

Planes de igualdad. Elaboración unilateral por la empresa ante la ausencia de representación legal y la prolongada incomparecencia sindical.

Carlos Hugo Preciado Domènech

Magistrado de la jurisdicción social. Doctor en Derecho y en Ciencias Políticas.

Resumen: *Validez de un Plan de Igualdad de ámbito empresarial (PIE), elaborado de forma unilateral por la empresa ante la dificultad de contar con interlocutor válido para su negociación.*

Palabras clave: *Plan de igualdad. Validez.*

Abstract: *Validity of a business Equality Plan (BEP), prepared unilaterally by the company due to the difficulty of having a valid interlocutor for its negotiation.*

Keywords: *Equality Plan. Validity.*

I. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Sala IV del Tribunal Supremo.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm.545/2024, de 11 de abril.

Tipo y número recurso o procedimiento: Recurso de casación núm.123/2023.

ECLI:ES:TS:2024:2073

Fuente: CENDOJ

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Votos Particulares: carece.

II. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

Se discute la validez de un Plan de Igualdad de ámbito empresarial (PIE), elaborado de forma unilateral por la empresa ante la dificultad de contar con interlocutor válido para su negociación. La empresa demandante impugna un acto sujeto al Derecho Administrativo dictado por la autoridad laboral en el ejercicio de sus potestades en materia laboral de los previstos en el art. 2.n) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS).

Antecedentes relevantes:

A) La empresa demandante (ASSECO SPAIN S.A.) posee varios centros de trabajo pero sin que en ellos exista representación legal de quienes trabajan (RLT).

B) La mercantil elaboró un plan de igualdad de empresa (PIE) cuyo contenido hubo de subsanar.

El 8 de marzo de 2021 la empresa remite correo electrónico a los sindicatos más representativos a fin de constituir la mesa negociadora del PIE, sin que en los diez días hábiles siguientes hubiera recibido respuesta.

El 30 de abril de 2021 la empresa presentó por medios electrónicos la solicitud de inscripción de su Plan de Igualdad en el registro de Convenios, Acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad en la Subdirección General de Relaciones Laborales (Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social; Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Economía Social), abriéndose el expediente no 90/19/0713/2021.

El 31 de agosto de 2021 la Administración interesa que se acredite documentalmente la debida constitución de la comisión negociadora del Plan de Igualdad presentado, así como, la modificación /inclusión de parte del contenido mínimo obligatorio.

El 14 de septiembre de 2021 la empresa solicita ampliación del plazo para subsanar el tema de la Comisión porque afirma que solo ha recibido respuesta de UGT, además de presentar el PIE modificado, a lo que accede la Dirección General de Trabajo el 6 de octubre siguiente.

El 20 de octubre de 2021 la empresa manifiesta que ha vuelto a requerir a los sindicatos mayoritarios para que constituyan la comisión negociadora sin que haya obtenido respuesta satisfactoria.

C) La empresa ha intentado constituir una comisión negociadora, durante un periodo superior a un año, con los sindicatos más representativos.

Consta que la mercantil ha remitido correos electrónicos a la Unión General de Trabajadores (UGT), solicitando su participación en la formación de una mesa negociadora del plan de igualdad hasta en nueve ocasiones entre el 13 de septiembre de 2021 y el 19 de enero de 2023. La empresa facilitó a la UGT diversos datos requeridos.

Asimismo, se ha acreditado que la empresa, con idéntica finalidad, ha remitido a Comisiones Obreras (CCOO) diversos correos (los últimos en junio 2022 y enero de 2023), habiendo respondido este sindicato que le era imposible atender esa solicitud de negociación debido a la acumulación de tales iniciativas.

D) Por resolución de 14 de febrero de 2022, la Directora General de Trabajo, desestima la inscripción del PIE por no haberse producido la constitución de la comisión negociadora. Invoca las previsiones del RD 713/2010 y del art. 5.3 del RD 901/2020 de 13 octubre

Frente a dicha resolución interpuso la empresa recurso de alzada (11 marzo 2022), que ha sido desestimado por la Resolución de fecha 3 de agosto de 2022, dictada por el Ministerio a propuesta de la Subdirección General de Informes, recursos y Publicaciones.

