ- PIÑERO, MIGUEL y CALVO GALLEGO FRANCISCO JAVIER., *Las horas complementarias y su pacto en el contrato a tiempo parcial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 108.

<sup>227</sup> Art 7: Son infracciones graves: 5. La transgresión de las normas y los límites legales o pactados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, horas complementarias, descansos, vacaciones, permisos, registro de jornada y, en general, el tiempo de trabajo a que se refieren los artículos 12, 23 y 34 a 38 del Estatuto de los Trabajadores.

un preaviso ya que esta circunstancia la conocerá el trabajador en el momento que el empresario le entregue la propuesta para realizar las horas complementarias voluntarias <sup>228</sup>. La negativa del trabajador no constituye conducta laboral sancionable, así se desprende del art 12.5 g) ET.

## 6. CONCLUSIONES.

Una vez que hemos finalizado el trabajo y estudiado la brecha salarial y el contrato a tiempo parcial se pueden extraer las siguientes conclusiones.

### **Primera:**

La brecha salarial es el instrumento adecuado para medir las diferencias de salarios que perciben las mujeres y los hombres en el desempeño de un trabajo y en la que concurren circunstancias sociales, económicas, culturales, familiares, educativas, etc., provocando una situación de desigualdad de la mujer respecto al hombre. La brecha salarial es la diferencia que existe entre los salarios percibidos entre hombres y mujeres, calculada sobre la base de la diferencia entre los ingresos brutos por hora de todos los trabajadores. En la actualidad, el problema de la brecha salarial persiste y prueba de ello es la normativa existente en el ámbito internacional y nacional. Por lo tanto, se persigue la plenitud del principio de igualdad retributiva entre mujeres y hombres para combatir la situación de desigualdad a través de los instrumentos jurídicos nacionales que han ido apareciendo a lo largo de los años desde la Constitución Española de 1978 hasta la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

### **Segunda:**

La causa fundamental que ocasiona la brecha salarial entre mujeres y hombres es la discriminación retributiva provocando en las mujeres una menor retribución en comparación con los hombres. Existen dos tipos de discriminación retributiva: la directa e indirecta.

La discriminación retributiva directa no se asienta sobre la base de la diferencia de retribución en trabajos de igual valor, aunque es cierto que existen muchas sentencias que demuestran que las mujeres reciben una menor retribución por el hecho de ser mujeres, si no lo que hace es tratar de forma inferior a un colectivo, en este caso, teniendo en cuenta el sexo. Un tipo de discriminaciones directas son el embarazo y el permiso de maternidad,

---

<sup>228</sup> FEIJÓO REY, M<sup>a</sup> JOSÉ., *Las horas complementarias en el contrato a tiempo parcial*, Universitat Autònoma de Barcelona, Cataluña, 2014, pág 5-6.

ocasionando un trato inferior a las mujeres en comparación con los hombres. Pero hoy en día, este tipo de discriminación se hacen de forma oculta provocando que las mujeres pudieran ser tratadas de forma inferior en comparación con los hombres.

La discriminación más importante y que tiene más relevancia es la discriminación indirecta que es aquella que utilizando un criterio aparentemente neutro produce una situación de desventaja en las personas de un mismo sexo con respecto al otro sexo. Hay que mencionar dos variables que provocan la ruptura del principio de igualdad salarial entre hombres y mujeres que son la segregación de los puestos de trabajo y el contrato a tiempo parcial.

Existen algunos sectores o puestos de trabajo que son realizados mayoritariamente por mujeres, como es el sector de servicios, la sanidad, educación, etc., en comparación con los puestos de industriales, técnicos, puestos de dirección que son desarrollados por hombres como consecuencia de la aparición de la mujer en las labores domésticas, así como el cuidado de los hijos. Por otro lado, el contrato a tiempo parcial es ocupado mayoritariamente por mujeres, en muchas ocasiones de forma involuntaria, provocando una discriminación como consecuencia de la menor retribución de este contrato al realizar un número inferior de horas con respecto al contrato a tiempo parcial.

