



Roj: **SAN 791/2023 - ECLI:ES:AN:2023:791**

Id Cendoj: **28079240012023100022**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/02/2023**

Nº de Recurso: **355/2022**

Nº de Resolución: **23/2023**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **RAMON GALLO LLANOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00023/2023

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº **23/2023**

Fecha de Juicio: 15/2/2023

Fecha Sentencia: 23/2/2023

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000355 /2022

Ponente: RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: CGT

Demandado/s: GLOBAL SALES SOLUTIONS SL, CSIF, UGT, CCOO, IAC, USO, CIG

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MAD

NIG: 28079 24 4 2022 0000364

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000355 /2022

Procedimiento de origen: /

Ponente Ilmo. Sr: RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 23/2023

**ILMO. SR.PRESIDENTE:**

D. JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

D. RAMÓN GALLO LLANOS

D^a ANA SANCHO ARANZASTI

En MADRID, a veintitrés de febrero de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000355 /2022 seguido por demanda de CGT (Letrada D^a Teresa Ramos Antuñano) contra GLOBAL SALES SOLUTIONS SL (Letrada D^a Cristina Porta Canales); CSIF (Letrada D^a María Lourdes Herrezuelo), UGT (Letrado D. Juan Lozano Gallen), CCOO (Letrada D^a Pilar Caballero Marcos), no comparecen: IAC, USO y CIG sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 11 de noviembre de 2022 se presentó demanda por CGT sobre conflicto colectivo.

Segundo. - Dicha demanda fue registrada con el número 355/2.022 y por Decreto de fecha 28 de noviembre de 2022 , previo requerimiento de subsanación en el que se fijó como fecha para los actos de conciliación y juicio el día 15 de febrero de 2.022.

Tercero. - Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

CGT se afirmó en su escrito de demanda y subsanación de la misma solicitando se dictase sentencia en la que se declare el derecho de información a facilitar los datos retributivos, en el formato utilizado por la empresa y en los supuestos en donde exista 1 ó 2 personas trabajadoras en alguno de los sexos (al margen de la plantilla existente en el otro sexo) y en aquellas situaciones en las que en uno de los sexos no haya ninguna persona trabajadora y en la otra sí.

Que como consecuencia de lo anterior, que cese la práctica empresarial consistente en la ausencia de información retributiva en las anteriores prácticas

En sustento de su pretensión refirió que Las relaciones laborales en el seno de la empresa se rigen por el II Convenio colectivo de Contact Center, publicado en el BOE con fecha 12 de julio de 2017, gozando CGT de suficiente implantación en la misma.

Señaló que en 2013 se aprobó el primer Plan de Igualdad de la Empresa y que a raíz de conflicto instando ante el SIMA en 2017 ha comenzado a negociarse el II Plan de Igualdad, conformándose la mesa negociadora el día 19 de mayo de 2.021, y que en la referida negociación de se ha abordado la obligación empresarial de contar con un registro retributivo conforme a la normativa vigente, tanto en la Ley Orgánica de Igualdad 3/2007, Estatuto de los Trabajadores así como en los Reglamentos, RD 901/2020 de desarrollo de la negociación de los planes de igualdad y RD 902/2020 de igualdad retributiva. Considerando CGT sindical entiende que demandada no ha llevado a cabo en su totalidad el registro conforme a lo que establece la normativa puesto que en el registro retributivo y en la auditoría retributiva en determinados grupos de clasificación profesional en los cuales hay poco número de plantilla, y que aparece desagregado por sexo, la empresa no facilita las oportunas retribuciones tanto de las medias como de las medianas, dejando vacío el espacio en el excell o columna sin facilitar la oportuna retribución, lo que implica que en aquellas categorías o puestos de trabajo que suelen ser de superior categoría, en la que casualmente hay sólo 1 hombre o 1 mujer, mayoritariamente hombre, aparece vacía la columna, sin facilitar la empresa el dato retributivo correspondiente, manifestando la empresa que le obliga la normativa en materia de protección de datos.

Denunció que CGT en fechas 29 de marzo de 2022 y 7 de junio de 2022 a reclamado la información así como en las actas que se refieren al registro retributivo son las actas con fecha de 14 y 25 de febrero de 2022.



A las peticiones de CGT se adhirieron CCOO, UGT, CSIF y SOA.

Por la letrada de GSS se solicitó el dictado desestimatoria de la demanda.

Con carácter procesal esgrimió la excepción de falta de acción al haberse aprobado el diagnóstico de la situación en fecha 27 de septiembre de 2.022.

