

EL DISTINTIVO DE “IGUALDAD EN LA EMPRESA” A MEDIO CAMINO ENTRE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL Y EL CUMPLIMIENTO DE LA NORMA LEGAL

EMILIA CASTELLANO BURGUILLO*

*Prof. Contratada Doctora de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social
Universidad de Huelva*

EXTRACTO

Palabras Clave: Derechos Fundamentales, Igualdad, Distintivo

En el camino de avanzar para la consecución de la Igualdad de Género, se ha aprobado el Real Decreto 1615/2009, de 26 de octubre, que reconoce el procedimiento, beneficios y obligaciones para obtener el distintivo de empresa que apuesta por la Igualdad. Se trata de una norma no exenta de lagunas y de varias interpretaciones posibles de un mismo precepto o aspecto de los contemplados en la misma. Es además una norma que contribuye al fomento de conductas responsables por los empresarios, a la concienciación en todos los aspectos que conlleva la Igualdad de Género, no sólo en el acceso al empleo, sino también en todo lo relativo a las condiciones de trabajo durante la relación laboral e, incluso, en el momento de extinguir esta relación laboral.

ABSTRACT

Key Words: Fundamental Rights, Equity, Label

With the aim to achieve Gender Equality, it has been approved the Real Decree 1615/2009 of October 26th, which recognizes the procedure, benefits and obligations to obtain a distinctive label for those companies encouraging equal treatment. This regulation has some flaws and could be interpreted in different ways analysing the same case or same aspects under such law. Besides, the norm encourages employers to have a responsible behaviour, and to raise awareness, not only about those aspects that mean equal treatment, but also in the access to work. Also, to consider the work conditions of any labour relation or even in work cease.

* Proyecto I+D DER 2009 08766 “Gestión Socialmente Responsable de la Crisis”.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS PARA LA SOLICITUD DEL DISTINTIVO DE IGUALDAD EN LA EMPRESA
3. PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN DEL DISTINTIVO
4. ¿ES UNA CUESTIÓN DE RESPONSABILIDAD SOCIAL?
5. DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE EMANAN DE LA OBTENCIÓN DEL DISTINTIVO
6. PÉRDIDA O SUSPENSIÓN DEL DISTINTIVO
7. ALGUNAS CONCLUSIONES

1. INTRODUCCIÓN

En el año 2007 se aprobó la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante LO 3/2007). Esta norma pretende desarrollar el contenido del artículo 14 de nuestra norma suprema, así como el artículo 9.2 de la misma norma, además de dar cumplimiento a diferentes Directivas Comunitarias. Para ello la Ley partía de dos objetivos fundamentales, por una parte, contribuir a eliminar la desigualdad entre las mujeres y los hombres y, por otra parte, crear las bases para un nuevo modelo de cohesión social¹. Esto supone corregir la desigualdad entre las mujeres y los hombres y además revisar la estructura básica de ámbito público y de ámbito privado de la sociedad en la que vivimos, de manera que se organice de otra forma el modelo de la sociedad moderna dividido entre lo público y lo privado, estando hoy día ambos (hombres y mujeres) en el primero y principalmente las mujeres en el segundo. El problema de esta división, anticipamos, es que no se han establecido hasta esta Ley Orgánica “derechos individuales de conciliación de la vida privada y profesional”². Si a esto añadimos que los destinatarios de las Políticas Sociales no suelen ser los individuos sino las familias, nos encontramos con el panorama actual.

De forma particular, esta LO 3/2007 prevé en su artículo 50 la creación de un distintivo empresarial en materia de igualdad³, para aquellas empresas que

¹ Así se establece en el Informe-Balance elaborado por el Ministerio de Igualdad del Gobierno de España, titulado “2 años de aplicación de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres”. Pág. 2. <http://www.migualdad.es/> 15 de noviembre de 2009.

² En este sentido podemos destacar la reciente Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación de la duración del permiso de paternidad a cuatro semanas en los casos de nacimiento, adopción o acogida. (BOE de 7 de octubre de 2009). Esta norma sigue incidiendo en los derechos de forma individual.

³ Y aunque la Disposición Final Tercera de la LO 3/2007 establecía en su punto segundo que “Reglamentariamente, en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley: se llevará a efecto la regulación del distintivo empresarial en materia de igualdad establecido en

destaquen por la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades en las condiciones de trabajo, en los modelos de organización del trabajo y en otros ámbitos, como los servicios, productos y la publicidad que realice la empresa.

Este distintivo empresarial viene a ser regulado a través del RD 1615/2009, de 26 de octubre (en adelante RD 1615/2009) que aprueba el Reglamento que determina la denominación de este distintivo, el procedimiento y las condiciones para su concesión, las facultades derivadas de su obtención y las condiciones de difusión institucional de las empresas que lo obtengan y de las políticas de igualdad aplicadas por ellas. De manera que haciendo uso del artículo 149 de la Constitución Española que otorga al Gobierno nacional competencia exclusiva en las cuestiones laborales se aprueba esta norma de desarrollo de la Ley Orgánica del año 2007.

Esto nos plantea la primera interrogante de esta norma, si este Real Decreto es un acto de ejecución de una normativa nacional debemos plantearnos, conforme establece el artículo 149.1.7ª de la Constitución, qué competencias ejecutivas se le atribuyen a las Comunidades Autónomas. El proceso de descentralización y cesión de competencias nos sitúa en un panorama en el cual son varios los poderes públicos que pueden adoptar políticas de promoción de la igualdad de oportunidades. Si revisamos los diferentes Estatutos de Autonomía de las diferentes Comunidades Autónomas encontramos referencias de este tipo que pretenden estimular las acciones para la consecución de la igualdad de forma amplia. Sin embargo, a la hora de diseñar el distintivo de igualdad no se hace referencia a las competencias autonómicas, se plantea como una competencia del gobierno central que reside en el Ministerio de Igualdad. Así lo confirma la Disposición Final Primera de este Real Decreto cuando establece la competencia exclusiva del Estado para desarrollar todo lo relativo al distintivo de igualdad, en tanto que es legislación laboral.

A pesar de estas previsiones los problemas de concurrencia van a plantearse, ya que muchas de las normas autonómicas sobre igualdad desarrolladas a partir de la LO 3/2007 o incluso antes, prevén "marcas de excelencia en igualdad" para las empresas que apuesten por esta materia⁴. Por lo que nos podemos encontrar con un tejido empresarial que tenga varias marcas de excelencia o sellos de igualdad⁵, diferenciados sólo por su ámbito de aplicación territorial.

el Capítulo IV del Título IV de esta Ley". Es decir, este Reglamento debía aprobarse como muy tarde el 24 de septiembre de 2007, aunque se haya aprobado con más de dos años de retraso no podemos negarle su importancia.

⁴ Algunos documentos autonómicos anteriores a esta fecha lo mencionan.

⁵ A modo de ejemplo, podemos citar varias normas o documentos autonómicos que prevén esta marca de excelencia, es el caso de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción

De hecho parece que esto es lo que se asume en los artículos 6.1.e) y 11.1 del RD 1615/2009, cuando se utiliza la expresión “sin perjuicio de otros (distintivos) que pudieran establecerse [...]” o a la hora de establecer la documentación que la empresa debe presentar para obtener el distintivo nacional, en el sentido de valorar otros distintivos obtenidos por la empresa y concedidos por otras Administraciones Públicas. Por tanto, no estamos sólo ante una competencia ejecutiva de las Comunidades Autónomas⁶ y quizás tuviéramos que acudir al artículo 150 de la Constitución para entender la delegación competencial, aunque no exista expresamente una atribución por parte de las Cortes Generales. En cualquier caso, como el RD 1615/2009 utiliza la base competencial del artículo 149.1 7^a, pensamos que el debate está servido.

2. REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS PARA LA SOLICITUD DEL DISTINTIVO DE IGUALDAD EN LA EMPRESA

El artículo 50 de la LO 3/2007 en su apartado cuarto señala que *“Para la concesión de este distintivo se tendrán en cuenta, entre otros criterios, la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos de dirección y en los distintos grupos y categorías profesionales de la empresa, la adopción de planes de igualdad u otras medidas innovadoras de fomento de la igualdad, así como la publicidad no sexista de los productos o servicios de la empresa. El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales controlará que las empresas que obtengan el distintivo mantengan permanentemente la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades con sus trabajadores y trabajadoras y, en caso de incumplirlas, les retirará el distintivo”*.