### **Tercera:**

El principio de transparencia retributiva es el instrumento fundamental para conocer las desigualdades existentes entre hombres y mujeres. Así el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, aplica el principio de transparencia retributiva a través cuatro instrumentos: el registro retributivo, la auditoria retributiva, el sistema de valoración de los puestos de trabajo y el derecho de información de los trabajadores.

Todas las empresas tienen la obligación de llevar un registro con los valores medios de salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de su plantilla, desagregados por sexo y por grupos profesionales. A través del registro retributivo se va a controlar a las empresas si cumplen o no la obligación de no discriminación por razón de sexo y la información de los mismos tendrá que ser proporcionar a los representantes legales de los trabajos o en el caso de no existir, a los trabajadores, pero solo podrán conocer los porcentajes entre las retribuciones de hombres y mujeres. En aquellas empresas de más de cincuenta trabajadores en las que existan una diferencia superior al 25% deberán justificar dicha diferencia.

La auditoría retributiva es uno de los elementos que debe aparecer, con carácter obligatorio, en los planes de igualdad y tienen como objetivo identificar las posibles discriminaciones que se dan en las empresas. Las auditorías retributivas van a implicar dos obligaciones. Por un lado, realizar un diagnóstico para conocer la situación retributiva de la empresa y, por otro lado, establecer un plan para corregir las posibles desigualdades que se den en la empresa.

Por último, la valoración de los puestos de trabajo y el concepto de trabajo de igual valor. A la hora de valorar los puestos de trabajo hay que utilizar una serie de criterios objetivos como son los requisitos educativos, profesionales y de formación, la cualificación, etc., a mayores habrá que tener en cuenta unos factores como son la penosidad, la destreza, el aislamiento, etc., y en todo caso, la valoración debe ajustarse a los principios de adecuación, totalidad y objetividad. Por otro lado, se entiende por trabajo de igual valor “cuando la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas, las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio, los factores estrictamente relacionados con su desempeño y las condiciones laborales en las que dichas actividades se llevan a cabo en realidad sean equivalentes”.

#### **Cuarta:**

Para estudiar el régimen del contrato a tiempo parcial, en primer lugar, hemos hecho referencia a los principios informadores del mismo desde la normativa internacional, europea y nacional. En ningún caso, podrá existir ningún tipo de discriminación por razón de sexo como consecuencia de que el contrato a tiempo parcial está desarrollado mayoritariamente por mujeres para conciliar la vida familiar y laboral. Este principio también implica que los trabajadores a tiempo parcial no pueden sufrir diferencias de trato en comparación con los trabajadores a tiempo completo.

Asimismo, el contrato a tiempo parcial debe ser una modalidad contractual a la que se sometan las partes de forma voluntaria, sin que en ningún caso se imponga de forma obligatoria, desde la perspectiva de la contratación, así como del desistimiento por parte del trabajador. La voluntariedad se aprecia también en la transformación de un contrato a tiempo parcial a uno completo o viceversa, no imponiéndose de forma unilateral por el empresario.

En los contratos a tiempo parcial, los trabajadores gozan de los mismos derechos que un trabajador a tiempo completo de manera proporcional al tiempo de trabajo y los salarios que

reciben estos trabajadores se calculan proporcionalmente teniendo en cuenta la jornada fijada entre empresario y trabajador.

#### **Quinta:**

En cuanto al régimen del contrato a tiempo parcial, hay que empezar dando un concepto sobre dicho contrato y habrá que acudir a distintos cuerpos legales para conocerlo. Según el Estatuto de los Trabajadores, se entiende contrato a tiempo parcial “cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable”. Lo característico de esta modalidad contractual es la disminución de jornada durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año con respecto a la jornada completa, sin la imposición de una duración mínima.

Asimismo, en los contratos a tiempo parcial se puede pactar una distribución irregular de la jornada mediante convenio colectivo o por acuerdo de la empresa, como consecuencia de la flexibilidad y de ser un mecanismo para la conciliación de la vida laboral y familiar.