En cuanto al fondo defendió haber cumplido con las obligaciones legales al respecto, señalando que en aquellos puestos que sólo hay hombres o mujeres no es necesario proporcionar los datos retributivos puesto que no puede haber discriminación salarial, y que cuando la retribución del trabajador es fácilmente identificable se vulneraría la Ley Orgánica de Protección de Datos, invocó la STS de 25-6-2.021 en materia de copia básica.

Tras contestarse a las excepciones, se procedió a la proposición y práctica de la prueba proponiéndose y practicándose la documental y la testifical, tras lo cual las partes elevaron sus conclusiones a definitivas.

Cuarto- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las formalidades legales.

Resultado y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - Las relaciones laborales en el seno de la empresa se rigen por el II Convenio colectivo de Contact Center, publicado en el BOE con fecha 12 de julio de 2017.-conforme-

SEGUNDO.- La central sindical CGT ostenta legitimación para promover este conflicto, pues tiene constituida Sección Sindical Estatal en la empresa y tiene representación en diferentes comités de empresa. Así mismo, CGT es sindicato representativo del sector por cuanto tiene más del 10 % de representatividad en el sector del Contact Center.-conforme-

TERCERO.- La mercantil Global Sales Solutions SL (GSS), centra su actividad en la promoción de servicios especializados para empresas del sector financiero, público, de telecomunicaciones, sanidad, marketing y utilities. GSS está compuesta por 3.591 personas en plantilla, las cuales se reparten principalmente entre las sedes de Madrid (2.187 personas), Badajoz (407 personas), Calatayud (240 personas), Barcelona (182 personas), Reus (175 personas) y Orense (105 personas). Aunque con menos personas en la sede, también se encuentran centro en A Coruña, Ateca, Bilbao y Guipúzcoa. -conforme-

CUARTO.- El 6 de marzo de 2013 se firma el primer plan de igualdad de GSS cuya vigencia ascendía a 4 años-conforme-

QUINTO.- El 4 de abril de 2017, se firma un acuerdo en la Fundación SIMA en la que se establece la constitución de la mesa negociadora del segundo plan de igualdad de la demandada a instancia de CGT al no haber procedido la empresa a su debida constitución.

El 19 de mayo de 2021 se constituye la mesa negociadora del II Plan de Igualdad de GSS con la debida composición de la mesa en la cual que es la que sigue:

CCOO: 4 miembros

UGT: 3 miembros

CGT: 3 miembros

FTC: 1 miembro

SOA: 1 miembro

CSIF: 1 miembro

Con fecha 30 de marzo de 2022 se firma un anexo al acta de la comisión negociadora, para la inclusión de la CIGA en la citada mesa, como consecuencia del acuerdo alcanzado en la Fundación SIMA el 14 de marzo de 2022- descriptores 103 a 106-

SEXTO.- El diagnóstico de igualdad de la empresa obra en el descriptor 90 que damos por reproducido, si bien destacamos que en determinados puestos de trabajo no se señala la retribución media ni la mediana. Igual sucede con el registro retributivo que obra en descriptor 91 y también damos por reproducido.

SÉPTIMO.- La ausencia de tales datos fue denunciada por CGT en la reunión de la Comisión de Igualdad de fecha 14 de febrero de 2.022- descriptor 54-, igualmente CGT en correo electrónico remitido a la empresa en fecha 7 de junio de 2022 señaló que " *El registro retributivo no cumple con el principio de transparencia,*

mostrando la totalidad de las medias y medianas del salario base, complementos salariales y extrasalariales, desglosados por naturaleza y origen y vinculados a su vez con el grupo, nivel o puesto. La empresa tiene a su disposición la guía elaborada por la agencia española de protección de datos donde le indican tres pautas que seguir cuando uno de los puestos, niveles o grupos tengan 1 o

2 personas."

OCTAVO.- En fecha 27 de septiembre de 2.022 la Comisión negociadora del Plan de Igualdad aprobó el diagnóstico de la situación con la abstención de CGT- descripción 112-.

NOVENO.- El día 22 de octubre de 2.022 se celebró intento de mediación en el SIMA extendiéndose acta de desacuerdo .

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial , en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social,.

SEGUNDO. - De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien las fuentes de prueba que en los mismos se expresan.

TERCERO.- Se ha alegado por la demandada la excepción de falta de acción por cuanto que considera que la aprobación del diagnóstico de la situación en el Acta de la Comisión negociadora del Plan de Igualdad impide que por parte de CGT se interponga la presente demanda.