E) La empresa interpuso demanda ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, impugnando la Resolución de 3 agosto 2022.

F) Mediante su sentencia 178/2023 de 24 febrero la Sección Tercera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid estima la demanda de ASSECO SPAIN S.A.: De manera literal, concluye que dejamos sin efecto la resolución impugnada y la que confirma de 14 de febrero de 2022 denegatoria de la inscripción del plan de igualdad de la demandante y condenamos a la demandada a proceder a la inscripción del mismo. Considera que la empresa se encuentra inerte para constituir la comisión negociadora porque carece de RLT y los sindicatos no han accedido a

integrarse en ella. Estamos ante una situación excepcional, de bloqueo negocial por ausencia de órganos representativos de los trabajadores.

Conforme al art. 11 del RD 901/2020 el PIE debe inscribirse, cualquiera que sea su origen o naturaleza, obligatoria o voluntaria, y haya sido o no adoptado por acuerdo entre las partes.

Debe asimilarse a un plan adoptado sin acuerdo la inexistencia de comisión negociadora por causa ajena a la voluntad de la empresa y no imputable a la misma que ha tratado reiteradamente de que fuera constituida.

III. Posición de las partes

El Ministerio de Trabajo y Economía Social interpone recurso de casación, canalizado a través del artículo 207.e) LRJS ("Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate"), y estructurado en un motivo único.

Alega la infracción del artículo 5.3 del RD 901/2020 y razona que no cabe sustituir la voluntad de los trabajadores al igual que sucede en los convenios colectivos. Era obligado constituir la comisión ad hoc prevista en ese precepto o acudir a los medios extrajudiciales de solución de conflictos. En último término, sostiene, la empresa podría haber impetrado la tutela judicial para que se condenase a la constitución de la comisión negociadora.

La empresa impugna el recurso y descarta que pudiera acudir al conflicto colectivo para resolver la ausencia de interlocutores en la negociación e invoca la doctrina de la STS 571/2021 de 25 mayo.

Destaca que la empresa sin PIE está expuesta a sanciones y limitada en el acceso a la contratación pública, lo que comporta un grave perjuicio. Asimismo recuerda que el contenido del PIE fue admitido como válido por la Autoridad Laboral y que no se trata de imponer la voluntad patronal a la plantilla.

El Fiscal considera que el motivo debiera ser desestimado, en tanto la argumentación de la sentencia recurrida se ajusta a las prescripciones normativas en esta materia. Invoca la doctrina acuñada en la STS 571/2021 de 25 mayo (rec. 186/2019), subrayando el bloqueo negocial y la excepcionalidad de la situación

IV. Normativa aplicable al caso

Se aplican los arts.45 y 46 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI), que regulan "Elaboración y aplicación de los planes de igualdad", así como el Concepto y contenido de los planes de igualdad de las empresas", respectivamente.

El art.17.5 del Estatuto de los Trabajadores (ET) dispone que el establecimiento de planes de igualdad en las empresas se ajustará a lo dispuesto en esta ley y en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. También hay que tener en cuenta el art. 85.2 ET, que se dedica a disciplinar de forma expresa el contenido de los Planes de Igualdad.

La promoción del Plan tiene lugar (marzo 2021) cuando ya está en vigor el RDL 6/2019 de 1 de marzo) y el RD 901/2020. En efecto, el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, regula los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. Su extenso artículo 5º afronta el Procedimiento de negociación de los planes de igualdad. En su apartado 3º dispone que: " 3. En las empresas donde no existan las representaciones legales referidas en el apartado anterior se creará una comisión negociadora constituida, de un lado, por la representación de la empresa y, de otro lado, por una representación de las personas trabajadoras, integrada por los sindicatos más representativos y por los sindicatos representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la

comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. La comisión negociadora contará con un máximo de seis miembros por cada parte. La representación sindical se conformará en proporción a la representatividad en el sector y garantizando la participación de todos los sindicatos legitimados. No obstante, esta comisión sindical estará válidamente integrada por aquella organización u organizaciones que respondan a la convocatoria de la empresa en el plazo de diez días.