Por otra parte, los contratos a tiempo parcial están sometidos a unas particularidades como es la formalización por escrito siguiendo el modelo oficial, así como la comunicación del mismo a los Servicios Públicos de Empleo por el empresario.

La conversión de un trabajo a tiempo parcial a completo y viceversa tendrá que respetar los principios de voluntariedad e igualdad, es decir, dicha conversión tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador, sin que en ningún caso pueda sufrir consecuencias por la negativa y no se podrá realizar la conversión con ocasión de una modificación sustancial del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores. Por el contrario, ante la negativa del trabajador, el empresario puede acudir al artículo 47 para reducir la jornada entre un 10% y un 70% por causas económicas.

Los trabajadores a tiempo parcial no podrán realizar horas extraordinarias, son “aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo” pero se permite realizar aquellas horas extraordinarias de fuerza mayor. En cambio, los trabajadores a tiempo parcial que cuenten con una jornada laboral inferior a diez horas semanales en cómputo anual podrán realizar horas complementarias cuando se hubiese pactado expresamente por escrito y en el modelo oficial, en el momento de la celebración del contrato o posteriormente, con el trabajador.

A mayores, existen las horas complementarias voluntarias que son las que ofrece el empresario al trabajador y solo pueden realizarse en los contratos cuando sean de duración indefinida y tengan una jornada no inferior a 10 horas semanales en cómputo anual. En este tipo de horas complementarias no se exige mutuo acuerdo entre el empresario y el trabajador.

## 7. BIBLIOGRAFÍA.

ALONSO ARANA, MAMEN., “La igualdad retributiva entre mujeres y hombres (Análisis normativo del RD 902/2020, de 13 de octubre”, *Editorial Aranzadi, S.A.U.*, núm. 1, 2020.

BARCELÓN COBEDO, SUSANA., *Trabajo a tiempo parcial y seguridad social (con las reformas introducidas por el RDL 11/2013)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

BALLESTER PASTOR, MARÍA AMPARO., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo S.L, Albacete, 2018.

CABEZA PEREIRO, JAIME., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistemática”, *Lan Harremanak*, núm. 25, 2012.

CALLAU DALMAU, PILAR., *Alcance del principio de proporcionalidad en el marco de las relaciones laborales y su incidencia en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Zaragoza, Aragón, 2018.

CALLAU DALMAU, PILAR.,” El principio de voluntariedad como presupuesto sustantivo del trabajo a tiempo parcial”, *Lan Harremanak*, núm. 39, 2018.

CALLAU DALMAU, PILAR., “La aplicación del principio de igualdad de retribución contemplado en el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre. Referentes supranacionales y alcance normativa”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 58, 2021.

CRESPI, MARÍA DEL MAR., “El principio de comunitario de no discriminación retributiva por razón de género”, *Femenis*, Vol.2, No.1, 2016

Comisión Europea, dirección General de Justicia, (2014). *Como combatir la brecha salarial entre hombres y mujeres en la Unión Europea*-, Oficina de publicaciones.

CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS., *Guía para no perderse en el Real Decreto 901/2020 relativo a la negociación y registro de planes de igualdad*, Madrid, 2021.

CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS., *Guía para no perderse en el Real Decreto 902/2020 de igualdad retributiva*, Madrid, 2021.

DENIA CUESTA, ALFONSA y GUILLÓ FUENTES, MARÍA DOLORES., “Género y jornada parcial en España: segregación y empleo involuntario: segregación y empleo involuntario”. *En Mujeres y mercado laboral en España: cuatro estudios sobre la discriminación salarial y la segregación laboral* dirigido por Antonio Villar. Bilbao: Fundación BBVA, 2010, pág. 49-82.

DÍEZ PICAZO, LUIS., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Introducción, Teoría del contrato*, Civitas, Madrid, 1993.