El artículo 4 del RD 1615/2009, completa estas exigencias normativas al establecer los requisitos tanto generales, no relacionados con la igualdad, como específicos para la solicitud del distintivo “Igualdad en la Empresa”⁷.

de la igualdad de género de Andalucía; el III Plan para la Igualdad de Oportunidades de las Mujeres en Extremadura 2006–2009 que se refiere a premios, menciones o sellos de calidad para las empresas que trabajen por la igualdad entre mujeres y hombres; el III Plan Integral de la Mujer 2006–2009 de La Rioja también lo menciona. Un caso más llamativo es el de la Ley 2/2007, de 28 de marzo, del trabajo en igualdad de las mujeres de Galicia, que ya desarrolla la marca de excelencia en los artículos 16 y siguientes, atribuyendo esta competencia al Órgano competente en materia de trabajo de la Xunta de Galicia.

⁶ La interpretación amplia de la Disposición Transitoria Segunda de la LO 3/2007, también apoya esta conclusión.

⁷ Nos parece oportuno mencionar que en el presente Real Decreto se señala que el órgano concedente no es el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales sino el Ministerio de Igualdad. Como se señala en el Dictamen del Consejo de Estado en la tramitación de este proyecto ha sido

A) Requisitos Genéricos.

- a) Que se trate de una empresa española.
- b) Que esté inscrita en la Seguridad Social y formalmente constituida.
- c) Que esté al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias que establece la Ley.

Se trata de exigencias generales justificadas por las consecuencias que conlleva la obtención del distintivo de igualdad, en cuanto beneficios económicos, que no deberían conceder a aquellas empresas que tengan deudas con el Estado y/o Comunidades Autónomas. Quizás se comprenda menos el requisito de nacionalidad de la empresa española, ya que supone vetar de los beneficios que conlleva el distintivo a empresas perfectamente establecidas en nuestro país y que forman parte activa de nuestro tejido empresarial.

B) Requisitos Específicos:

- a) Que no haya sido sancionada, en los tres años anteriores a la solicitud con carácter firme, por infracción grave o muy grave en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación o por infracción muy grave en materia social, de acuerdo con lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Este último aspecto presenta algunas dudas al relacionarlo con el artículo 45.4 de la LO 3/2007 que señala, respecto de la obligación de tener un Plan de Igualdad en la empresa, la posibilidad de conmutación de sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de un Plan de Igualdad. En este sentido podemos considerar como sanciones accesorias la pérdida automática de bonificaciones y ayudas económicas de programas de empleo, y exclusión durante

relevante la creación del Ministerio de Igualdad por Real Decreto 432/2008, de 12 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales. En efecto, este Ministerio tiene atribuidas las siguientes funciones: *"La propuesta y ejecución de las políticas del Gobierno en materia de igualdad, lucha contra toda clase de discriminación y contra la violencia de género. Le corresponde, en particular, la elaboración y el desarrollo de las actuaciones y medidas dirigidas a asegurar la igualdad de trato y de oportunidades en todos los ámbitos, especialmente entre mujeres y hombres, y el fomento de la participación social y política de las mujeres"* (artículo 18 del Real Decreto 542/2009, de 7 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales). Asimismo, de acuerdo con el Real Decreto 1135/2008, de 4 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Igualdad, compete a la Dirección General para la Igualdad en el Empleo *"la promoción, impulso, fomento y evaluación de la implantación de planes de igualdad en las empresas, en especial en las pequeñas y medianas, así como la implantación de la concesión del "Distintivo empresarial en materia de igualdad"*. Por este motivo, aunque el texto legal se refiera en varias ocasiones al extinto Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, su aplicación se ubica en la actualidad en el Ministerio de Igualdad". <http://www.consejo-estado.es/descripcion.htm>. 2 de diciembre de 2009.

6 meses de tales beneficios⁸. La primera pregunta que nos surge es ¿si es posible que una empresa que haya infringido el principio de igualdad de trato, haya sido sancionada por ello y además de forma accesoria haya perdido beneficios como los citados anteriormente, puede una vez elaborado el plan de igualdad que se impone como castigo por esa vulneración, acceder al distintivo de igualdad? Es decir, ¿se podría conmutar la sanción de valor económico por la elaboración de un plan de igualdad y luego premiarles por ello? Parece que del tenor literal de la nueva norma no puede desprenderse lo contrario, siempre que hayan transcurrido tres años desde esa conmutación.

- b) Que haya iniciado la implantación de un Plan de Igualdad, en aquellos supuestos en los cuales la empresa esté obligada a su implantación por imperativo legal o convencional. En los demás supuestos, haber iniciado la implantación de un Plan de Igualdad o de Políticas de Igualdad.

Esto supone que en las empresas de más de 250 trabajadores/as o en aquellas en las que resulte aplicable un convenio colectivo que exija tener un Plan de Igualdad, o cuando se haya conmutado una sanción por un Plan de Igualdad, el mismo deberá estar puesto en marcha. No se dice en la norma si durante un período mínimo, con alguna evaluación realizada del mismo, etc; por el contrario basta con tener el Plan de Igualdad en funcionamiento. En el resto de casos, y para no excluir de esta etiqueta de calidad al resto de empresas, se exige que se haya implantado un Plan de Igualdad de forma voluntaria o al menos que se lleven a cabo en la empresa Políticas de Igualdad, aunque la norma no define qué se debe entender por este último concepto. Sería por ejemplo, una política de igualdad, el no discriminar entre mujeres y hombres en el momento de realizar una selección de personal, de forma aislada y sin ninguna actuación más en temas de igualdad.

Las dudas interpretativas de este precepto de la norma se corregirán, al menos en parte, cuando analicemos el procedimiento de concesión del distintivo de Igualdad en la Empresa. Pero debemos dejar claro desde este momento que no es lo mismo un Plan de Igualdad que una Política de Igualdad. Un Plan de Igualdad es un conjunto ordenados de acciones, negociadas en la mayoría de las ocasiones con los representantes de los trabajadores/as y que inciden en múltiples aspectos de las relaciones laborales; por el contrario, una Política de Igualdad es un concepto que no está definido legalmente.

⁸ Modificación introducida por la Disposición Adicional Decimocuarta de la LO 3/2007 en la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, concretamente en el artículo 46 bis de la misma.

Algunos autores utilizan la palabra "Política", para referirla a la actuación de los Estados, como conjunto de acciones impulsadas y desarrolladas por los mismos en distintos niveles territoriales y en sus distintas ramas (ejecutivo, legislativo y judicial)⁹. Pero el concepto de Política puede significar varias cosas. Según la mayoría de los diccionarios enciclopédicos ilustrados, el sustantivo "política" tiene entre otros significados el siguiente: "*la conducta coherente que se sigue en un asunto determinado*"¹⁰.

Aplicado este concepto a la empresa, podríamos entender que el significa de política se refiere a una conducta coherente seguida por el empresario/a respecto al tema de la igualdad entre mujeres y hombres. Pero entendida ésta como Igualdad de Género, en el sentido de englobar las parcelas públicas y privadas de estas mujeres y hombres, aunque no necesariamente negociadas con los interlocutores sociales de la empresa.

c) Contar con un compromiso explícito en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en las condiciones de trabajo, organización y funcionamiento interno de la empresa, y la responsabilidad social. Este compromiso deberá acreditarse por escrito y haberse hecho público.

También este requisito precisa algunas aclaraciones. En esta nueva norma se exige un compromiso adicional, más allá del asumido en el Plan de Igualdad o en el documento que recoja la Política de Igualdad aplicable en la empresa¹¹. Se trata de un comportamiento de la empresa, que debe ser explícito y escrito en el sentido de apostar por la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en tres aspectos fundamentales de la empresa:

- a. Condiciones de trabajo
- b. Organización
- c. Funcionamiento interno.

Parece que estos tres aspectos son lo suficientemente amplios como para recoger cualquier acción que en esta materia se lleve a cabo en la empresa. Pero además se incorpora un nuevo concepto, la "Responsabilidad Social". La primera parte del párrafo que recoge este requisito, nos lleva a la conclusión de que el empresario/a debe cumplir con la legalidad desde el punto de vista de la igualdad, en materia de condiciones de trabajo, de organización y funcionamiento interno de la empresa, sin embargo, la Responsabilidad Social supone un "juicio de adicionalidad", en el sentido de ir más allá de los parámetros que marca la norma legal o convencional. Con lo cual nos surge la duda de si es

⁹ Así define este concepto Astelarra, J. *Veinte años de Políticas de Igualdad*, Ediciones Cátedra, Instituto de la Mujer, Madrid, 2005, Pág. 62.