Si existen centros de trabajo con la representación legal a la que se refiere el apartado 2 y centros de trabajo sin ella, la parte social de la comisión negociadora estará integrada, por un lado, por los representantes legales de las personas trabajadoras de los centros que cuentan con dicha representación en los términos establecidos en el apartado 2 y, por otro lado, por la comisión sindical constituida conforme al párrafo anterior de este apartado en representación de las personas trabajadoras de los centros que no cuenten con la representación referida en el apartado 2. En este caso la comisión negociadora se compondrá de un máximo de trece miembros por cada una de las partes.

La comisión negociadora podrá contar con apoyo y asesoramiento externo especializado en materia de igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral, quienes intervendrán con voz pero sin voto [...]. “

V. Doctrina básica

1a) Si el Plan de Igualdad se aprueba en concordancia con lo previsto en Convenio Sectorial es precisa negociación colectiva; si el Plan de Igualdad está en el Convenio de la propia empresa, cabe que una Comisión se encargue de su desarrollo y aplicación.

2a) En empresas obligadas a disponer de PIE es imperativo negociar el Plan de Igualdad con arreglo a las normas del ET que regulan la negociación colectiva.

3a) La Comisión Negociadora del Plan de Igualdad debe constituirse por acuerdo entre la empresa y los representantes legales de los trabajadores, sin que pueda ser sustituida por una comisión "ad hoc".

4a) Las dificultades para pactar el Plan no justifican su aprobación al margen del cauce previsto; es posible acudir tanto a los medios judiciales cuanto extrajudiciales de solución del conflicto para exigir que se negocie de buena fe.

5a) Solo de manera muy excepcional (bloqueo negocial reiterado e imputable a la contraparte, negativa a negociar, ausencia de órganos representativos) podría aceptarse que la empresa estableciera un Plan de Igualdad obviando las referidas exigencias, pero entendido como provisional. Vid *STS 832/2018 de 13 septiembre (rc. 213/2017* , Unisono) y *STS 571/2021 de 25 mayo (rec. 186/2019, ISDEFE)*

VI. Parte dispositiva

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Desestimar el recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Trabajo y Economía Social (Subdirección General de Informes, Recursos y Publicaciones), representado y defendido por el Abogado del Estado.

2º) Confirmar y declarar firme la sentencia no 178/2023 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de febrero, en autos no 1360/2022, seguidos a instancia de la mercantil Asseco Spain, S.A., contra dicho recurrente, sobre impugnación de actos administrativos.

3º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

VII. Pasajes decisivos

Saliendo al paso de algunas consideraciones del recurso de la Abogacía del Estado conviene realizar una diferencia entre los convenios colectivos y los Planes de Igualdad. En ambos casos existe deber de negociar, de actuar con buena fe y de someter a registro el resultado positivo; en ambos casos cabe acudir a medios de solución ajenos a la propia comisión negociadora para conseguir el desbloqueo; también en ambos supuestos hay que garantizar la representatividad de la comisión y de los acuerdos adoptados.

Sin embargo, la consecución del convenio colectivo no es una obligación para la empresa, mientras que sí existe ese deber cuando se trata del PIE (art. 45.2 LOI). El derecho a la negociación colectiva (art. 37.2 CE) genera en la contraparte el deber de negociar (art. 89.1.II ET), pero no el de acordar. La ausencia de acuerdo en el caso del PIE genera su inexistencia y la comisión de una infracción laboral muy grave (art. 8.17 LISOS), así como la imposibilidad de acudir a determinadas convocatorias públicas (art. 71.1.d de la Ley 9/2017).

El artículo 46.6 LOI remite al desarrollo reglamentario algunos aspectos, entre los que se encuentra "el Registro". El artículo 11 del RD 901/2020 es el precepto que se encarga de ello y ha sido invocado por la sentencia recurrida como palanca argumental para afirmar que, en el presente caso, el carácter unilateral del Plan de Igualdad no impide su registro, "debiéndose asimilar a un plan adoptado sin acuerdo, la inexistencia de comisión negociadora por causa ajena a la voluntad de la empresa".