FEIJÓO REY, M<sup>a</sup> JOSÉ., *Las horas complementarias en el contrato a tiempo parcial*, Universitat Autònoma de Barcelona, Cataluña, 2014.

FERNÁNDEZ COLLADOS, M<sup>a</sup> BELEN., *Contrato a tiempo parcial y flexibilidad. Balance, propuestas y perspectiva comparada con el Derecho Italiano*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Navarra, 2022.

FERNÁNDEZ COLLADOS, M.<sup>a</sup> BELEN., *La transformación de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa*, 2022.

FERNÁNDEZ NIETO, LIVIANA A., “El registro obligatorio de salarios y las auditorías salariales como medidas disuasorias de la discriminación retributiva”, *Diario La Ley* núm. 9765, Sección Dossier, 2021.

FERRADANS CARAMES, CARMEN., *El contrato a tiempo parcial. Difícil equilibrio entre flexibilidad y seguridad*, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2006

FOTINOPOULOU BASURKO, OLGA., “Algunas reflexiones sobre el tiempo de trabajo en los contratos a tiempo parcial”, *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2021.

GARCÍA CAMPÁ, SANTIAGO., “El registro salarial o retributivo”, *Revista de Trabajo y de la Seguridad Social*. CEF, núm. 455, 2021.

GARCÍA- PERROTE ESCARTÍN, I Y NIETO ROJAS, P., “Aspectos laborables del contrato a tiempo parcial”, *Revista Jurídica Castilla y León*, núm. 22, 2010.

GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, IGNACIO., *Los contratos a tiempo parcial y los trabajadores fijos discontinuos. Los principios de voluntariedad e igualdad en el trabajo a tiempo parcial*, Universidad de Oviedo, 2007.

GUARDIONA MADERA, FERMÍN., *Brecha de género: planes de igualdad, registro y auditoría salarial, conciliación, compliance y tutela jurisdiccional*, Lefebvre-El Derecho, S.A., Madrid, 2021.

KAHALE CARRILO, DJAMIL TONY., “Los instrumentos de transparencia retributiva entre mujeres y hombres”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 240, 2021.

LOUSADA AROCHENA, JOSÉ FERNANDO., “El principio de voluntariedad en el régimen legal del trabajo a tiempo parcial”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 6, 2001.

LÓPEZ PALOMO, JOSÉ ÁNGEL., *Igualdad retributiva y cálculo de la brecha salarial. 100 respuestas que debes conocer sobre la aplicación práctica del RD 902/2020*, Centro de Estudios Financieros, 2022.

MAGRO SERVET, VICENTE., “La discriminación, odio y el acoso a raíz de la Ley 15/2022, de 12 de julio integral para la igualdad de trato y no discriminación”, *Diario La Ley*, núm. 10117, Sección Doctrina, 2022.

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

Oficina Internacional del Trabajo., *Informe mundial sobre salarios 2018/19: ¿Que hay detrás de la brecha salarial de género?* Ginebra, 2019.

PARDO FALCON, JAVIER., “Los Derechos Fundamentales como límites de los poderes jurídicos del empresario”, *Revista Español de Derecho Constitucional*, núm. 49, 1997.

PÉREZ ALONSO M.<sup>a</sup> ANTONIA., “El contrato a tiempo parcial. Los vaivenes en la protección social”. *Revista general de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 44, 2016.

POQUET CATALÁ, RAQUEL., “Conversión de contrato a tiempo completo a parcial y completo de antigüedad”. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 175,2015.

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

RIVERA SÁNCHEZ, JUAN RAMÓN., “*Las horas complementarias en el Contrato de Trabajo a Tiempo Parcial*”, Editorial Aranzadi, SA, Navarra, 2003.

RODRIGO ROJO, CARMEN., “La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo ¿Diferencia o discriminación?”, *Trabajo: Revista Iberoamericana de relaciones laborales*, núm. 17, 2007, pág. 17-29.

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113, 2018.