¹⁰ Diccionario Enciclopédico Larousse, Edición 2008, pág. 813.

¹¹ Si se recoge ésta en algún documento.

exigencia o mérito de la empresa llevar a cabo acciones de Responsabilidad Social para poder obtener el distintivo de Igualdad. Esto supone reabrir el debate de la Responsabilidad Social que va a ser tratado en el epígrafe cuarto de este artículo.

3. PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN DEL DISTINTIVO

El procedimiento para la concesión de este distintivo de calidad pasa por varias fases: a) Convocatoria; b) Presentación de documentación; c) Análisis por la Comisión evaluadora; d) Resolución de dicha Comisión; y e) Entrega del distintivo.

- a) Convocatoria. Se realizará anualmente por el Ministerio de Igualdad, mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado y permitiéndose tanto la tramitación electrónica como por escrito presentado la solicitud en el Registro correspondiente¹².
- b) Presentación de documentación. Mediante impreso normalizado que deberá ir acompañado de todos o algunos de los siguientes documentos:
 - Texto del Plan de Igualdad o Política de Igualdad aplicable en la empresa, ya sea porque esté prevista en el Convenio Colectivo aplicable en la empresa o en otro documento de funcionamiento interno.
 - Documento que recoja, en los supuestos de Planes de Igualdad Obligatorios¹³, el acuerdo alcanzado o la voluntad de negociar dicho Plan. Entendemos que se refiere este requisito a las actas que recojan el contenido de las reuniones celebradas bien para aprobar el Plan de Igualdad o bien la voluntad de negociarlo. Este aspecto plantea una duda respecto de uno de los requisitos generales que se debe cumplir para poder obtener el distintivo de calidad, por una parte, el artículo 4 d) de este RD 1615/2009 exige para solicitarlo que se “haya iniciado la implantación del Plan de Igualdad” en los supuestos en los que éste sea obligatorio por imperativo legal o

¹² Artículo 5 del RD 1615/2009.

¹³ Recordar que se incluyen tres supuestos: en las empresas que tengan al menos 250 trabajadores/as, en las empresas que tengan un convenio colectivo que le obligue a ello, y en las empresas en las que se haya conmutado sanciones accesorias por la elaboración de un Plan de Igualdad

convencional, mientras que el artículo 6 b) del mismo RD se refiere a la "voluntad de negociarlo" en los supuestos en que exista obligación legal, convencional o de otra naturaleza¹⁴. La duda es si el Plan debe estar ya implantándose para solicitar el distintivo o basta con la voluntad de negociarlo, lo que por otra parte no garantiza que se negocie definitivamente, ya que es una obligación de negociar, no de llegar a un acuerdo. Parece, por el desarrollo del resto del Real Decreto, que debe entenderse lo primero y la expresión del artículo 6 b) se referiría así solo a los supuestos de conmuta de sanciones accesorias por la negociación de un plan de igualdad.

- Un balance o informe sobre las medidas de igualdad implantadas hasta ese momento en la empresa relativas a las condiciones de trabajo, el modelo organizativo de la empresa, la responsabilidad social de la misma, la difusión y publicidad de los productos y servicios ofrecidos por dicha empresa. No podemos olvidar que este distintivo empresarial es una cuestión principalmente de marketing.
 - Copia de la solicitud o resolución de otros distintivos solicitados u obtenidos. Por ejemplo, los que son resultado de los programas Óptima o los obtenidos, entendemos, en alguna Comunidad Autónoma.
 - Cualquier otra documentación que ayude a conocer el Plan de Igualdad o la Política de Igualdad llevada a cabo en la empresa solicitante.
 - Y de forma facultativa un informe de los representantes de los trabajadores/as o de los propios trabajadores para informar sobre el Plan de Igualdad o la Política de Igualdad llevada a cabo en la empresa¹⁵.
- c) Análisis por la Comisión Evaluadora, la cual estará compuesta por el Director/a de la Dirección General para la Igualdad en el Empleo, dos subdirectores/as generales y un consejero/a técnico de dicha Dirección General, y una persona en representación del Instituto de la Mujer. Para llevar a cabo sus funciones utilizará una serie de criterios de valoración que se recogen en el artículo 10 de este RD.
- De forma prioritaria se atenderá a: 1) Los resultados de las medidas contenidas en los Planes de Igualdad o Políticas de Igualdad e implantadas en la empresa, lo que exige su previa evaluación; 2) La aplica-

¹⁴ Esta última expresión, entendemos, puede referirse a los supuestos de conmuta de sanciones accesorias por un plan de igualdad.

¹⁵ Artículo 6 del RD 1615/2009.

ción de medidas de acción positiva; y 3) El establecimiento de criterios y procedimientos de evaluación periódica del Plan o Política de Igualdad¹⁶.

De forma secundaria, pero también con gran importancia, se evaluará la dimensión de la empresa, atendiendo especialmente a si es una PYME, y en concreto se estudiarán tres bloques de aspectos: 1) Aspectos generales del Plan o Política de Igualdad; 2) Aspectos relativos al acceso al empleo y a las condiciones de trabajo; y 3) Aspectos relativos al modelo organizativo y a la responsabilidad social de las empresas.

1.- Aspectos generales del Plan o Política de igualdad:

- Se valorará la claridad y rigor de las medidas incluidas en el Plan o Política de Igualdad. La pregunta que nos hacemos es que, si se trata de una evaluación por parte de la Comisión evaluadora ¿cómo se mide esa claridad y rigor siendo conceptos indeterminados? Según el Diccionario de la Real Academia de Lengua Española “rigor” significa excesiva y escrupulosa severidad o último término al que pueden llegar las cosas, y “claridad” significa distinción con por medio de los sentidos, y más especialmente de la vista y del oído, percibimos las sensaciones, y por medio de la inteligencia, las ideas. Parece por tanto, que estará a lo que se perciba por los miembros de la Comisión evaluadora, a la discrecionalidad de los mismos con las consecuencias que esto puede tener para las empresas solicitantes.
- La adecuación del Plan o de la Política de Igualdad al objetivo de hacer frente de forma integral a las discriminaciones por razón de género. Esto sin duda, también estará sujeto a la percepción que tengan los miembros de la Comisión evaluadora.
- La proporcionalidad y razonabilidad de las medidas que integran el Plan o Política de Igualdad de género atendiendo al equilibrio entre los objetivos, los medios y plazos establecidos.
- La posible coordinación con actuaciones similares llevadas a cabo por otras empresas, especialmente del mismo sector de actividad. Se trata, por tanto, de una llamada a la colaboración entre empresas del mismo sector.
- La implicación de los trabajadores/as y de sus representantes en el compromiso que asume la empresa respecto de la Igualdad de género.

¹⁶ Lo cual ya vienen exigido en el artículo 46.1 de la LO 3/2007, de 22 de marzo.

- La participación de los trabajadores/as y de sus representantes en las cuatro fases de un Plan de Igualdad: diagnóstico, diseño, puesta en práctica y evaluación.
- La participación de personas expertas en la materia y externas a la empresa en las cuatro fases del Plan de Igualdad.
- La constitución de comités o comisiones específicas para evaluar el Plan o Política de Igualdad.
- El compromiso de la alta dirección de la empresa con el objetivo de la igualdad real y efectiva.
- El diseño, implantación y evaluación de medidas de acción positiva contra las discriminaciones. En este apartado no se dice que deban ser necesariamente para las mujeres. Puede tratarse de medidas de acción positiva para hombres y mujeres, cada uno en el aspecto de sus vidas que lo necesite, las mujeres principalmente en la parcela pública y los hombres en la parcela privada.
- La adopción de medidas innovadoras que contribuyan efectivamente a la prevención y eliminación de discriminaciones entre mujeres y hombres.