Señalábamos en la SAN de 15-2-2.022 (proc. 348/2021) que "recuerda la STS de 15 de septiembre de 2015 (rec. 252/2014), citando las anteriores de 18 de julio de 2002 (rcud. 1289/2001); 1 de marzo 2011 (rec. 74/2010) y de 8 mayo 2015 (rec. 56/2014), " la denominada " falta de acción" no tiene, al menos desde la visión de los tribunales laborales, un estatuto procesal claramente delimitado que le otorgue autonomía propia. Ello ha propiciado que, según las ocasiones, se la haya identificado, y no en todos los casos acertadamente, con: A) Un desajuste subjetivo entre la acción y su titular. B) Una inadecuación objetiva del proceso elegido en relación con la pretensión ejercitada. C) La ausencia de un interés litigioso actual y real, de modo especial cuando se ejercitan acciones declarativas. D) Una falta de fundamentación de la pretensión ejercitada".

En esa misma línea la STS de 26 de diciembre de 2013 (rec. 28/2013) señala, "...En la sentencia de 16 de julio de 2012 se afirma que la denominada falta de acción no tiene un estatuto procesal definido, por lo que su uso, en general impreciso, recoge en algunos casos apreciaciones de falta de jurisdicción, normalmente por ausencia de un conflicto real y actual , mientras que en otras se asocia con situaciones de falta de legitimación activa o incluso con declaraciones de inadecuación de procedimiento o con desestimaciones por falta de fundamento de la pretensión, es decir, con desestimaciones de fondo de la demanda...".

Por otro lado, y con relación a la acción de conflicto colectivo la STS 3-4-2.018 (rec 106/2017) razona:

" el ejercicio de la acción de conflicto colectivo se halla condicionado su justificación por la existencia de una verdadera controversia y la concurrencia de una necesidad de protección jurídica que, por tanto, no puede quedar huérfana de tutela judicial. Ello ha de llevarnos a analizar el supuesto concreto a fin de evitar el planteamiento de cuestiones futuras o hipotéticas (lo hemos reiterado en la STS/4ª de 29 junio 2015 -rcud. 2400/2014 - y las que allí se citan).

El conflicto colectivo jurídico presupone una controversia que puede ser solventada aplicando una norma jurídica, pues lo que se cuestiona es la existencia, el alcance, el contenido o los sujetos de una relación jurídica disciplinada por la ley o por el convenio colectivo, o afectada por decisión o práctica de empresa, en tanto se están cambiando de alguna manera las condiciones de trabajo y, como es lógico, surge la controversia.

Y esto es sin duda lo que aquí acontece pues el sustrato preprocesal sobre el que se asienta la demanda se halla constituido por la discrepancia del sujeto colectivo legitimado -el sindicato- frente a una decisión empresarial de alcance colectivo que -en mayor o menor medida (esto es lo que se debate)- altera la situación previa existente."

En el presente caso, dadas las posiciones de las partes se ha evidenciado como existe una controversia real y actual entre la parte social y la empresa acerca de los datos que se estiman necesarios que figuren en dos documentos que la misma de poner a disposición de la representación legal de los trabajadores de cara



a verificar la existencia o inexistencia de discriminaciones por razón de sexo en materia retributiva ya sean directas o indirectas que se regulan en el art. 28 del E.T y en los arts. 5 a 7 del RD 902/2000 de 13 de octubre, lo que evidencia que nos encontramos ante un conflicto colectivo, y que por ende CGT ostenta acción para plantearlo.

El hecho de que estos documentos puedan ser relevantes de cara a la elaboración del diagnóstico de la situación, previo a la elaboración de un Plan de Igualdad, no hace que la aprobación del referido diagnóstico por parte de la mayoría de la RLT, entre la que no se encuentra el sindicato accionante, impida exigir a la empresa que dichos documentos sean confeccionados conforme se realicen en la forma que el sindicato actor considera que se ajusten a la legalidad.

CUARTO.- No existiendo pues óbice procesal alguno que impida a la Sala resolver la controversia que de fondo se suscita y que se circunscribe a determinar si la empresa a la hora de confeccionar el registro retributivo y la auditoría retributiva está obligada en determinar en todos los puestos de trabajo la retribución media y la mediana, aun cuando se trate de puestos de trabajo en los que solo prestan servicios trabajadores de un único sexo o en lo que solo exista un trabajador, o si como se aduce la legislación en materia de prevención de datos les exime de proporcionar tal obligación.

