

## editorial

Éste es el quinto número de la serie monográfica de boletines que dedicamos a **la negociación colectiva de las condiciones de trabajo de los empleados públicos tras la aprobación del EBEP**. En él su autora, **Gemma Fabregat Monfort**, profesora titular de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universitat de València-Estudi General, nos ofrece su punto de vista respecto a diversas cuestiones prácticas relacionadas con el tema de **LOS PLANES DE IGUALDAD EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**.

### CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La entrada en vigor de la *Ley Orgánica 3/2007, para garantizar la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI)*, obliga a elaborar planes de igualdad para garantizar esa igualdad real. A efectos de delimitar de manera sistemática en qué consiste esta obligación en el caso de las Administraciones Públicas, es importante plantear una serie de cuestiones.

### ¿QUÉ ES UN PLAN DE IGUALDAD?

Es el **conjunto de medidas negociadas con los representantes de los trabajadores que se adoptan en cada entidad para alcanzar la igualdad real de oportunidades entre mujeres y hombres**. El plan se debe ceñir a la realidad de cada Administración. Por ello necesariamente supone, de acuerdo con lo que disponen los arts. 46 y 64 LOI:

- Un diagnóstico de la situación de partida.
- La fijación de concretos objetivos y medidas para alcanzar la igualdad real, en atención a los resultados que arroje ese diagnóstico previo.
- Un sistema de control y seguimiento que garantice su cumplimiento.

### ¿ES OBLIGATORIA SU ADOPCIÓN?

**En el caso de las Administraciones y Entes Públicos sí, siempre** (DA 8ª EBEP). Sólo que en el caso de la AGE se establecen unas ciertas peculiaridades en el cumplimiento de la obligación, según prevé el art. 64 LOI.

### ¿DEBE NEGOCIARSE TAMBIÉN EL DIAGNÓSTICO PREVIO DE LA SITUACIÓN?

La cuestión no está clara en la ley, aunque parece que sí. Al menos, **el diagnóstico debe ser aceptado por ambas partes y por tanto consensuado**. Lo ideal sería que fuese el resultado de un examen conjunto y negociado entre cada entidad y la representación de los trabajadores. Aún así, en la práctica, **han comenzado a "surgir" empresas consultoras que ofrecen, entre sus servicios como expertos externos, la realización de diagnósticos previos al plan de igualdad**. Si así fuera, lo ofrecido por estas empresas externas debería tener valor como diagnóstico, de conformidad con el art. 46 LOI, únicamente en caso de ser aceptado por la parte social. En efecto, **puede servir como examen de la realidad de la que se parte, pero no sirve como base del plan de igualdad si no cuenta con el consentimiento de los representantes de los trabajadores legitimados para negociarlo**.

### ¿QUÉ MEDIDAS CONFORMARÁN EL PLAN DE IGUALDAD?

Podrá afectar, de acuerdo con el art. 46 LOI, y entre otras, a los siguientes aspectos de la relación laboral: **acceso al empleo; clasificación profesional; promoción y formación; retribuciones; ordenación del tiempo de trabajo para favorecer, en términos de igualdad entre mujeres y hombres, la conciliación laboral, personal y familiar; prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo**, y cualquier otra que en un momento concreto pueda resultar necesaria según el diagnóstico.

### ¿DESDE CUÁNDO ES OBLIGADA LA NEGOCIACIÓN DEL PLAN?

Habrà que entender que, como obligación vigente, vincula de forma análoga a como lo hace en las empresas privadas y, por tanto, que **debe abordarse en la primera negociación que se produzca tras el EBEP**. En el caso de la AGE, al inicio de cada legislatura (art. 64 LOI).

## ¿A TRAVÉS DE QUÉ INSTRUMENTOS Y DÓNDE SE NEGOCIARÁ EL PLAN DE IGUALDAD?

**El plan será objeto de una negociación colectiva.** Ello se traduce en la negociación en la Mesa General de negociación en el caso de la AGE y en una negociación en el resto de Administraciones **separada** (convenio colectivo para laborales y acuerdo de condiciones de trabajo para funcionarios) **o conjunta en las Mesas Generales de Negociación** (art. 36 EBEP) y afectando al personal laboral y al personal funcional; la opción más adecuada parece esta última, la negociación conjunta.

