LA DIRECTIVA DE TRANSPARENCIA RETRIBUTIVA Y EL ERROR SOBRE EL 5%

GEMMA FABREGAT MONFORT
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Valencia

Finalizado ya el plazo del que disponía el Estado español para realizar la transposición de la Directiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo y del Consejo de 10 de mayo de 2023 por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su cumplimiento, las confusiones e incorrecciones acerca de lo que realmente supone son, en el imaginario colectivo, cada vez más abundantes.

Basta leer el título, el preámbulo y su articulado para advertir que la Directiva (UE) 2023/970 ni quiere ni puede acabar con la brecha retributiva de género en su sentido jurídico (art. 3.1.c) de la Directiva (UE) 2023/970). Su pretensión es más concreta y, precisamente por ello, jurídicamente más precisa: reforzar la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su cumplimiento.

Con esa finalidad, y con un contenido instrumental que la propia Directiva reconoce cuando afirma que adopta medidas para reforzar el derecho sustantivo a la igualdad retributiva entre mujeres y hombres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor reconocido en el art. 157.1 TFUE y el art. 4 de la Directiva 2006/54/CE (art. 1), se articulan distintas obligaciones empresariales.

De un lado, una serie de medidas de transparencia retributiva en el acceso al empleo y durante la relación laboral. De otro, derechos de información retributiva a solicitud de la persona trabajadora –parece que a través de la representación legal y el organismo de fomento de la igualdad salvo las aclaraciones que sí pueden solicitarse también personalmente -. Finalmente, una tercera exigencia de medidas de información sobre la brecha retributiva entre trabajadores y trabajadoras desde siete perspectivas distintas.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

Es decir, la Directiva pretende reforzar el principio de igualdad de retribución entre mujeres y hombres cuando realizan el mismo trabajo o un trabajo de igual valor y lo hace poniendo *luz y taquígrafos* sobre los resultados retributivos entre sexos dentro de la estructura salarial aplicable en la empresa. Pero eso no equivale a afirmar que toda brecha salarial de género, en sentido amplio, comporte automáticamente una discriminación retributiva prohibida por la Directiva. Ni tampoco que toda diferencia del 5% entre trabajos de igual valor en perjuicio de la mujer comporte automáticamente una discriminación retributiva por razón de sexo.

Ahí reside la gran confusión. Y también la gran mentira.

En caso de que, tras tal ejercicio de transparencia, entre trabajadores y trabajadoras que prestan un mismo trabajo o un trabajo de igual valor se aprecie una diferencia de al menos el 5%, la empresa deberá poder explicarlo con base en motivos objetivos y neutros respecto del sexo y, en caso de resultar imposible, subsanarlo en los seis meses siguientes a la fecha de presentación de la información sobre las retribuciones. De no ser posible, entonces sí, se procederá a realizar la detalladísima evaluación retributiva conjunta a que se refiere el art. 10 poniéndola a disposición de los trabajadores, los representantes, el órgano de seguimiento que contempla la Directiva (art. 29.3.d), la inspección de trabajo y el organismo de fomento de la igualdad, a petición de estos.

Desconocer que ese 5% opera solo respecto de los mismos trabajos o trabajos de igual valor (art. 10.1.a) es desconocer el concepto de categoría de la propia Directiva (art. 3.1.h) y, lo que es peor, desconocer tanto el Derecho antidiscriminatorio de la Unión Europea como el propio en lo referente a la normativa y también a la jurisprudencia.

La polémica STJUE (Asunto C-314/23), caso Air Nostrum, hoy ratificada por la STS 09/04/2026, rec. 77/2025, nos recordó que las brechas retributivas que responden a diferencias retributivas entre trabajos de distinto valor, incluso en un supuesto de percepción extrasalarial (de ahí que me haya atrevido a calificarla de polémica), no contravienen ni el Derecho de la Unión ni el Derecho español.

Otra cuestión, muy distinta, es que las distintas obligaciones de transparencia respecto de la brecha a la que se refieren los restantes apartados del art. 9.1 de la Directiva evidencien cuál es la situación real de las mujeres en la empresa. Es decir, qué puestos ocupan, en qué niveles se concentran, si perciben o no componentes complementarios o variables, cómo promocionan y qué posición ocupan en el cuartil de la banda retributiva. Información que, por lo demás, debería estar ya analizada junto con la representación de las personas trabajadoras en el diagnóstico del plan de igualdad en aplicación de los arts. 45, 46 y 47 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres así como de los RD 901/2020 y RD 902/2020.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

La novedad, con todo, es que, con la transposición de la Directiva, esos datos adquirirán una exposición y dimensión pública muy superior. Y ello no es una cuestión menor, especialmente en un contexto en el que la inteligencia artificial puede multiplicar los efectos reputacionales, interpretativos y organizativos de esa información.

Está costando demasiado avanzar en la igualdad material de mujeres y hombres en el trabajo en general y en la retribución en particular como para banalizar respecto de una Directiva, en este caso, la Directiva (UE) 2023/970, antes incluso de su efectiva transposición.

La Directiva (UE) 2023/970 tiene mucha relevancia. Precisamente por eso conviene leerla bien. No dice lo que algunos quieren que diga. Ni lo contrario. Dice algo muy concreto, muy jurídico y, quizá por ello, mucho más incómodo en la medida en que obliga a mirar dentro de la empresa, comparar correctamente, justificar lo justificable y corregir lo que no lo sea.

Ahí reside su fuerza. No en prometer el fin de toda brecha de género, sino en impedir que, bajo estructuras salariales aparentemente neutras, se perpetúe una injustificada desigualdad retributiva entre mujeres y hombres cuando realizan el mismo trabajo o un trabajo de igual valor.

CITA: FABREGAT MONFORT, G. “La Directiva de transparencia retributiva y el error sobre el 5%”, Briefs AEDTSS, número 71, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2026.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).