



Recurso nº 1146/2024

Resolución nº 1299/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 17 de octubre de 2024.

VISTO la reclamación interpuesta por D. M.D.V.F.L., en representación de MITIE FACILITY SERVICES, S.A., contra la adjudicación del lote 3 del contrato de “*servicio de limpieza y gestión de carros en 28 aeropuertos de Aena*”, con expediente referencia DSA-68/2024, convocado por AENA S.M.E., S.A. (en adelante, AENA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 18 de abril de 2024, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), el anuncio de licitación por el Consejo de Administración de AENA SME, S.A (en lo sucesivo, AENA) del expediente DSA-68/2024 “*servicio de limpieza y gestión de carros en 28 aeropuertos de Aena*”, con un valor estimado de 238.139.940,80 euros.

El expediente se compone de tres lotes:

Lote 1: Aeropuertos de Palma de Mallorca, Menorca, Ibiza, Alicante-Elche Miguel Hernández, Valencia, Internacional Región de Murcia, Reus, Girona-Costa Brava y Zaragoza. Importe 79.457.657,60 euros. Valor estimado 100.291.647,60 euros.

Lote 2: Aeropuertos de Málaga-Costa del Sol, Sevilla, Federico García Lorca, Granada-Jaén, Almería, Jerez, Bilbao, Seve Ballesteros Santander, Asturias, Vigo, Santiago-Rosalía de Castro y A Coruña). Importe 60.172.409,60 euros. Valor estimado 75.947.269,60 euros.

Lote 3: Aeropuertos Tenerife Sur, Tenerife Norte-Ciudad de La Laguna, La Palma, La Gomera, El Hierro, Gran Canaria, Fuerteventura y César Manrique-Lanzarote. Importe 49.054.457,60 euros. Valor estimado: 61.901.023,60 euros.



Segundo. El procedimiento para la selección de los contratistas fue el abierto, sujeto al Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales (en adelante Real Decreto-ley 3/2020).

Tercero. Finalizado el plazo de presentación de ofertas, el 6 de mayo de 2024, los participantes en la licitación correspondiente al lote 3 —que es que el que interesa a la presente resolución— fueron los siguientes:

- ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U.
- MITIE FACILITIES SERVICES, S.A.

Cuarto. En fecha 23 de julio de 2024, y tramitada la correspondiente licitación, la mesa de contratación, a la vista de la evaluación técnica elaborada, acuerda, por unanimidad, proponer la adjudicación del lote 3 a la oferta presentada por la empresa ADELTE TRANS SERV EFS S.L.U., por un importe de 43.483.969,22 euros y un plazo de ejecución de cuatro años.

Tal adjudicación se comunicó a MITIE FACILITIES SERVICES, S.A. en fecha 1 de agosto de 2024.

Quinto. Con fecha 7 de agosto de 2024 MITIE FACILITIES SERVICES, S.A solicita a AENA acceso al expediente y que se requiera a la empresa adjudicataria la aportación de la documentación acreditativa de contar con un plan de igualdad.

Una vez requerida por la entidad contratante, mediante correo electrónico de 16 de agosto de 2024, la empresa adjudicataria presenta con esa misma fecha el referido plan, constando en el REGCOM en trámite con la siguiente información: *“revisado y pendiente de subsanación”*.

El acceso al expediente por parte de MITIE FACILITIES SERVICES, S.A. tuvo lugar el día 21 de agosto de 2024 a las 9:30 horas.



Sexto. El 19 de agosto de 2024 MITIE FACILITIES SERVICES formaliza reclamación en materia de contratación ante este Tribunal, solicitando que sea declarado nulo de pleno derecho el acuerdo de adjudicación a favor de ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U., por incurrir en causa de causa de prohibición de contratar establecida en el artículo 71.1 d) de la LCSP por remisión del artículo del artículo 115 .2 a) del Real Decreto-ley 3/2020, al no disponer de un plan de igualdad valido y vigente antes del fin del plazo de presentación de ofertas

Séptimo. Recibido en este Tribunal el expediente, la entidad contratante acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y 28.4 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre; disposiciones aplicables por remisión establecida en el artículo 121.1 del Real Decreto-ley 3/2020.

Octavo. El 21 de agosto de 2024, la Secretaría del Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 56.2 de la LCSP, dio traslado del recurso a los restantes interesados, para que en el plazo de cinco días hábiles presentaran alegaciones.

Ha presentado alegaciones la adjudicataria, ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS SLU.

Noveno. El 29 de agosto de 2024, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, dictó resolución por la que se acordó mantener la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación producida de conformidad con el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La presente reclamación se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en los artículos 119 a 122 del Real Decreto-ley 3/2020, en relación con los artículos 47 de la LCSP, y 22.1.1º del RPERMC.



Segundo. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido al efecto en el art. 50.1 de la LCSP en relación con el art. 121.1 b) del Real Decreto-ley 3/2020, cumpliéndose el resto de formalidades exigidas legalmente para su tramitación.