RODRÍGUEZ- PIÑERO, MIGUEL y CALVO GALLEGO FRANCISCO JAVIER., *Las horas complementarias y su pacto en el contrato a tiempo parcial*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000

SELMA PENALVA, ALEJANDRA., *Lo que no se dice sobre la igualdad de género. Brecha de género: realidades y propuestas*, Editorial Aranzadi, S.A.U., Navarra, 2022.

SÁEZ LARA, CARMEN., “Registro salarial e igualdad retributiva entre mujeres y hombres tras el RDL 6/2019: una primera aproximación “, *Revista Derecho Social y Empresa*, núm. 12, 2020.

VALDÉS DAL-RÉ, FERNANDO., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva*, Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010, pág. 10.

VICEDO CAÑADA, LUISA., *Los principios rectores del trabajo a tiempo parcial: proporcionalidad, equiparación y voluntariedad*, Universidad CEU-Cardenal Herrera, Valencia, 2009.

#### **Páginas web:**

Eurostat (2020). Gender pay gap in unadjusted form. Disponible en <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/tesem180/default/table?lang=en>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

FERNÁNDEZ, A. (2013). La discriminación en el trabajo (I): discriminaciones directas. *AFlabor, Blog sobre Derecho Laboral, Recursos Humanos y Empleo*. Disponible en: <https://aflabor.wordpress.com/2013/01/24/la-discriminacion-en-el-trabajo-i-discriminaciones-directas/> (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto de las Mujeres, Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, 2021. Distintivo Igualdad en la Empresa (DIE). Disponible en <https://www.igualdadnlaempresa.es/DIE/red-DIE/home.htm> (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto Nacional de Estadística (2020). Brecha salarial de género (no ajustada a las características individuales) en salario por hora por sectores de actividad económica y periodo. España y UE-28. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10892#!tabs-grafico> (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto Nacional de Estadística (2020). Brecha salarial de género (no ajustada a las características individuales) en salario por hora según naturaleza del empleador (sector público, sector privado) y periodo en los países de la UE. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=28101>. (acceso: 31 de mayo de 2023)

Instituto Nacional de Estadística (2020). 2.1. Salario anual medio, mediano y modal. Salario por hora. Brecha salarial de género (no ajustada) en salarios por hora. Disponible en [https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287](https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259925408327&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259926137287) (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto Nacional de Estadística (2021). Ocupados según rama de actividad y periodo. Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10943#!tabs-tabla> . (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto Nacional de Estadística (2021). Participación de los trabajadores a tiempo parcial en el empleo total en la UE según periodo (de 15 y más años). Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=11215>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

Instituto Nacional de Estadística (2021). Razones del trabajo a tiempo parcial de las mujeres. España y UE-28. (De 15 y más años) Disponible en <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10927>. (acceso: 31 de mayo de 2023).

## **8. NORMATIVA.**

### **Normativa internacional.**

- Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III)
- C100 - Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100) adoptado en Ginebra el 29 de junio de 1951 (34ª reunión).
- C11- Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) 1958 (núm. 111) adoptado en Ginebra el 25 de junio de 1958 (reunión 42ª).

- C132 - Convenio sobre las vacaciones pagadas (revisado), 1970 (núm. 132) adoptado el 24 de junio de 1970.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1979.
- C156- Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156) adoptado el 23 de junio de 1981.
- C175 - Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial, 1994 (núm. 175) adoptado el 24 de junio de 1994.

### **Normativa europea.**

- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertad Fundamentales adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950 en Roma.
- Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea.
- Carta Social Europea firmada el 18 de octubre de 1961.
- Directiva 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos
- 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.
- 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.
- Directiva 86/613/CEE del Consejo de 11 de diciembre de 1986 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la maternidad
- Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores de 1989
- Directiva 92/85/CEE del Consejo, 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 período de lactancia (décima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE).

- Tratado de Ámsterdam firmado el 2 de octubre de 1997 y por el que se modifica el Tratado de la UE, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos.
- Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la Unice, el Ceep y la Ces.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea firmada en Niza el 7 de diciembre de 2000.
- 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.
- 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).
- Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 y por el que se modifica el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.
- Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo.