2.- Aspectos relativos al acceso al empleo y a las condiciones de trabajo. En este punto se valorará:

- La desagregación por sexo de los datos del personal de la empresa, por edad, tipo de vinculación con la empresa, niveles, grupos, categorías o puestos de trabajo y su evolución en los últimos años. Se trata de aspectos que han debido ser analizados en el diagnóstico de la empresa cuando se elabora el Plan de Igualdad, no en cambio de forma necesaria cuando lo que exista en la empresa sea una Política de Igualdad menos estructurada formalmente.
- La misma desagregación pero respecto a la retribución del personal de la empresa.
- La aplicación de criterios a la selección para el acceso y promoción en la empresa adecuados al principio de igualdad y no discriminación y que no den lugar a discriminaciones directas o indirectas.
- El establecimiento de medidas de organización del tiempo de trabajo que faciliten la conciliación de la vida laboral, personal y familiar. Se menciona vida personal y familiar por lo que no se tendrá sólo en cuenta las medidas aprobadas para los trabajadores/as con responsabilidades familiares sino también para todas las personas trabajadoras.
- La puesta en marcha de una oferta formativa que permita corregir las carencias de cualificación de las mujeres, así como facilitar su

acceso a puestos donde hasta este momento estén subrepresentadas o puestos de mayor responsabilidad. Entendemos que se trata de una obligación de hacer para la empresa y no de una obligación de resultado, ya que hay que contar con la voluntad de las mujeres.

- La implantación de medidas específicas par prevenir todas las formas de acoso.
- El establecimiento de políticas de prevención de riesgos laborales “avanzadas” e “innovadoras”, en especial en lo relativo a la maternidad, paternidad y lactancia¹⁷.
- La presencia de mujeres en los ámbitos de toma de decisiones en la empresa.
- La presencia de mujeres en puestos de trabajo de alto contenido tecnológico, técnico y científico.
- La implantación de medidas de revisión de determinados aspectos como el absentismo laboral, los procedimientos de solución de conflictos, las políticas de formación, de prevención de riesgos laborales profesionales, la calidad en el empleo, mantenimiento y reestructuración de la plantilla, mejoras y beneficios sociales, entre otros.

¹⁷ Puede consultarse Castellano Burguillo, E. *Feminismo de la Diferencia y Políticas Laborales Comunitarias que fomentan la Igualdad de Género*. CES. Colección Premios de Tesis Doctorales. 2007. pág. 397 y 398. En relación con este punto “*las conclusiones que hemos extraído se pueden resumir diciendo que la Directiva 92/85, principal norma estudiada en este capítulo, parte de la necesaria diferenciación entre la protección de los aspectos puramente biológicos y los sociales, los primeros relacionados con la maternidad y los segundos relacionados con las responsabilidades familiares. Esta misma diferenciación es la que hemos encontrado en el Derecho Internacional. Sin embargo a pesar de esta diferenciación, sólo los primeros han tenido protección, a excepción de la protección de la lactancia que como sabemos puede ser natural o artificial, proporcionada esta última indistintamente por padres y madres. [...] a pesar de que existe esa diferenciación, sólo las mujeres se contemplan como destinatarias de las medidas de protección de la salud. [...] esta forma de regular la cuestión provoca que la parcela privada de las mujeres resulte ampliamente protegida si la comparamos con los hombres, tanto en los aspectos temporales como económicos relacionados con el embarazo y el parto. En cuanto a los Programas comunitarios para proteger la salud laboral la conclusión a la que se llega después de su estudio es que precisan ser actualizados, ya que el hombre no es contemplado como destinatario de medidas de protección de esta salud laboral, no al menos en el sentido de las responsabilidades familiares que pueda tener. Esta conclusión es válida para todo el contenido de la Política de Salud [...], y ello porque las responsabilidades familiares que surgen a continuación del nacimiento del hijo no son tenidas en cuenta a los efectos de la protección de la salud laboral, la cual se puede ver especialmente perjudicada en aquellas personas que deben compatibilizar horarios de trabajo y cuidado de las familias. En definitiva, lo que se propone es que basándonos en las diferencias que existen entre mujeres y hombres amplíemos el contenido de la Política de Salud, incluyendo además de la maternidad otras responsabilidades que surgen en paralelo o al margen de ésta, y que esto se realice mediante la delimitación de las situaciones que pueden afectar a los trabajadores, más allá del riesgo por embarazo, del parto o de la lactancia, como hasta ahora se ha hecho.*”

- La efectiva difusión y garantía de los derechos y facultades incluidos en el Plan o Política de Igualdad, en especial, los relativos a la tutela contra la discriminación.

Esta batería de aspectos supone un listado respecto de los elementos que deben incluirse en un Plan de Igualdad, de manera que a través de criterios de valoración de la actuación de una empresa interesada en obtener el distintivo empresarial, se marcan los elementos que la misma debe tener en su Plan de Igualdad, indicándole que si está interesada en dicho distintivo debe contemplar todos o algunos de estos elementos. Si repasamos todos estos elementos que la Comisión evaluadora tendrá en cuenta, observamos que la mayoría recaen en actuaciones que debe realizar el empresario/a pero otros dependen de la voluntad de los propios trabajadores/as o incluso de discrecionalidad de los componentes de la Comisión a la hora de evaluarlos, lo que sin duda puede dificultar la obtención de este sello.

3.- Aspectos relativos al modelo organizativo y a la responsabilidad social de las empresas. Este apartado debemos relacionarlo con el siguiente epígrafe de este artículo, pero en cualquier caso señalar que los elementos que tendrá en cuenta la Comisión evaluadora para conceder el distintivo son:

- La información, formación y sensibilización en igualdad y no discriminación de todo el personal de la empresa.
- La existencia de agentes o unidades de igualdad¹⁸.
- La incorporación de medidas de gestión de la diversidad, entendiéndose que esta diversidad se refiere a cualquiera de las causas de no discriminación previstas en el artículo 14 de nuestra norma suprema.
- El diseño y las líneas de producción que contribuyan a la eliminación y prevención de discriminaciones.

¹⁸ Como se pone de manifiesto en el Dictamen del Consejo de Estado emitido sobre el proyecto de Real Decreto que comentamos "El 18 de mayo de 2009 la Confederación Sindical de Comisiones Obreras envió algunas observaciones al texto. Entre ellas, apuntaba que ninguna capacidad tenía la empresa, salvo que incurriese en injerencia en la acción sindical prohibida por la Ley Orgánica de Libertad Sindical, para determinar la composición de los órganos de representación del personal, por lo que no podía evaluarse la existencia en ellos de agentes de igualdad" http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos_ce/doc.php?coleccion=ce&id=2009-1321. 2 de diciembre de 2009. "El párrafo 3.b) del artículo 10 valora, entre otros extremos, la existencia de Agentes, Responsables o Unidades de Igualdad (...) en los órganos de representación del personal". El Consejo de Estado hace suya la observación formulada por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, en el sentido de que el aspecto valorado queda fuera del ámbito de decisión del empresario (punto tercero de antecedentes). Parece preferible suprimir la referencia a los órganos de representación del personal".

- La política de imagen de la empresa, el uso de un lenguaje y publicidad no sexista.
- La implantación de medidas de responsabilidad social en materia de igualdad ya sean económicas, comerciales, laborales, asistenciales o de otra naturaleza que favorezcan la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y en su entorno social.
- La integración del compromiso con la igualdad efectiva en las relaciones con terceros (proveedores, clientes, usuarios, contratistas y subcontratistas, etc.).
- Cualquier otro aspecto que contribuya a la consecución de la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Si repasamos este triple listado de aspectos podemos comprobar que una empresa para obtener el sello de igualdad debe no sólo trabajar por tener un Plan o Política de Igualdad, sino además ser socialmente responsable para con su plantilla. Esto último no es un requisito *sine qua non* pero si es un mérito a tener en cuenta por la Comisión evaluadora. De esta manera no sólo trabajamos por la Igualdad de Género sino también por la Responsabilidad social de las empresas, ya que como analizaremos en el epígrafe siguiente en muchos aspectos ambas cuestiones van de la mano.

- d) Resolución de dicha Comisión¹⁹. La Comisión evaluadora realizará una propuesta de empresas candidatas a la obtención del distintivo de igualdad y será la Ministra de Igualdad²⁰ quien dictará la resolución definitiva que deberá estar motivada. El plazo máximo para resolver será de seis meses desde que termine el plazo para presentar solicitudes. Lo curioso de este aspecto es que si transcurrido dicho plazo no recayera resolución expresa, el silencio administrativo se entiende como positivo, y por tanto, se entenderá estimada la solicitud de la empresa en cuestión.
- e) Entrega del distintivo²¹. Mediante un acto público se entregará a las empresas un certificado y una placa que acredite el distintivo de empresa comprometida con la Igualdad.