Para abordar la cuestión que se suscita debemos señalar que la elaboración de un registro retributivo y la auditoría salarial son obligaciones de carácter documental que introdujo en nuestra legislación el RD 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, que en sus arts. 1 y 2 dio una nueva redacción al art. 46 de la LO 3/2007 de igualdad efectiva entre mujeres y hombres, así como al art. 28 del E.T. En la Exposición de motivos se justifica la reforma que se opera de la forma siguiente:

"Buscando dar a la sociedad un marco jurídico que permita dar un paso más hacia la plena igualdad, este real decreto-ley contiene 7 artículos que se corresponden con la modificación de siete normas con rango de ley que inciden de forma directa en la igualdad entre mujeres y hombres.

El artículo 1 plantea la modificación de la citada Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y pretende esencialmente extender la exigencia de redacción de los planes de igualdad a empresas de cincuenta o más trabajadores, creando la obligación de inscribir los mismos en el registro que se desarrollará reglamentariamente. Este artículo es complementado con el artículo 6, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto; esta modificación tiene como objetivo definir mejor el tipo infractor correspondiente al incumplimiento de las obligaciones empresariales relativas a los planes y medidas de igualdad.

El artículo 2 asume la reforma del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, y plantea, resumidamente: remarcar el derecho de los trabajadores a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral; así como establecer expresamente el derecho del trabajador a la remuneración correspondiente a su trabajo, planteando la igualdad de remuneración sin discriminación."

En este sentido el art. 1 de dicha norma introdujo en un apartado 6 en el art. 46 de la LO 3/2007 que señala que "Reglamentariamente se desarrollará el diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes de igualdad; así como el Registro de Planes de Igualdad, en lo relativo a su constitución, características y condiciones para la inscripción y acceso" y el art. 2 da una nueva redacción al art. 28 del E.T quedando redactado con arreglo al siguiente tenor:

1. El empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución, satisfecha directa o indirectamente, y cualquiera que sea la naturaleza de la misma, salarial o extrasalarial, sin que pueda producirse discriminación alguna por razón de sexo en ninguno de los elementos o condiciones de aquella.

Un trabajo tendrá igual valor que otro 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.

2. El empresario está obligado a 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 profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor.

Las personas trabajadoras tienen derecho a acceder, a través de la representación legal de los trabajadores en la empresa, al registro salarial de su empresa.



3. Cuando en una empresa con al menos cincuenta trabajadores, el promedio de las retribuciones a los trabajadores de un sexo sea superior a los del otro en un veinticinco por ciento o más, tomando el conjunto de la masa salarial o la media de las percepciones satisfechas, el empresario deberá incluir en el Registro salarial una justificación de que dicha diferencia responde a motivos no relacionados con el sexo de las personas trabajadoras."

Dichos preceptos legales ha sido objeto de desarrollo reglamentario en el RD 902/2020 de 13 de octubre de igualdad retributiva entre mujeres y hombres en cuya Exposición de motivos se expresa con claridad que "el gran reto de la discriminación retributiva por razón de sexo en este momento es la discriminación indirecta por incorrecta valoración de los puestos de trabajo. En este sentido y para aplicar mejor y de forma más eficaz el principio de igualdad de retribución, con el fin de luchar contra las discriminaciones en esta materia y contribuir a hacer frente a la persistente diferencia de retribución entre hombres y mujeres, la 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, establecía que los Estados debían optar por, al menos, una de las siguientes medidas: (i) derecho individual a la información retributiva de los niveles salariales desglosada por género (promedios) a requerimiento del trabajador y la trabajadora; (ii) atribución del derecho a esta información con carácter periódico, en beneficio de las personas trabajadoras y de sus representantes, en las empresas de al menos cincuenta personas trabajadoras; (iii) obligación de que las empresas de al menos doscientas cincuenta personas trabajadoras elaboren auditorías salariales (con promedios retributivos y análisis de sistemas de valoración de los puestos) que deben ponerse a disposición de los y las representantes; (iv) garantía de que la cuestión de la igualdad de retribución, en particular las auditorías salariales, se debata en el nivel adecuado de la negociación colectiva".

Además dicha exposición de motivos se refiere a la finalidad de dichos documentos específicos señalando al respecto lo siguiente:

"el nuevo marco requiere de un desarrollo reglamentario que concrete sus presupuestos y que determine el contenido de las obligaciones en diferentes aspectos como: el concepto de trabajo de igual valor, dando certeza y seguridad jurídica acerca de su alcance y la necesidad de que sean tenidos en cuenta factores objetivos vinculados de manera estricta y necesaria con el trabajo desempeñado; la obligación del registro retributivo desarrollando, entre otros aspectos, los criterios concretos para desagregar por sexo la información retributiva de la empresa; los sistemas de clasificación profesional contenidos en los convenios colectivos y su necesaria vinculación con el registro y la transparencia retributiva a través de una correcta valoración de los puestos de trabajo, así como el derecho de las personas trabajadoras a acceder al contenido del registro.