## ¿QUÉ DURACIÓN DEBE TENER EL PLAN DE IGUALDAD?

**El plan se acordará con clara vocación de temporalidad** puesto que, cuando cambia la realidad de la entidad, debe cambiar también el plan de igualdad. En el caso de la AGE, además, no parece que puedan pasar más de cuatro años sin modificarse o replantearse el plan de igualdad pactado, por cuanto que, conforme al art. 64 LOI, el Gobierno debe aprobarlo al inicio de cada legislatura.

## ¿DEBEN ESTABLECERSE MECANISMOS DE SEGUIMIENTO DEL PLAN?

**Sí. De conformidad con lo que exige el art. 46 LOI,** todo plan necesariamente debe contemplar un concreto sistema de control y seguimiento como parte del mismo y en garantía de su cumplimiento. La responsabilidad recaerá, en general, sobre los órganos específicos que el propio plan determine a esos efectos. Así, pueden crearse órganos específicos como órganos de "control y seguimiento" o se pueden atribuir esas competencias a diferentes órganos pre-existentes: representantes unitarios, secciones sindicales, comisión paritaria del convenio, pacto o acuerdo, etc. No obstante, hay que tener en cuenta que cuando se trata de la AGE, sin perjuicio de que se contemple en el mismo plan ese instrumento específico de control y seguimiento propio, de acuerdo al art. 64 LOI, el Consejo de Ministros siempre será también un órgano responsable del control del plan de igualdad.

## ¿QUÉ PASA SI NO SE NEGOCIA EL PLAN DE IGUALDAD?

En caso de incumplimiento por parte de la Administración, hay que diferenciar si lo que se incumple es la obligación de elaborar un plan de igualdad, o si lo que sucede es que el plan se adopta, pero se incumple su contenido.

En el primer supuesto, **si la Administración incumple la obligación de elaborar un plan de igualdad,** también **pueden pasar dos cosas: que se produzca un incumplimiento sin más,** sin incurrir en discriminación, o, lo que es más habitual, **que ese incumplimiento del contenido del plan de igualdad suponga incurrir en discriminación.**

En el primer supuesto, ante el incumplimiento de la obligación de negociar el plan pero sin que ello suponga incurrir en una concreta discriminación, se podrá reclamar frente a esa conducta por desobedecer el mandato legal de la Disposición Adicional 8ª EBEP, pero no por incurrir en discriminación. Ciertamente ello ocurrirá en pocas ocasiones, pues, por lo general, el incumplimiento del mandato de adoptar planes de igualdad genera o perpetúa situaciones discriminatorias. Cuando así sea, el procedimiento para reclamar ante los órganos judiciales podrá ser: si afecta al personal laboral, el diseñado por los arts. 175 a 182 del *Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral* como procedimiento especial de tutela de libertad sindical y otros derechos fundamentales; y, si afecta al personal funcionario, la reclamación se hará ante el orden contencioso-administrativo, conforme a la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común* (LRJCA), teniendo en cuenta la posible legitimación sindical para reclamar y las reglas de prueba que, de alguna manera, invierten la carga de la misma y que se contienen en el actual 60.7 LRJCA. El procedimiento, en este caso, podrá ser el especial de tutela de los derechos fundamentales previsto en los art. 114 y siguientes de la LRJCA, o, si se plantea la reclamación como un tema de personal sujeto al procedimiento ordinario, el procedimiento abreviado que rige en las cuestiones de personal previsto en los arts. 78 y siguientes de la LRJCA.

Por lo demás, cuando el incumplimiento por parte de la Administración se manifieste estando ya negociado el plan de igualdad, es decir, **cuando estamos ante un incumplimiento respecto a lo ya pactado, parece evidente que esa conducta incurrirá en discriminación** y será aplicable cuanto se acaba de decir, si bien teniendo en cuenta que, en los casos de acoso sexual y acoso por razón de sexo, sólo la persona directamente afectada puede plantear reclamaciones al respecto (arts. 12.3. LOI y 19.1.i) LRJCA).