Tercero. La reclamación se interpone en la licitación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es 238.139.940,80 euros, por lo que este es susceptible de impugnación conforme a las disposiciones que regulan recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 119.1 considerado en relación con el artículo 2.1.b) del Real Decreto-ley 3/2020. En cuanto al acto objeto de la reclamación, éste es la adjudicación, susceptible de reclamación en virtud de lo dispuesto por el artículo 119.2.c) del Real Decreto-ley 3/2020.

Cuarto. La reclamante está legitimada para interponer la reclamación, al haber concurrido en la licitación presentando la correspondiente oferta y haber quedado clasificada en segundo lugar, por lo que debe reconocerse el derecho o interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 48 de la LCSP.

Quinto. Analizados los requisitos de procedibilidad, corresponde examinar los motivos del recurso y las alegaciones de las partes.

El reclamante interesa la anulación del acuerdo de adjudicación del contrato, por el siguiente motivo: incurrir supuestamente la adjudicataria en la causa de prohibición de contratar establecida en el art. 71.1 d) de la LCSP por remisión del artículo 115 .2 a) Real Decreto-ley 3/2020, al no disponer de un plan de igualdad valido y vigente antes del fin del plazo de presentación de ofertas.

Afirma que ha podido comprobar, en el apartado de consulta pública del Registro y Depósito de Convenios Colectivos, Acuerdos Colectivos de Trabajo y Planes de Igualdad (en adelante, REGCON), con los datos de ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U., que no consta plan de igualdad inscrito.

Añade que se desconoce si la adjudicataria cuenta o no con un plan de igualdad, indicando que no ha obtenido respuesta a su requerimiento para que se despejara tal duda y que,



por ello, la entidad contratante no ha realizado valoración alguna acerca del cumplimiento de tal requisito.

Solicita, como prueba, aparte de la documental que aporta junto a su reclamación, acceso al expediente y que se requiera a la adjudicataria a fin de que aporte documentación acreditativa de contar con un plan de igualdad válido y vigente antes del fin del plazo de presentación de ofertas

La entidad contratante, por su parte, defiende en su informe que consta en el expediente el correo remitido por ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U., de 16 de agosto de 2024, en el que se incluyó, como documento adjunto, el plan de igualdad —de fecha 20 de mayo de 2024— así como un número de registro. Además, afirma que en el RECGON sí figura anotado el referido plan, constando el referido expediente en trámite y pendiente de subsanación.

A juicio de la entidad contratante, ni el hecho de que el Plan de Igualdad de la adjudicataria fuera aprobado el 20 de mayo de 2024 —y, por tanto, con posterioridad a la fecha de finalización del plazo de presentación de las ofertas—, ni su falta de inscripción impiden la adjudicación.

Se refiere, al hilo del examen de ambas cuestiones, a determinadas resoluciones de este Tribunal que, a su juicio, recogen una doctrina que avala su postura.

Interesa, en fin, la íntegra desestimación de la reclamación presentada.

Sexto. Pues bien, planteada la problemática en los términos recién expuestos, procede otorgar debida respuesta a las cuestiones suscitadas.

En el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), CLÁUSULA 25: PROHIBICIONES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR CON AENA, se dispone, lo siguiente:

“Sólo podrán contratar con Aena. las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en prohibición de



contratar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional en la forma exigida en este pliego.

Los empresarios deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato.

Se consideran incursas en prohibición para contratar las personas naturales o jurídicas en quienes concurra alguna de las circunstancias siguientes:

(...)

d) (...) o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir con la obligación de contar con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres.

(...)

La acreditación del cumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo del 2 por ciento para personas con discapacidad y de la obligación de contar con un plan de igualdad a que se refiere el primer párrafo de esta letra se hará mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140 LCSP” (énfasis añadido).

El Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan 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 prevé en el artículo 11, en sus apartados 1 y 2, que:

“1. 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.

2. A estos efectos se considera Registro de Planes de igualdad de las empresas el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo regulado en el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y



planes de igualdad, sin perjuicio de los registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, creados y regulados por las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias”.

Por su parte, el artículo 71.1 d) de la LCSP, en su redacción aplicable *ratione temporis*, consigna que:

“1. No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

(...)

d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir el requisito de que al menos el 2 por ciento de sus empleados sean trabajadores con discapacidad, de conformidad con el artículo 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir con la obligación de contar con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres.

(...) (El subrayado es nuestro).

Debemos indicar que la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres (LO 2/2024, en lo sucesivo), que entró en vigor el pasado 22 de agosto, modificó la redacción del artículo 71.1 d) recién transcrito añadiendo la expresión “(...) *y que deberán inscribir en el Registro laboral correspondiente*”.

No obstante, la licitación cuya adjudicación nos ocupa es anterior a la entrada en vigor de dicha nueva redacción, por lo que esta no resulta aplicable, vid. Acuerdo del Pleno del



Tribunal de 26 de septiembre de 2024 sobre aplicación de la prohibición para contratar relativa a contar con un plan de igualdad.