Especialmente relevante, como instrumento de transparencia en determinadas empresas, resulta el desarrollo del concepto y contenido de las auditorías salariales, dando, en este punto concreto, cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 46.6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres , introducido por el citado real decreto-ley.

Pese a que el desarrollo de las auditorías está vinculado al mandato contenido en el artículo 46.6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo , se entiende que, sin perjuicio de su ubicación, tanto material como instrumentalmente, la auditoría está concebida como un elemento nuclear en la consecución del objetivo de la igualdad retributiva entre mujeres y hombres a través del principio y el refuerzo de la transparencia y así se pone de manifiesto en la Recomendación de la Comisión de 7 de marzo de 2014...

El capítulo II define dos elementos básicos en sus diferentes aspectos sustantivos para hacer efectivo el derecho a la igualdad de trato y no discriminación: el principio de transparencia, que permite obtener información suficiente y significativa sobre el valor y cuantía de las retribuciones permitiendo deducir e identificar posibles discriminaciones, tanto directas como indirectas; y la obligación de igual retribución por trabajos de igual valor, aportando todos los datos que deben ser tenidos en cuenta para un correcto ejercicio de valoración.

El capítulo III desarrolla en diferentes secciones los instrumentos que hacen posible el principio de transparencia retributiva.

La sección 1.ª incluye, tanto las normas generales sobre el registro retributivo, desarrollando los elementos objetivos, personales y temporales de la obligación de registro establecida en el artículo 28.2 del Estatuto de los Trabajadores , de acuerdo con la modificación del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, como las normas que se refieren de manera específica al registro de empresas con obligación de auditoría, lo que vincula el contenido de los registros retributivos con los planes de igualdad y el objetivo de estos últimos descrito en el artículo 46 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo , conforme a la modificación del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo.

Asimismo, y como elemento clave del principio de transparencia, se garantiza el adecuado acceso de las personas trabajadoras a la información contenida en el registro retributivo, a través de la representación legal



en todo caso cuando esta exista, o de forma directa, en cuyo caso la información a facilitar se limitará a las diferencias porcentuales que existieran en las retribuciones promediadas de hombres y mujeres, que también deberán estar desagregadas en atención a la naturaleza de la retribución y el sistema de clasificación aplicable.

La sección 2.ª se ocupa del concepto y contenido de la auditoría retributiva.

Así, la auditoría retributiva, de acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2.e) de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, y como parte del plan de igualdad, debe incorporar los datos necesarios para comprobar que el sistema de retribución existente en la empresa garantiza de manera transversal y completa la aplicación efectiva del principio de igualdad entre mujeres y hombres.

También debe permitir la definición de las diferentes necesidades para evitar, corregir y prevenir obstáculos existentes o que pudieran producirse.

La auditoría retributiva cumple, por consiguiente, con dos propósitos necesarios y complementarios: proporcionar información suficiente, racional y adecuada sobre la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y prevenir situaciones de riesgo discriminatorio cualquiera que sea su origen."

De la regulación reglamentaria nos conviene destacar los artículos 3 a 7 que disponen lo siguiente:

Artículo 3. Principio de transparencia retributiva.

1. A fin de garantizar la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y no discriminación en materia retributiva entre mujeres y hombres, las empresas y los convenios colectivos deberán integrar y aplicar el principio de transparencia retributiva entendido como aquel que, aplicado 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.

2. El principio de transparencia retributiva tiene por objeto la identificación de discriminaciones, en su caso, tanto directas como indirectas, particularmente las debidas a incorrectas valoraciones de puestos de trabajo, lo que concurre cuando desempeñado un trabajo de igual valor de acuerdo con los artículos siguientes, se perciba una retribución inferior sin que dicha diferencia pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y sin que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios.

3. El principio de transparencia retributiva se aplicará, al menos, a través de los instrumentos regulados en el presente real decreto: los registros retributivos, la auditoría retributiva, el sistema de valoración de puestos de trabajo de la clasificación profesional contenida en la empresa y en el convenio colectivo que fuera de aplicación y el derecho de información de las personas trabajadoras.

Artículo 4. La obligación de igual retribución por trabajo de igual valor.