¹⁹ Prevista en el artículo 8 del RD 1615/2009.

²⁰ Es curioso se habla de Ministra y no de persona responsable del Ministerio de Igualdad, pareciendo que sólo lo será una mujer y no un hombre.

²¹ Artículo 9 del RD 1615/2009.

4. ¿ES UNA CUESTIÓN DE RESPONSABILIDAD SOCIAL?

Son muchos los documentos internacionales, comunitarios y nacionales que en los últimos años se han aprobado sobre la Responsabilidad Social²². Algunos con carácter vinculante y otros en forma de meras recomendaciones a las empresas para que éstas mejoren sus estrategias y políticas, para que más allá del cumplimiento de la Ley mejoren su funcionamiento y el impacto que éste tiene en las personas que trabajan en dichas empresas y en su entorno²³. De forma resumida podríamos decir, por tanto, que las actuaciones a realizar por las empresas que quieran ser socialmente responsables deben centrarse en tres grandes frentes, primero, en el capital humano de la empresa y en los aspectos sociales relacionados con el mismo, segundo en los aspectos medioambientales del entorno en el que actúa la empresa, y tercero en el entorno social donde opera dicha organización²⁴. En concreto, ser una empresa socialmente responsable desde el punto de vista de su dimensión interna supone realizar una mayor inversión que la exigida por las normas legales o convencionales en el capital humano de la empresa, cualquiera que sea el tipo o tamaño de estas empresas²⁵.

Entre las medidas que pueden adoptarse sobre este punto concreto destacan las relativas a la seguridad y salud de los trabajadores/as, a la gestión del cambio en la empresa, a la formación y aprendizaje permanente del trabajador/a, a la búsqueda de un mayor equilibrio entre tiempo de trabajo, familia y

²² Entre otros trabajos sobre esta materia, puede destacarse: Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, M. "Una nueva iniciativa comunitaria sobre responsabilidad social de la empresa". *Revista Relaciones Laborales*. Nº 1. 2006. Págs. 119-127; Alonso Soto, F. "Estrategia europea de la responsabilidad social de las empresas" *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*. Nº 62. 2006. Págs. 79 y ss.; Merino Segovia, A. "Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral." *Documentación Laboral*. Nº 75. 2005. Págs. 51-80. Incluso actualmente se debate en nuestro Congreso de los Diputados la necesidad de que el sector público se incorpore al tren de la Responsabilidad Social, a la cultura, a las prácticas y a la filosofía de la sostenibilidad. Diario de Sesiones de 23 de junio de 2009.

²³ Para la investigación de esta materia en el año 2000 se creó en España el Instituto Persona, Empresa y Sociedad (IPES) dependiente del Instituto de Estudios Laborales (IEL) ESADE, dedicado principalmente a facilitar la innovación y potenciar el debate social ante los retos que las nuevas realidades sociales, políticas y económicas plantean a las empresas. <http://www.esade.es/detalle.php>. de 11 de enero de 2009.

²⁴ Para más información consultar: Pizzolante Negrón, I. *De la responsabilidad social empresarial a la empresa socialmente responsable*. Ediciones de las Ciencias Sociales. 2009; *Responsabilidad social de las empresas: foro de expertos. Informe sobre aspectos sociales y medioambientales, diálogo social*. Consejo Estatal. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. 2008. Tascón López, R. *Aspectos jurídico-laborales de la responsabilidad social corporativa*. Centro de Estudios Financieros. 2008.

²⁵ Puede consultarse también Córdoba A. *El corazón de las empresas: responsabilidad social corporativa y conciliación de la vida profesional y personal*. Esic Editorial. 2007.

ocio, a la igualdad de condiciones laborales entre mujeres y hombres, a la participación del trabajador/a en los beneficios de la empresa, a la contratación preferente del colectivo menos representado en la empresa, y a la búsqueda de las soluciones menos dramáticas en caso de crisis de la empresa, dejando en último lugar la resolución del contrato de trabajo.

Si analizamos detenidamente todos estos aspectos podemos comprobar que muchos de ellos coinciden con los contenidos que se están incluyendo en los Planes de Igualdad que desde el año 2007 se están aprobando en algunas empresas. Por lo que resulta que una misma actuación empresarial dirigida a la plantilla puede servir para cumplir con el requisito de tener un Plan de Igualdad, al margen de los supuestos en los cuales éste se aprueba aunque no exista la obligación legal o convencional para ello, y además para ser socialmente responsable.

Sin embargo, como todos sabemos, desde el momento en el cual una mejora para la plantilla se incluya en el Plan de Igualdad, voluntario u obligatorio, se convierte en obligación a cumplir por todos los sujetos que intervienen en las relaciones laborales, y si es obligatorio cumplirlo, es decir, existe una obligación legal o convencional, queda fuera del propio concepto de Responsabilidad Social, la cual exige un juicio de adicionalidad respecto de la norma legal o convencional²⁶.

Esto nos plantea la duda de qué aspectos recoger en un Plan de Igualdad, con el fin de obtener el distintivo de “Igualdad en la Empresa” y, qué otros dejar al campo de la Responsabilidad Social, la cual también tendrá sus distintivo de calidad para diferenciar las empresas que apuestan por la misma. Es más aquellas empresas que por Ley o convenio colectivo estén obligadas a tener un Plan de Igualdad, y que además quieran ser socialmente responsables desde el punto de vista de los recursos humanos deben realizar una doble inversión, una para la elaboración del Plan de Igualdad y su correspondiente distintivo y otra para ser socialmente responsable. Al margen de los distintivos nos podemos encontrar con situaciones en las cuales una misma medida puede ser utilizada y valorada para obtener el distintivo de Igualdad en la empresa y sin embargo, en otra empresa esa misma medida nos sirva para el sello de empresa socialmente responsable. Esta interrelación de ambos aspectos nos va a dibujar un panorama empresarial diverso y con algunas paradojas. Pero esta diversidad, no debe

²⁶ Como señala Rodríguez-Piñero Royo M. “[...] una empresa cumplidora de la Ley no es por sí misma socialmente responsable pero si quiere serlo debe partir necesariamente de este cumplimiento” *La responsabilidad social corporativa una oportunidad y un desafío para todos*. En www.juntadeandalucía.es/empleo/carl/ observatorio.

hacernos perder de vista que esta mención o sello de igualdad, en la medida en que se va a conceder a partir del cumplimiento de unos requisitos legales y convencionales queda fuera del concepto de Responsabilidad Social y entra en el campo de lo exigible. El posible sello de Responsabilidad Social es el resultado de hacer algo, por parte de la empresa, a lo que no está obligada, mientras que el sello de Igualdad está pensado para las empresas que cumplen con la normativa de Igualdad, ya sea legal o convencional. Sólo para aquellas empresas no obligadas a tener Planes de Igualdad podría pensarse en un sello de igualdad que fuera parte de su Política de Responsabilidad Social.

Otra cuestión a plantear es por qué se debe conceder una marca de excelencia a una empresa que cumple con la legalidad, por esta regla de tres se nos debería conceder este tipo de emblemas a todos aquellos que respetamos el ordenamiento jurídico y, sin embargo, no es así. La respuesta la podemos encontrar, a nuestro entender, en la necesidad, aún hoy, de impulsar por cualquier vía los aspectos relativos a la Igualdad de Género, aunque es una materia sobre la que se ha trabajado y legislado ampliamente desde hace tiempo, es aún una asignatura pendiente.

Al margen de la coincidencia de contenidos, hay otro aspecto de gran importancia en esta materia y es la labor a ejercer por la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social²⁷. Esta Inspección interviene en varios supuestos, por una parte, en los supuestos de conmuta de sanciones accesorias por la elaboración de un Plan de Igualdad en la empresa sancionada²⁸, ya que según establece al Disposición Adicional Decimocuarta de la LO 3/2007 que modifica la Ley de Infracciones y Sanciones en el orden social (en adelante LISOS) esto podrá realizarse si así se determina por la Autoridad Laboral competente previo informe preceptivo de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Y por otra parte, el artículo 8.17 de la LISOS establece que es una infracción muy grave "*No elaborar o no aplicar el plan de igualdad, o hacerlo incumpliendo manifiestamente los términos previstos, cuando la obligación de realizar dicho plan responda a lo establecido en el apartado 2 del artículo 46 bis de esta Ley*". Por tanto existen varias infracciones contenidas en este párrafo y que pueden ser detectadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social:

²⁷ Para más información consultar <http://www.ugt.es/Mujer/crisalida/00052/Inspeccion%20de%20trabajo.html>. 2 de diciembre de 2009. Se realiza un resumen de las orientaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en relación con los Planes de Igualdad.