#### **Normativa nacional.**

- Constitución Española.
- Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.
- Ley 32/1984, de 2 de agosto, sobre modificación de determinados artículos de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.
- Real Decreto 2317/1993, de 29 de diciembre, por el que se desarrollan los contratos en prácticas y de aprendizaje y los contratos a tiempo parcial.
- Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- 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.
- 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.
- 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.
- Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres.

## **9. JURISPRUDENCIA.**

### **Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.**

- STJUE de 27 de marzo de 1980, C-129/79.
- STJUE de 31 de marzo de 1981, C- 96/80
- STJUE de 13 de mayo de 1986, C-170/84.
- STJUE de 1 julio de 1986, C-237/85
- STJUE de 4 de febrero de 1988, C-157/86.
- STJUE de 8 de noviembre de 1990, C-177/88
- STJUE de 31 de mayo de 1995, C-400/93.
- STJUE de 13 de febrero de 1996, C-342/93
- STJUE de 10 de febrero de 2000, C-50/96.
- STJUE de 18 de marzo de 2004, C-342/01
- STJUE de 27 de mayo de 2004, C-285/02.
- STJUE de 16 de febrero de 2006, C-294/04
- STJUE de 1 de julio de 2010, C-194/08
- STJUE de 1 de julio de 2010, C-471/08
- STJUE de 6 de marzo de 2014, C-595/12
- STJUE de 15 de octubre de 2014, C-221/2013.
- STJUE de 11 de noviembre de 2015, C-219/14
- STJUE de 8 de mayo de 2019, C-161/18

- STJUE de 8 de mayo de 2019, C-486/18.
- STJUE de 20 de junio de 2019, C-404/18.

### **Sentencias del Tribunal Constitucional.**

- STC 145/1991, de 1 de julio de 1991 (Sala Segunda), recurso de amparo nº 175/1989.
- STC 58/1994, de 28 de febrero de 1994(Sala Primera), recurso de amparo 205/1991.
- STC 99/1994, de 11 de abril de 1994 (Sala Primera), recurso de amparo 797/1990.
- STC 147/1995, de 16 de octubre de 1995 (Sala Segunda), recurso de amparo 652/1993.
- STC 250/2000, de 30 de octubre de 2000 (Sala Segunda), recurso de amparo 2075/1996.
- STC 253/2004, de 22 de noviembre de 2004 (Pleno). Cuestión de inconstitucionalidad nº 2045/1998.
- STC 91/2019, de 3 de julio de 2019 (Pleno), cuestión de interna de inconstitucionalidad nº 688/2019.

### **Sentencias del Tribunal Supremo**

- STS de 25 de enero de 2005 (rec.24/2002).
- STS de 24 de abril de 2007 (rec. 73/2006).
- STS de 14 de mayo de 2007 (rec. 85/2006)
- STS de 29 de marzo de 2011 (rec. 141/2010).
- STS de 18 de julio de 2011 (rec. 133/2010).
- STS de 7 de octubre de 2011 (rec. 144/2011)
- STS de 10 de junio de 2014 (rec. 209/2013).
- STS de 19 de febrero de 2015 (rec. 341/2014).
- STS de 11 de mayo de 2016 (rec. 3245/2014).
- STS de 10 de enero de 2017 (rec. 283/2015).
- STS de 24 de enero de 2017 (rec. 1902/2015).
- STS 30 de mayo de 2018 (rec. 2329/2016).

### **Sentencias de la Audiencia Nacional.**

- SAN de 19 de febrero de 2015 (rec. 341/2014).

## **Sentencias de los Tribunales de Justicia**

- STSJ de Madrid de 27 de junio de 2006 (rec. 519/2006).
- STSJ de Castilla- La Mancha de 11 de julio de 2013 (rec. 312/2013)
- STSJ de Castilla y León de 19 de junio de 2013 (rec. 909/2013).
- STSJ de Andalucía de 14 de febrero de 2018 (rec. 2089/2017)