1. El principio de igual retribución por trabajo de igual valor en los términos establecidos en el artículo 28.1 del Estatuto de los Trabajadores vincula a todas las empresas, independientemente del número de personas trabajadoras, y a todos los convenios y acuerdos colectivos.

2. Conforme al artículo 28.1 del Estatuto de los Trabajadores, un trabajo tendrá igual valor que otro 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:

a) Se entiende por naturaleza de las funciones o tareas el contenido esencial de la relación laboral, tanto en atención a lo establecido en la ley o en el convenio colectivo como en atención al contenido efectivo de la actividad desempeñada.

b) Se entiende por condiciones educativas las que se correspondan con cualificaciones regladas y guarden relación con el desarrollo de la actividad.

c) Se entiende por condiciones profesionales y de formación aquellas que puedan servir para acreditar la cualificación de la persona trabajadora, incluyendo la experiencia o la formación no reglada, siempre que tenga conexión con el desarrollo de la actividad.

d) Se entiende por condiciones laborales y por factores estrictamente relacionados con el desempeño aquellos diferentes de los anteriores que sean relevantes en el desempeño de la actividad.

3. A tales efectos, podrán ser relevantes, entre otros factores y condiciones, con carácter no exhaustivo, la penosidad y dificultad, las posturas forzadas, los movimientos repetitivos, la destreza, la minuciosidad, el aislamiento, la responsabilidad tanto económica como relacionada con el bienestar de las personas, la polivalencia o definición extensa de obligaciones, las habilidades sociales, las habilidades de cuidado y atención



a las personas, la capacidad de resolución de conflictos o la capacidad de organización, en la medida en que satisfagan las exigencias de adecuación, totalidad y objetividad a que se refiere el apartado siguiente en relación con el puesto de trabajo que valoran.

4. Una correcta valoración de los puestos de trabajo requiere que se apliquen los criterios de adecuación, totalidad y objetividad. La adecuación implica que los factores relevantes en la valoración deben ser aquellos relacionados con la actividad y que efectivamente concurren en la misma, incluyendo la formación necesaria. La totalidad implica que, para constatar si concurre igual valor, deben tenerse en cuenta todas las condiciones que singularizan el puesto del trabajo, sin que ninguna se invisibilice o se infravalore. La objetividad implica que deben existir mecanismos claros que identifiquen los factores que se han tenido en cuenta en la fijación de una determinada retribución y que no dependan de factores o valoraciones sociales que reflejen estereotipos de género.

Artículo 5. Normas generales sobre el registro retributivo.

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 28.2 del Estatuto de los Trabajadores, todas las empresas deben tener un registro retributivo de toda su plantilla, incluido el personal directivo y los altos cargos. Este registro tiene por objeto garantizar la transparencia en la configuración de las percepciones, de manera fiel y actualizada, y un adecuado acceso a la información retributiva de las empresas, al margen de su tamaño, mediante la elaboración documentada de los datos promediados y desglosados.

2. El registro retributivo deberá incluir los valores medios de los salarios, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales de la plantilla desagregados por sexo y distribuidos conforme a lo establecido en el artículo 28.2 del Estatuto de los Trabajadores.

A tales efectos, deberán establecerse en el registro retributivo de cada empresa, convenientemente desglosadas por sexo, 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. A su vez, esta información deberá estar desagregada en atención a la naturaleza de la retribución, incluyendo salario base, cada uno de los complementos y cada una de las percepciones extrasalariales, especificando de modo diferenciado cada percepción.

3. Cuando se solicite el acceso al registro por parte de la persona trabajadora por inexistencia de representación legal, la información que se facilitará por parte de la empresa no serán los datos promediados respecto a las cuantías efectivas de las retribuciones que constan en el registro, sino que la información a facilitar se limitará a las diferencias porcentuales que existieran en las retribuciones promediadas de hombres y mujeres, que también deberán estar desagregadas en atención a la naturaleza de la retribución y el sistema de clasificación aplicable.

En las empresas que cuenten con representación legal de las personas trabajadoras, el acceso al registro se facilitará a las personas trabajadoras a través de la citada representación, teniendo derecho aquellas a conocer el contenido íntegro del mismo.

4. El periodo temporal de referencia será con carácter general el año natural, sin perjuicio de las modificaciones que fuesen necesarias en caso de alteración sustancial de cualquiera de los elementos que integran el registro, de forma que se garantice el cumplimiento de la finalidad prevista en el apartado 1.

5. El documento en el que conste el registro podrá tener el formato establecido en las páginas web oficiales del Ministerio de Trabajo y Economía Social y del Ministerio de Igualdad.