La norma en cuestión quiere recalcar la obligatoriedad de que las empresas (con independencia de la persona que lleve a cabo la tarea) concedan publicidad a su PIE. De ahí el amplio espectro de la obligatoriedad acuñada: "Los planes de igualdad serán objeto de inscripción obligatoria en registro público, cualquiera que sea su origen o naturaleza, obligatoria o voluntaria, y hayan sido o no adoptados por acuerdo entre las partes".

No estamos ante un precepto que consagre para la Autoridad Laboral el deber de proceder al registro, sino más bien una admonición hacia los sujetos obligados a disponer del PIE, es decir, las empresas de determinadas características. De forma escueta y nítida, el artículo 46.5 LOI prescribe que "Las empresas están obligadas a inscribir sus planes de igualdad en el citado registro", disipando cualquier duda al respecto. Quien lo presente debe realizar "la solicitud de inscripción" (art. 11.4), correspondiendo a la Autoridad Laboral supervisar la existencia de "errores u omisiones", de modo que "contra la negativa a la misma podrá reclamarse ante la autoridad inmediata superior de quien dependa la que tuviere a su cargo el registro y la resolución que se dicte pondrá fin a la vía administrativa" (art. 12). Solo "una vez que la autoridad laboral competente haya ordenado la inscripción y publicación del convenio, plan de igualdad o acuerdo colectivo le asignará un código" (art. 13).

En resumen: el argumento de la sentencia recurrida es acertado para indicar que la ausencia de acuerdo en la consecución del PIE no debe impedir que acceda al registro, aunque sin que ello suponga que la Autoridad Laboral, de manera obligada y acrítica, deba efectuar la inscripción y publicación del plan.

VIII. Comentario

Nos hallamos ante una sentencia importante que sigue la estela de otras anteriores, TS 832/2018, seguida por las SSTs 95/2021 y 571/2021 y que acrisola una doctrina de importancia insoslayable en el día a día de las pequeñas y medianas empresas.

La obligación de contar con planes de igualdad en las empresas con 50 o más trabajadores/as (art.45.2 LOIMH), y la imposición de sanciones administrativas por falta muy grave a las que incumplan dicha obligación (art.8.17 LISOS), diferencia los supuestos de falta de plan de igualdad por carencia de RLT o representación sindical de los supuestos de falta de constitución de la comisión negociadora de los convenios

colectivos. No hay ninguna obligación empresarial de contar con un convenio colectivo, pero sí de contar con un plan de igualdad. Ello supone que haya que ponderar la posibilidad de registro de planes de igualdad unilateralmente elaborados por la empresa, en aquellas situaciones excepcionales, como la que nos ocupa, en que tras reiterados intentos no se ha logrado constituir la comisión negociadora por causas absolutamente ajenas a la empresa.

La sentencia resulta enormemente respetuosa con el derecho a la negociación colectiva (art.37 CE) , de forma que, si bien admite el registro del PIE no negociado, reduce dicha posibilidad a supuestos excepcionales en que resulte acreditadamente infructuoso el intento por parte de la empresa de constituir la comisión negociadora, sea por causas completamente ajenas a la misma, y, lo que es más importante, el registro y validez del plan quedará limitado de forma provisional en el tiempo, de forma que la ulterior -y deseable- negociación del plan por parte del banco social, permitirá la inscripción del nuevo plan que desplazará al provisional.

En suma, una sentencia que logra cohonestar las diversas obligaciones empresariales, introduciendo seguridad jurídica y evitando sanciones por circunstancias ajenas a la voluntad y conducta empresarial y todo ello con pleno respeto al derecho fundamental a la negociación colectiva, que se ve limitado para satisfacer un fin constitucionalmente legítimo (la igualdad de género), de forma idónea, necesaria y proporcionada, pues dicho derecho se limita sólo cuando no hay otro medio menos intrusivo y de forma temporalmente provisional.