²⁸ La Exposición de Motivos de la LO 3/2007, de 22 de marzo establece que "Asimismo, se adaptan las infracciones y sanciones y los mecanismos de control de los incumplimientos en materia de no discriminación, y se refuerza el papel de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Es particularmente novedosa, en este ámbito, la posibilidad de conmutar sanciones accesorias por el establecimiento de Planes de Igualdad".

- No elaborar el Plan de Igualdad cuando esté la empresa obligada a ello por norma legal o convencional.
- No aplicar dicho Plan de Igualdad.
- Elaborar el Plan de Igualdad al que está obligada la empresa por la conmutación de una infracción muy grave pero sin seguir las directrices de la Autoridad Laboral o de la Inspección de Trabajo, cuyo informe previo es preceptivo.
- Y aplicar el Plan de Igualdad aprobado por dicha conmutación de una infracción muy grave pero sin seguir las directrices de la Autoridad Laboral o de la Inspección de Trabajo, cuyo informe previo es preceptivo, como decimos²⁹.

Para llevar a cabo esta labor de Inspección, será preciso aprobar criterios técnicos para que los Inspectores/as³⁰ puedan poner en marcha y aplicar adecuadamente el contenido de la normativa legal, como ya se ha hecho por ejemplo en materia de violencia de género³¹. Por todo ello, se han firmado el día 22 de septiembre de 2009, dos protocolos mediante los cuales, el Ministerio de Igualdad y el Ministerio de Trabajo e Inmigración colaborarán para erradicar la discriminación de las mujeres en el ámbito laboral. Concretamente, estos convenios contienen actuaciones en materia de discriminación salarial entre mujeres y hombres y un mayor control de la contratación en los sectores que registran más ocupación femenina.

²⁹ Por otra parte, y según el artículo 7.13 de la LISOS es una infracción grave “No cumplir las obligaciones que en materia de planes de igualdad establecen el Estatuto de los Trabajadores o el convenio colectivo que sea de aplicación”.

³⁰ La propia Organización Internacional del Trabajo ha definido el papel de la Inspección del Trabajo de la siguiente manera:

- La inspección debe trabajar de acuerdo con un sistema de información y de prevención pro-activo encaminado a aumentar el nivel de concienciación. Sin embargo, el enfoque actual es bastante reactivo;
- Las áreas de actividad de la inspección del trabajo deben ser multidisciplinarias.

De manera que las políticas nacionales e internacionales deberían dirigirse a todas las funciones importantes para la salud, seguridad y bienestar de las personas trabajadoras, y deberían incluir temas urgentes como la igualdad de género, la violencia en el trabajo, los trabajadores/as inmigrantes, el VIH/SIDA, las enfermedades contagiosas y el envejecimiento de la población junto con otros problemas más tradicionales. Estudio sobre la Inspección de Trabajo (OIT año 2006). publicado el 1 de enero de 2007. puede consultarse en http://www.mtin.es/itss/web/Atencion_al_Ciudadano/Normativa_y_Documentacion/index.html. 2 de diciembre de 2009. pág. 66.

³¹ Criterio Técnico 69/2009 sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo., 19 de febrero de 2009.

De acuerdo con el primero de los protocolos de colaboración, el Ministerio de Trabajo comprobará, por medio de la Inspección de Trabajo, la existencia de discriminación salarial, directa o indirecta. Una discriminación que acostumbra a darse debido al reconocimiento a los trabajadores de complementos salariales voluntarios no reconocidos a las trabajadoras de las mismas categorías profesionales. En este contexto, se inspeccionarán unas 260 empresas y se estudiarán los pagos de salarios y cotizaciones sociales de los últimos dos años. Los resultados de este análisis y las medidas derivadas de las actuaciones inspectoras serán remitidas al Ministerio de Igualdad.

El segundo protocolo se centra en luchar contra las irregularidades de contratación en los sectores de mayor ocupación femenina. En este sentido, se prestará especial atención al uso fraudulento de la contratación a tiempo parcial o la falta de altas a la Seguridad Social de trabajadoras en estos sectores profesionales. La vigencia de estos protocolos es inicialmente anual, si bien pueden prorrogarse. Los dos ministerios implicados constituirán comisiones mixtas de seguimiento de cada uno de los acuerdos³².

5. DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE EMANAN DE LA OBTENCIÓN DEL DISTINTIVO

En cuanto a las facultades que confiere este distintivo, el RD 1615/2009 deja abierto el listado que presenta, ya que señala que conllevará, sin perjuicio de otras que pudieran establecerse, las siguientes facultades:

1. La entrega mediante acto público del certificado y de la placa, acreditativas de este distintivo.
2. El uso del distintivo en todas las operaciones comerciales que realice la empresa y con fines publicitarios, siempre respetando el logotipo original, color, tipo³³, etc. que diseñe el Ministerio de Igualdad, indicando además el año de concesión y durante el tiempo de su vigencia.
3. Conforme a lo que establecen el artículo 35 y 50 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, el distintivo permite la obtención de subvenciones públicas de forma preferente en los Planes estratégicos de subvenciones que adopten las Administraciones Públicas.

³² http://www.mtin.es/itss/web/Sala_de_comunicaciones/Noticias/Archivo_Noticias/2009/09/20090923_not_web_portal.html. 27 de noviembre de 2009. 18 horas.

³³ Mediante la Orden IGD/3195, de 12 de noviembre, se aprueba el logotipo y representación gráfica del distintivo "Igualdad en la Empresa". BOE de 27 de noviembre de 2009.

4. Conforme al artículo 34 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, preferencia también en las obtención de contratos públicos de la Administración General del Estado y de sus organismos públicos, siempre y cuando en los pliegos administrativos particulares se mencione esta preferencia para la adjudicación del contrato público, y siempre que las proposiciones de la empresa o empresas que cuenten con el distintivo de igualdad igualen a las ofertas más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos. Además se deberán mantener los parámetros de igualdad durante el plazo fijado para la ejecución del contrato público. Esta cláusula debe ser interpretada correctamente en el sentido de que el distintivo “Igualdad en la Empresa” se limita a constituir un elemento que “excusa la prueba de que un determinado licitador desarrolla políticas tendentes a promover la igualdad entre hombre y mujer, pero que este hecho puede acreditarse por otros medios”³⁴. No es una preferencia absoluta, ya que esto sería contrario al ordenamiento jurídico como muy bien explica el Consejo de Estado en su dictamen³⁴.
5. Recibir publicidad y difusión institucional adicional por parte del Ministerio de Igualdad.

³⁴ “En efecto, no resulta posible que para la adjudicación de esos contratos se valore el distintivo empresarial “Igualdad en la Empresa”, a efectos de dar preferencia a quien lo ostenta. Como anteriormente se vio, sólo se concede a empresas que, por desarrollar su actividad en España, estén inscritas en la Seguridad Social y al corriente de sus obligaciones con ella (artículo 4 del proyecto). El distintivo está pensado para empresas que trabajen en España, y por este motivo se publica su convocatoria en el Boletín Oficial del Estado (artículo 5.1 del proyecto). Toda su regulación, en la que como se ha detallado juegan un papel importante los planes de igualdad y la representación de los trabajadores, se refiere implícitamente a empresas españolas o extranjeras establecidas en España. Es de notar que el distintivo se declara compatible “con el otorgamiento de otras distinciones o premios concedidos por diferentes Administraciones públicas españolas o extranjeras, o entes públicos adscritos o dependientes de dichas Administraciones” (artículo 11.2 del proyecto), pero sólo aquél otorgaría preferencia en la adjudicación de los contratos públicos, en la interpretación antes mencionada. Parece claro que la preferencia del distintivo empresarial en la adjudicación de contratos públicos supone un privilegio para las empresas españolas frente a las de otros países de la Unión o, en otros términos, una discriminación indirecta por razón de nacionalidad. Como es sabido, el artículo 12 del Tratado de la Comunidad Europea prohíbe toda discriminación por razón de la nacionalidad, al igual que la Directiva citada (artículo 2), y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha sido especialmente activo en este campo. Entre otras muchas sentencias se puede citar la de 18 de octubre de 2001 (asunto SIAC, C-19/00)”. <http://www.consejo-estado.es/descripcion.htm>. 2 de diciembre de 2009.

