

EAPC - Aprofundim en matèria de contractació del sector públic



Sobre els plans d'igualtat i l'obligació de registrar-los

28-02-2023

Marc normatiu

D'acord amb l'article 45.2 de la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes (en la redacció donada pel Reial decret 6/2019, d'1 de març), a partir del 7 de març de 2022 totes les empreses de 50 o més treballadors tenen el deure **d'elaborar i aplicar un pla d'igualtat** negociat amb la representació legal dels treballadors, de conformitat amb l'article 5 del Reial decret 901/2020, de 13 d'octubre, pel qual es regulen els plans d'igualtat i el seu registre, i amb el contingut mínim establert a l'apartat segon de l'article 8 d'aquest Reial decret.

La normativa esmentada també estableix que les empreses han d'elaborar i aplicar un pla d'igualtat en els supòsits següents:

- Independentment del nombre de treballadors que tingui l'empresa, quan així ho estableixi el conveni col·lectiu que sigui aplicable i en els termes establerts.
- Quan en un procediment sancionador l'autoritat laboral acordi la substitució de les sancions accessòries per l'elaboració i l'aplicació d'un pla d'igualtat, en els termes que es fixin a l'acord.

Per a la resta d'empreses, l'elaboració i la implantació d'un pla d'igualtat és voluntària, amb la consulta o negociació prèvia amb la representació legal dels treballadors.

A l'efecte de **verificar** que l'empresa adjudicatària compleix l'obligació de disposar del pla d'igualtat, l'article 11 del Reial decret 901/2020, de 13 d'octubre, disposa **l'obligació d'inscriure'ls al registre** de plans d'igualtat, sigui quin sigui l'origen o naturalesa, obligatòria o voluntària, i hagin estat o no adoptats per acord entre les parts. Igualment, s'assenyala que aquesta inscripció ha de permetre **l'accés públic al contingut** dels plans d'igualtat.

A Catalunya, l'article 59.3.c de la Llei 17/2015, del 21 de juliol, qualifica **d'infracció greu la no aprovació** de plans d'igualtat a les empreses obligades a fer-ho per disposició legal, amb el requeriment previ per aquest motiu per part de l'autoritat laboral. Així mateix, l'article 60 de la Llei estableix, entre d'altres, com a sanció per aquest incompliment, una **prohibició de contractar** amb l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic durant un període d'un any.

D'acord amb la Llei 17/2015, de 21 de juliol, la inscripció del pla en el registre corresponent (art. 36) és l'instrument que permet al departament de la Generalitat competent en matèria laboral, l'exercici de les funcions que té atribuïdes de **revisió i de seguiment** dels plans d'igualtat del teixit empresarial català, així com el **compliment de l'obligació d'elaborar i aplicar** plans d'igualtat en el cas de les empreses que estiguin obligades (art. 5). En darrer lloc, en matèria de contractació pública, l'article 10.2 de la Llei catalana esmenta el Registre públic de plans d'igualtat i assenyala que els poders adjudicadors l'han de **consultar**, com a **mecanisme de verificació** de les dades facilitades per les empreses en els procediments d'adjudicació.

Pel que fa a la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (LCSP), l'única referència als plans d'igualtat la trobem a l'article 71.1.d, que inclou les **prohibicions de contractar** (article modificat recentment per la disposició final 27.3 de la Llei 31/2022, de 23 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2023), per tal d'establir entre les prohibicions per contractar amb el sector públic, en el cas de les empreses de 50 o més treballadors, el fet de no complir **l'obligació de disposar** d'un pla d'igualtat conforme al que disposa l'article 45 de la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març. D'acord amb l'article 72.1 de la LCSP, l'apreciació d'aquesta prohibició de contractar correspon directament a l'òrgan de contractació i ha de subsistir mentre concorren les circumstàncies que l'han determinat, és a dir, mentre l'empresa no disposi d'un pla d'igualtat.

Pel que fa a l'acreditació de l'absència de prohibicions de contractar, la LCSP estableix que s'ha de fer mitjançant la presentació de la **declaració responsable** a la qual es refereix l'article 140 de la LCSP.

La falta d'inscripció del pla d'igualtat impedeix a les empreses ser adjudicatàries de contractes públics? Fins aquí hem vist el que estableix la normativa en relació amb els plans d'igualtat i com el fet de no disposar d'aquest pla d'igualtat té conseqüències per a les empreses a l'hora de poder contractar amb el sector públic (exclusió de l'empresa d'un procediment d'adjudicació perquè no compleix els requisits previs, prohibició de contractar, etc.). El que està generant inseguretat són els pronunciaments contradictoris dels òrgans de resolució de recursos especials en matèria de contractació pública en relació amb **l'obligatorietat o no que els òrgans de contractació verifiquin la inscripció** d'aquests plans d'igualtat en el registre.

Com hem vist, un cop aprovats els plans d'igualtat, aquests han de ser objecte d'inscripció obligatòria en un registre públic, d'acord amb el que disposen l'article 46 de la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, i l'article 11 del Reial decret 901/2020, de 13 d'octubre. El Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals (TACRC), en la [Resolució 1664/2022](#), de 29 de desembre, ha entès que aquesta inscripció, si bé d'acord amb la normativa laboral és obligatòria, d'acord amb la literalitat de la norma ho seria només als efectes de publicitat, ja que no li atribueixin efectes constitutius. El TACRC recorda que qualsevol adjudicatari ha de complir el que disposa l'article 65.1 de LCSP, és a dir, ha de tenir plena capacitat d'obrar, no estar sotmès a cap de les prohibicions de contractar i acreditar la seva solvència econòmica i financera i tècnica o professional, i la conseqüència jurídica si no es compleixen aquests requisits és la nul·litat (art. 39 de la LCSP). Així mateix, considera que l'empresa té l'obligació d'aprovar i aplicar un pla d'igualtat i, d'altra banda, l'obligació d'inscriure aquest pla. En el cas examinat en aquesta resolució, dels plecs del contracte, que tenen força de llei entre les parts contractants si no han estat impugnats, així com de l'article 71.1.d de la LCSP, únicament es desprèn l'obligació de

disposar d'un pla d'igualtat i s'insisteix en el caràcter no constitutiu de la inscripció, tot afegint a l'argumentació que no és la inscripció la que determina la vigència o durada dels plans, sinó el pla mateix, d'acord amb l'article 9 del Reial decret 901/2020, de 13 d'octubre.