6. La representación legal de las personas trabajadoras deberá ser consultada, con una antelación de al menos diez días, con carácter previo a la elaboración del registro. Asimismo, y con la misma antelación, deberá ser consultada cuando el registro sea modificado de acuerdo con lo previsto en el apartado 4.

Artículo 6. Registro retributivo de las empresas con auditoría retributiva.

Las empresas que lleven a cabo auditorías retributivas en los términos establecidos en la sección siguiente de este capítulo tendrán un registro retributivo con las siguientes peculiaridades respecto del artículo 5.2:

a) El registro deberá reflejar, además, las medias aritméticas y las medianas de las agrupaciones de los trabajos de igual valor en la empresa, conforme a los resultados de la valoración de puestos de trabajo descrita en los artículos 4 y 8.1.a) aunque pertenezcan a diferentes apartados de la clasificación profesional, desglosados por sexo y desagregados conforme a lo establecido en el citado artículo 5.2.

b) El registro deberá incluir la justificación a que se refiere el artículo 28.3 del Estatuto de los Trabajadores, cuando la media aritmética o la mediana de las retribuciones totales en la empresa de las personas trabajadoras de un sexo sea superior a las del otro en, al menos, un veinticinco por ciento.



Artículo 7. Concepto de auditoría retributiva.

1. Las empresas que elaboren un plan de igualdad deberán incluir en el mismo una auditoría retributiva, de conformidad con el artículo 46.2.e) de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, previa la negociación que requieren dichos planes de igualdad.

La auditoría retributiva tiene por objeto obtener la información necesaria para comprobar si el sistema retributivo de la empresa, de manera transversal y completa, cumple con la aplicación efectiva del principio de igualdad entre mujeres y hombres en materia de retribución. Asimismo, deberá permitir 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.

2. La auditoría retributiva tendrá la vigencia del plan de igualdad del que forma parte, salvo que se determine otra inferior en el mismo.

Artículo 8. Contenido de la auditoría retributiva.

1. La auditoría retributiva implica las siguientes obligaciones para la empresa:

a) Realización del diagnóstico de la situación retributiva en la empresa. El diagnóstico requiere:

1.º La evaluación de los puestos de trabajo teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 4, tanto con relación al sistema retributivo como con relación al sistema de promoción.

La valoración de puestos de trabajo tiene por objeto realizar una estimación global de todos los factores que concurren o pueden concurrir en un puesto de trabajo, teniendo en cuenta su incidencia y permitiendo la asignación de una puntuación o valor numérico al mismo. Los factores de valoración deben ser considerados de manera objetiva y deben estar vinculados de manera necesaria y estricta con el desarrollo de la actividad laboral.

La valoración debe referirse a cada una de las tareas y funciones de cada puesto de trabajo de la empresa, ofrecer confianza respecto de sus resultados y ser adecuada al sector de actividad, tipo de organización de la empresa y otras características que a estos efectos puedan ser significativas, con independencia, en todo caso, de la modalidad de contrato de trabajo con el que vayan a cubrirse los puestos.

2.º La relevancia de otros factores desencadenantes de la diferencia retributiva, así como las posibles deficiencias o desigualdades que pudieran apreciarse en el diseño o uso de las medidas de conciliación y corresponsabilidad en la empresa, o las dificultades que las personas trabajadoras pudieran encontrar en su promoción profesional o económica derivadas de otros factores como las actuaciones empresariales discrecionales en materia de movilidad o las exigencias de disponibilidad no justificadas.

b) Establecimiento de un plan de actuación para la corrección de las desigualdades retributivas, con determinación de objetivos, actuaciones concretas, cronograma y persona o personas responsables de su implantación y seguimiento. El plan de actuación deberá contener un sistema de seguimiento y de implementación de mejoras a partir de los resultados obtenidos.

2. A los efectos de valoración de los puestos de trabajo, serán de aplicación aquellos sistemas analíticos que garanticen el cumplimiento de los objetivos y exigencias establecidos en el presente artículo y de manera específica los criterios descritos en el artículo 4."