En cuanto a las obligaciones que asume la empresa que obtiene el distintivo de igualdad, podemos citar las siguientes:

1. Cumplimiento y mejora en su caso del Plan o Política de igualdad que les ha permitido obtener el distintivo³⁵.
2. Remitir a la Dirección General para la Igualdad en el Empleo un informe anual³⁶ en el cual se reflejen las actuaciones implantadas y los efectos que las mismas han producido conforme al Plan o Política de igualdad de la empresa³⁷. Esto supone para la empresa tener que hacer una valoración de las acciones realizadas cada año.
3. Remitir un informe más amplio al tercer año de concesión del distintivo, en el cual no sólo se contemple las actuaciones y resultados producidos ese año, sino también el conjunto de acciones y resultados previstos y producidos que integran el Plan o Política de igualdad, es decir, un informe global del Plan o Política de igualdad de la empresa en cuestión. En este último informe se valorará la participación de los representantes de los trabajadores/as o de los propios trabajadores/as, aunque parece que no queda muy claro si esta participación de los representantes de los trabajadores/as o de los propios trabajadores/as se debe recoger en un documento adicional aparte³⁸.

³⁵ Artículo 12 del RD 1615/2009.

³⁶ El Consejo de Estado ha considerado que "La Confederación Española de Organizaciones Empresariales y la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa han propuesto la supresión del informe periódico anual por parte de las empresas que hayan recibido el distintivo (punto séptimo de antecedentes). Parece claro que tal informe supondrá una carga administrativa para las empresas, más relevante cuanto menor sea su tamaño, y que además su omisión da lugar a la suspensión del distintivo (artículo 18.1.a) e incluso a su revocación (artículo 19.1.a). El Consejo de Estado, en aras de hacer atractivo el distintivo y de facilitar su solicitud, entiende que basta con el informe trienal, coincidente con la vigencia del distintivo (según el artículo 16). Esto obligaría a retocar los artículos 15.2, 18, apartados 1 y 2, y 19.1. <http://www.consejo-estado.es/descripcion.htm>. 2 de diciembre de 2009.

³⁷ Esto se hará en el plazo de 30 días naturales inmediatamente posteriores a la fecha de terminación de cada anualidad de vigencia del distintivo. Artículo 13 del RD 1615/2009.

³⁸ Ello parece deducirse del artículo 6.2 del RD 1615/2009.

6. PÉRDIDA O SUSPENSIÓN DEL DISTINTIVO

Por todo lo anterior, no es causal, que el distintivo tenga una vigencia de tres años, pudiendo ser prorrogado, suspendido, revocado o incluso renunciar a él.

En el caso prórroga, ésta deberá solicitarse de forma anticipada a la expiración de esos tres años acompañando al informe trienal que debe presentar la empresa y, en su caso, al informe de los representantes de los trabajadores/as o de éstos mismos. Esta prórroga tendrá una duración de tres años y seguirá para su concesión el mismo procedimiento antes descrito para la concesión originaria, manteniéndose provisionalmente los efectos del distintivo hasta que el Ministerio de Igualdad resuelva sobre dicha prórroga, para lo cual tendrá un plazo máximo de seis meses³⁹.

En los supuestos de suspensión del distintivo, debe señalarse que esta suspensión puede producirse en cuatro supuestos:

- En el supuesto de que la empresa no remita el informe anual al que está obligada en la forma y plazo previstos en este Real Decreto. En todo caso, está prevista la subsanación de este incumplimiento en el plazo extraordinario que conceda el Ministerio de Igualdad.
- En el supuesto de alteración de las condiciones que dieron lugar a su concesión siempre que supongan un empeoramiento no sustancial de los aspectos de igualdad valorados para la concesión del distintivo.
- En el supuesto de incumplimiento leve de las obligaciones que conlleva el distintivo en cuanto a su utilización (logo, color, vigencia).
- Y como medida cautelar cuando se inicie un procedimiento de revocación.

Cuando concorra alguna de estas circunstancias y como su propio nombre indica se suspenderán las facultades que conlleva el distintivo de igualdad estando a lo dispuesto en cada convocatoria para lo supuestos de subvenciones y contratos públicos. Esta suspensión se puede realizar por parte de la Ministra de Igualdad a instancia de parte o bien de oficio. Incluso la propia empresa distinguida puede solicitarla con el fin de evitar su pérdida definitiva⁴⁰.

Por su parte la revocación, también llevada a cabo por la Ministra de Igualdad a instancia de parte o bien de oficio, se puede producir en los cinco supuestos siguientes:

³⁹ Artículo 16 del RD 1615/2009.

⁴⁰ Así se deduce del artículo 19 del RD 1615/2009.

- Cuando no se remita por la empresa beneficiaria del distintivo el informe anual en el plazo extraordinario concedido para ello.
- En el supuesto de alteración de las condiciones que dieron lugar a su concesión siempre que supongan un empeoramiento, en este caso, sí sustancial de los aspectos de igualdad valorados para la concesión del distintivo.
- Cuando se pierda alguno de los requisitos analizados anteriormente y que son necesarios para la concesión del distintivo.
- En los supuestos de incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones derivadas de la concesión del distintivo, especialmente las relativas a una publicidad ilícita.
- Y finalmente se recoge una cláusula abierta en el sentido de señalar que también se revocará el distintivo cuando en la empresa se produzca o aprecie aspectos incompatibles con los criterios de valoración señalados anteriormente, o que sean contrarios a la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

Esta revocación produce un doble efecto. Por una parte, pérdida de todas las facultades y derechos que conlleva el distintivo, estando a lo dispuesto en cada convocatoria para lo supuestos de subvenciones y contratos públicos. Y por otra parte, exclusión durante un período de tres años de la posibilidad de solicitarlo nuevamente. Si la revocación llegará a producirse una segunda vez, este período de exclusión se extiende hasta los diez años.

Sin duda estos efectos nos hacen plantear la necesidad de recurribilidad de dicha decisión, ya que si bien algunos incumplimientos de la empresa son fácilmente perceptibles, como por ejemplo, no remitir el informe anual, puede ocurrir que no sea tan claro en todos los supuestos, por ejemplo, el caso de la alteración de las condiciones que dieron lugar a su concesión, en el sentido de empeorar: La pregunta es quién o qué órgano valora este aspecto para revocar el distintivo, ¿lo hará el Ministerio de Igualdad, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la Comisión evaluadora que lo concedió?

Y por último la renuncia llevada a cabo por la propia empresa distinguida conllevará la pérdida de todas las facultades obtenidas por dicha empresa. No señala la norma ninguna de las posibles causas por las cuales una empresa puede adoptar esta decisión⁴¹.

⁴¹ Artículo 19 del RD 1615/2009.

Para poder disponer de una información actualizada sobre la materia, la Dirección General para la Igualdad en el Empleo del Ministerio de Igualdad, mantendrá un registro público de las concesiones, renovaciones, renunciaciones voluntarias, suspensiones y revocaciones que se hayan realizado.

7. ALGUNAS CONCLUSIONES

Podemos decir que tanto la eficacia como la calidad de las acciones llevadas a cabo por una empresa son dos cuestiones de enorme actualidad. Para verificar ambos aspectos en lo relativo a la igualdad de género, se cuenta a partir de estos momentos con el control que llevará a cabo el Ministerio de Igualdad, a través de este sello de calidad, y con la propia actuación de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social.⁴²

Uno de los problemas que plantean los sellos de calidad es, sin duda, que su otorgamiento puede no gozar de las requeridas garantías y que son de difícil verificación por una autoridad externa⁴³. Esto queda salvado en el caso del distintivo de “Igualdad en la Empresa”, ya que lo concede el Ministerio de Igualdad⁴⁴, el cual además seguirá y evaluará la implantación de las acciones en beneficio del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres a través de los informes que deben presentar las empresas que obtengan el distintivo. Además de este impulso y control público, otras acciones a llevar a cabo por parte de las instituciones públicas son iniciativas de mera información y sensi-

⁴² El artículo 50.5 de la LO 3/2007, de 22 de marzo establece “El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales controlará que las empresas que obtengan el distintivo mantengan permanentemente la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades con sus trabajadores y trabajadoras y, en caso de incumplirlas, les retirará el distintivo”.