Sobre aquesta qüestió, el Tribunal Administratiu de Recursos Contractuals de la Junta d'Andalusia (TARJCA), en la [Resolució 581/2022](#), de 7 de desembre de 2022, anterior a la TACRC, va entendre que no era possible acollir l'argument de la recurrent segons el qual el pla adquireix virtualitat, legalitat i desplega tot el seu contingut obligacional en el moment de la signatura (com a mínim per a les parts signants: empresa i treballadors adscrits a aquesta), sense que siguin rellevants altres qüestions purament formals. La normativa sectorial es refereix expressament a l'obligació d'inscripció dels plans, ja que aquesta inscripció implica que s'ha dut a terme un examen o una anàlisi prèvia de legalitat del pla per part de l'autoritat competent. Per al TARJCA, **la inscripció no és un mer requisit formal, ni es practica als efectes únics de coneixement i publicitat del pla, sinó que implica l'exercici previ d'un control de legalitat del contingut del pla, i compleix una funció substantiva; només a partir de la inscripció en el registre el pla d'igualtat gaudeix de virtualitat plena i permet considerar que s'ha complert la normativa sectorial vigent en matèria d'igualtat efectiva entre dones i homes.**

També amb anterioritat s'havia pronunciat el Tribunal Administratiu de Contractes Públics d'Aragó, en l'[Acord 125/2022](#), de 23 de desembre, si bé en aquest cas sense entrar en el fons i **declarant la seva incompetència** per admetre un recurs especial en matèria de contractació sobre aquesta qüestió, ja que considera que no es troba dins de les seves competències valorar si el requisit de la inscripció del pla d'igualtat en el registre corresponent és o no un requisit de caràcter substantiu, en tant que es tracta d'una qüestió que no es resol aplicant la normativa contractual, sinó la laboral.

Respecte dels plans d'igualtat, s'ha pronunciat de nou el TARJCA en la [Resolució 26/2023, de 27 de gener de 2023](#), en la qual analitza el recurs interposat per una UTE que, malgrat haver presentat l'oferta més avantatjosa, va ser exclosa del procediment d'adjudicació perquè en el moment de requerir-li la documentació prèvia a l'adjudicació la mesa de contractació va detectar que dues de les empreses que formaven d'aquesta UTE no tenien vigent el pla d'igualtat i, després d'haver estat requerides perquè ho esmenessin, es van haver excloure definitivament perquè no tenien el pla d'igualtat inscrit, ni havien acreditat haver sol·licitat la inscripció. El que el Tribunal analitza no és tant l'obligatorietat o no de la inscripció del pla d'igualtat, sinó la possibilitat o no d'aplicar mesures correctores per exceptuar l'aplicació de la prohibició de contractar relativa al fet de no disposar d'un pla d'igualtat en el moment de presentar les ofertes, d'acord amb la jurisprudència europea invocada per la UTE recurrent (Sentència del TJUE de 14 de gener de 2021, [assumpte C-387/19](#) i Sentència del TJUE de 30 de gener de 2020, [assumpte c-395/18](#)). El TARJCA, fent seva l'argumentació de la part recurrent, modula el criteri que recull la Resolució 581/2022 -que ja hem comentat-, i sosté que malgrat que, d'acord amb la LCSP, el fet de no disposar d'un pla d'igualtat constitueix una prohibició de contractar d'apreciació directa pels òrgans de contractació (art. 72.2 i 5 LCSP), per efecte directe de l'article 57.6 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014, sobre contractació pública, els supòsits d'incompliment d'obligacions laborals com aquesta s'han d'entendre com una clàusula d'exclusió no obligatòria per a l'òrgan de contractació, en el sentit que el licitador té dret a poder presentar proves que demostrin, a satisfacció d'aquest, la seva fiabilitat empresarial.

La normativa sobre contractes del sector públic exigeix que les empreses **disposin d'un pla d'igualtat** (art. 71.1d de la LCSP) i l'acreditació per part d'aquestes del compliment d'aquest requisit previ, quan així ho exigeixi la normativa corresponent, s'ha de fer mitjançant la declaració responsable que esmenten els articles 71 i 140 de la LCSP.

Ha de ser la normativa laboral la que determini quins són els efectes de la inscripció dels plans d'igualtat en el registre corresponent. A falta d'una normativa laboral que ho concreti, i d'acord amb les determinacions de la LCSP, en el marc d'un procediment d'adjudicació d'un contracte públic els plecs de clàusules administratives han de concretar com s'acredita el compliment d'aquest requisit i valorar si, d'acord amb el principi de proporcionalitat i sobre la base del que disposa la normativa sobre contractes públics, la no inscripció del pla d'igualtat pot comportar l'exclusió directa del procediment d'adjudicació.



Rosa Maldonado Camats

Responsable jurídica de regulació i assessorament en contractació de la Direcció General de Contractació Pública, Departament d'Economia i Hisenda