De la regulación legal y reglamentaria que se acaba de exponer se deduce con claridad lo siguiente que estimamos de relevancia para dilucidar la presente litis:

1.- que tanto el registro retributivo como la auditoría retributiva son documentos que tienen por objeto garantizar el principio de igualdad de trato y no discriminación por razón de sexo entre los trabajadores de una misma empresa;

2.- que dichos documentos tienen por finalidad específica identificar y en su conjurar la existencia de discriminaciones indirectas por razón de sexo a fin de garantizar que los trabajos de igual valor sean retribuidos con una misma retribución, siendo el objeto de los mismos garantizar el principio de transparencia retributiva, esto es, la identificación de discriminaciones, en su caso, tanto directas como indirectas, particularmente las debidas a incorrectas valoraciones de puestos de trabajo;

3.- que la referencia que se contiene en el art. 28 E.T al trabajo de igual valor es un concepto jurídico indeterminado, que si bien, el RD 902/2.020 en su artículo ofrece pautas para su determinación, deberá ser objeto de identificación en cada caso concreto.

Desde este prisma es claro y evidente que la práctica empresarial que se denuncia en la que se mutilan datos respecto de determinados puestos de trabajo por estar solo ocupados por personas de un sexo o por ser



identificable la retribución que se percibe conculca la legislación vigente pues priva tanto al registro como a la auditoría retributiva de elementos necesarios para identificar posibles discriminaciones indirectas por razón de sexo en materia de retribución. Nótese que el hecho de que un puesto de trabajo esté únicamente ocupado por personas de un sexo, no implica que no existan otros cuyos cometidos puedan ser considerados de igual valor que puedan ser ocupados por personas de ambos sexos o solo de otro, y que el concepto de trabajo de igual valor no es concepto que deba determinar unilateralmente la empresa, ni un tercero, sino que se trata de un concepto jurídico indeterminado, y, por ende, susceptible de ser objeto de consideración tanto por la parte social, como por la empresa, y en último caso objeto de determinación en sede judicial.

QUINTO.- Despejado lo anterior, debemos señalar si el cumplimiento de la obligación que se reclama podría dar lugar a un incumplimiento de la normativa nacional y europea en materia de protección de datos cuando por solo existir una persona en un puesto de trabajo determinado sea fácilmente para el receptor de los datos, identificar la retribución que percibe esa persona en concreto.

Al respecto hemos de traer a colación, como hicimos en la SAN de 22-6-2.022- autos 145/2022- que " del art. 4 Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos se infiere con claridad que la comunicación de los datos relativos a la identidad y a la retribución de una persona física implica el tratamiento de datos de carácter personal y que el tratamiento de los mismos puede ser lícito aún cuando no medie consentimiento del interesado cuando de conformidad con el art. 6.1 de dicho tratamiento el mismo sea necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño o sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento y en el primer caso el art. 8 de la L.O 3/2018 de 5-12 ha precisado que "El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679 , cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal".

Y en el supuesto de autos la obligación legal no es otra que la que se deriva del art. 28.2 del E.T en su redacción vigente que como ya hemos dicho impone al empresario 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 profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor.* Existiendo una finalidad legítima cual es la garantizar la aplicación en el seno de la empresa del principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres y evitar que se produzca cualquier discriminación directa o indirecta por razón de sexo (art. 8 TFUE y 14 CE) , ante la que debe decaer el derecho individual del titular de los datos, existiendo por otro lado, una obligación por parte de la representación legal de los trabajadores de guardar sigilo respecto de los datos proporcionados (art. 65 E.T).

Finalmente, cabe señalar que ninguna relación con el presente caso guarda lo que se abordaba en nuestra SAN de 18-10-2.019- proc.203/2019- y en la posterior STS de 26-5-2.021- 189/2019- que confirmó la anterior, pues lo que allí razonábamos es que si en el contrato de trabajo no se fija de forma concreta la retribución que se pacta entre las partes, dicho dato no tiene porqué aparecer en la copia básica del contrato de trabajo que se entrega a la RLT puesto que la copia básica como su propio nombre indica no es más que una copia del contrato, no porque la RLT no pueda conocer tales datos.

SEXTO.- Por todo lo razonado estimaremos la demanda en los términos del escrito de aclaración del suplico de la misma.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Previa desestimación de la excepción de falta de acción y con ESTIMACIÓN de la demanda interpuesta por CGT a la que se adhieron CCOO, UGT,SOA contra GSS, declaramos la obligación de la empresa demandada a facilitar los datos retributivos, en el formato utilizado por la empresa y en los supuestos en donde exista 1 o 2 personas trabajadoras en alguno de los sexos (al margen de la plantilla existente en el otro sexo) y en aquellas situaciones en las que en uno de los sexos no haya ninguna persona trabajadora y en la otra sí, ordenando que cese la práctica empresarial consistente en la ausencia de información retributiva a consecuencia de las anteriores prácticas.



Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0355 22 (IBAN ES55) ; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0355 22 (IBAN ES55), pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CEND