⁴³ Así lo pone de manifiesto también Ballester Pastor I., *Ibidem.* pág. 183. Y, cuando se pretende que se lleve a cabo tal verificación o comprobación externa, se comprueba que son muchos los sistemas de etiquetados existentes y tal multiplicación puede llegar a afectar a su eficacia, dado que la diversidad de criterios utilizados en las etiquetas y la falta de claridad de su significado puede inducir a confusión al consumidor.

⁴⁴ En el Dictamen del Consejo de Estado sobre el proyecto de Real Decreto que comentamos se señala que el mismo “También se acompaña de un informe sobre impacto por razón de género, en el que se explica que el objetivo fundamental del distintivo consiste en reconocer a aquellas empresas que destaquen por la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades y que podrá ser utilizado en el tráfico comercial de la empresa y con fines publicitarios. Por ello se indica que tendrá un impacto positivo en materia de género. Obra asimismo en el expediente una memoria económica en la que se afirma que las disposiciones del proyecto “no suponen un incremento de gasto público para el Ministerio de Igualdad, pues el pago del diseño del distintivo se realizará con cargo a la dotación presupuestaria ya existente”. A continuación, se cifra el coste del logotipo y de sus copias en una cantidad aproximada de 20.000 euros.

bilización sobre las condiciones de trabajo, de la promoción de las prácticas más adecuadas mediante el patrocinio de premios para las empresas, el ofrecimiento de subvenciones, el fomento de la creación de asociaciones sobre la materia, y la utilización de la contratación pública.

Todo ello con el fin de que las empresas vean la protección efectiva de la igualdad entre hombres y mujeres no como un simple coste que deben asumir sino como una ventaja competitiva, ya que los costes económicos y de personal⁴⁵ que conlleva la implantación de un Plan o de una Política de Igualdad se pueden ver compensados por otros beneficios como el propio distintivo de igualdad, disminución de prácticas de absentismo laboral, mejor clima laboral, mejor imagen ante los clientes y proveedores, mejora en resumen de la productividad y competitividad de la empresa en cuestión.

Lo mismo podemos decir de la Responsabilidad Social⁴⁶, de la cual forma parte como hemos visto, la igualdad efectiva de mujeres y hombres, no es una cuestión de modas, ni desaparece con la crisis. Como han señalado nuestros representantes políticos en el Congreso de los Diputados "[...] esto de la RSE no desaparece con la crisis, como algunos dicen: desaparece con la crisis la acción social de la empresa, que es otra cosa, desaparece con la crisis el marketing social, que es otra cosa. La RSE es una política integral que impregna la gestión de la empresa, el rol de la empresa, la manera de hacer empresa en una sociedad globalizada en la que la sociedad participa y penetra en el negocio mismo de las compañías, a través de múltiples actividades, desde accionistas hasta consumidores"⁴⁷.

Otra conclusión importante es la necesaria formación adecuada de los agentes, públicos y privados, que intervienen en esta materia. De hecho el II Plan Estratégico 2008–2011 de Igualdad de Oportunidades para España⁴⁸, fija en su Eje 12 sobre la "Tutela del Derecho a la igualdad", la necesidad de especialización de las y los operadores jurídicos para la aplicación del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres. Esto se hará incluyendo temas específicos sobre la materia en los programas de formación del Centro de Estudios Jurídicos y de la Escuela Judicial; en la formación que se imparta a los organismos

⁴⁵ Para más información consultar Santa Cruz Ayo I. "Beneficios y Costes de los Planes de Igualdad". *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*. Número extraordinario sobre Igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Pág. 282–285.

⁴⁶ Para más información Documento de trabajo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales "La Responsabilidad Social de las Empresas. Diálogo Social. <http://www.mtas.es> 30 de noviembre de 2009.

⁴⁷ Diario de sesiones del Congreso de los Diputados de 23 de junio de 2006.

⁴⁸ Aprobado en diciembre de 2007.

públicos con competencias en este ámbito (Autoridad Laboral, Inspección de Trabajo y agentes de intermediación laboral); elaborando protocolos de actuación para los organismos públicos, celebrando encuentros y foros de debate de los operadores jurídicos con personas expertas en esta materia para llevar a cabo un intercambio de experiencias; promoviendo encuentros europeos de todos los operadores jurídicos y el reforzamiento del conocimiento de la jurisprudencia derivada de la aplicación de las directivas europeas relativas a la igualdad de trato y oportunidades de mujeres y hombres⁴⁹.

Como tercera conclusión importante de este estudio debemos destacar la necesidad de control y supervisión en esta materia. En el Informe elaborado por el Ministerio de Igualdad tras “2 años de aplicación de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres” y publicado en marzo de 2009⁵⁰, se señala que *“la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en colaboración con las Comunidades Autónomas ha puesto en marcha un Plan de Actuación 2008–2011 para la vigilancia en las empresas de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres. La actuación consiste en una campaña específica de control para verificar el cumplimiento de la normativa de igualdad y detectar los posibles incumplimientos de las obligaciones empresariales en este ámbito, salvaguardando, así, el derecho al trabajo en igualdad de oportunidades, regulado en el Título IV de la Ley para la Igualdad. Este Plan implica, según las estimaciones, la realización de una inspección en 10.000 empresas de todo tipo entre 2008 y 2010 (en 2008 se han realizado 4.028 inspecciones, de las cuales 1.125 se han realizado por discriminación por razón de sexo, 478 por acoso sexual, 704 comprobación de Planes de Igualdad, 123 por acoso por razón de sexo, 217 por incumplimiento de los derechos de conciliación, 383 por discriminación en la negociación colectiva, 596 para proteger derechos de maternidad y lactancia y 402 por discriminación en el acceso al empleo), aunque se centrará preferentemente en las que cuentan con una plantilla mayor de 50 personas y con especial atención en las de más de 250.”*⁵¹

Por tanto, el control y supervisión de esta materia va a ocupar a partir de ahora un papel importante en las agendas de los operadores públicos.

⁴⁹ Página 109 de dicho Plan Estratégico.

⁵⁰ Se puede obtener en web del Ministerio de Igualdad. 22 de noviembre de 2009.

⁵¹ Páginas 19 y 20 del Informe.

Como cuarta y última conclusión quisiéramos resaltar algunos riesgos que este distintivo conlleva y que han sido puestos de manifiesto en el Informe del Consejo de Estado de España al revisar el proyecto de este Real Decreto. El primer riesgo ha sido resaltado por la Confederación Española de Organizaciones Empresariales y la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa y se refiere a que los criterios que se utilizan para valorar las solicitudes presentadas por las empresas para la obtención del distintivo sean realmente objetivos, sencillos de entender y en número adecuado.

Esta discrecionalidad de la Administración Pública ya ha sido resaltada en páginas anteriores, de hecho en ese Informe del Consejo de Estado se proponía revisar los elementos que se valoran en el procedimiento de concesión porque son demasiado "numerosos" y se prestan a valoraciones subjetivas, lo que va a desincentivar su solicitud, porque además no está previsto en el RD 1615/2009 ningún procedimiento de recurso administrativo o judicial, por lo que tendríamos que acudir a la normativa general de recurso frente a actos administrativos que establece la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Otros inconvenientes del texto comentado, y también destacados en el Informe del Consejo de Estado, son:

- la dificultad de control y seguimiento del criterio de integración del compromiso con la igualdad efectiva en las relaciones con terceros (proveedores, clientes, usuarios, contratistas y subcontratistas, integrantes de un grupo de empresas, entre otros), ya que no depende exclusivamente de la voluntad empresarial.
- Otro problema se puede plantear en la adjudicación de contratos públicos a las empresas que posean el distintivo de igualdad, ya que *"la decisión sobre solvencia técnica o profesional de una empresa se realizaba en un momento, y en otro la adjudicación, para la cual sólo cabía valorar criterios objetivos, de acuerdo con el Derecho comunitario europeo y con la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (citaban el informe número 44/2004, de 12 de noviembre, relativo a la inclusión de cláusulas de discriminación positiva en los pliegos)"*.
- Y, por último, también se propone la supresión del informe anual de las empresas, por la "excesiva burocracia" que comporta, y el mantenimiento del trienal del mismo.

Por tanto, podemos decir que seguimos avanzando en la consecución de la Igualdad de Género aunque no pocos interrogantes y asumiendo que nos queda un largo camino por recorrer.