Los artículos 72 y 140 de la LCSP disponen:

Artículo 72. Apreciación de la prohibición de contratar. Competencia y procedimiento

“1. Las prohibiciones de contratar relativas a las circunstancias contenidas en las letras c), d), f), g) y h) del apartado 1 del artículo anterior, se apreciarán directamente por los órganos de contratación, subsistiendo mientras concurren las circunstancias que en cada caso las determinan”.

Artículo 140. Presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos.

“1. En relación con la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, se observarán las reglas establecidas a continuación:

a) Las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de una declaración responsable que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación de conformidad con lo indicado en el artículo siguiente, que deberá estar firmada y con la correspondiente identificación, en la que el licitador ponga de manifiesto lo siguiente:

(...)

3.º Que no está incurso en prohibición de contratar por sí misma ni por extensión como consecuencia de la aplicación del artículo 71.3 de esta Ley.

(...)

3. El órgano o la mesa de contratación podrán pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte



necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato.

No obstante lo anterior, cuando el empresario esté inscrito en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o figure en una base de datos nacional de un Estado miembro de la Unión Europea, como un expediente virtual de la empresa, un sistema de almacenamiento electrónico de documentos o un sistema de precalificación, y estos sean accesibles de modo gratuito para los citados órganos, no estará obligado a presentar los documentos justificativos u otra prueba documental de los datos inscritos en los referidos lugares.

(...)”

Resta, en fin, aludir al último parámetro a cuya luz procede resolver el supuesto aquí analizado; éste no es otro que el Acuerdo del Pleno de este Tribunal de fecha 5 de abril de 2022, referente a la aplicación de las prohibiciones para contratar, cuyas conclusiones son:

“Las prohibiciones para contratar se aplicarán a todos los licitadores que concurran a un procedimiento de contratación sujeto a la LCSP, no solo al propuesto como adjudicatario.

Los licitadores deberán no encontrarse incursos en prohibición para contratar al fin del plazo de presentación de ofertas.

El licitador propuesto como adjudicatario no podrá encontrarse incurso en prohibición para contratar, al tiempo de la celebración del contrato.

Durante la licitación el órgano de contratación podrá exigir que se acredite no encontrarse incurso en prohibición para contratar, cuando aprecie indicios de lo contrario y no solo en el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP.

Encontrarse en causa de prohibición para contratar es causa de exclusión.

Previamente a declarar la exclusión, cuando se aprecie la existencia de una prohibición para contratar, ha de ponerse de manifiesto al licitador afectado, concediéndole la oportunidad de probar su fiabilidad, pese a la existencia de un motivo de exclusión.



Ello incluye además la posibilidad de regularizar su situación tributaria y en materia de Seguridad Social, procediendo al pago o a la celebración de un acuerdo de fraccionamiento o aplazamiento del mismo o acreditando la suspensión de su eficacia con ocasión de su impugnación, administrativa o judicial”.

Respecto a la acreditación de la obligación de contar con un plan de igualdad, el citado artículo 71.1.d) de la LCSP indica que *“La acreditación del cumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo del 2 por ciento para personas con discapacidad y de la obligación de contar con un plan de igualdad a que se refiere el primer párrafo de esta letra se hará mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, el Consejo de Ministros, mediante Real Decreto, podrá establecer una forma alternativa de acreditación que, en todo caso, será bien mediante certificación del órgano administrativo correspondiente, con vigencia mínima de seis meses, o bien mediante certificación del correspondiente Registro de Licitadores, en los casos en que dicha circunstancia figure inscrita en el mismo”.

Resulta, por tanto, que tal acreditación se efectuará, en principio, mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140, previamente citado, pues este desarrollo legislativo aún no se ha producido

En el caso que nos ocupa, no resulta controvertido que la adjudicataria, ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U., es una empresa obligada a contar con el referido plan de igualdad, si bien la reclamante pone en duda que exista tal plan de igualdad válido y vigente.

Afirma ADELTE en su escrito de alegaciones que *“Como se hizo constar en la DEUC y declaración responsable, ADELTE no tenía suscrito el citado plan, aun cuando como luego se dirá y acreditará, se estaban celebrando desde tiempo atrás sesiones de la comisión negociadora. No hubo ocultación o falseamiento de la información ofrecida de manera responsable”.*



Tras el examen del expediente administrativo observa este Tribunal que, en la carpeta “16. *Documentación administrativa*” del expediente, se encuentra la declaración responsable de ADELTE en la que, efectivamente, esta hizo constar que NO contaba con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres.

No consta que la entidad contratante advirtiera tal cuestión, requiriendo a ADELTE la aclaración o subsanación de dicho aspecto, sino que solo fue con posterioridad a la adjudicación —y a instancia de la hoy reclamante—, cuando se solicitó a ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U que informara acerca de la tenencia del preceptivo Plan de Igualdad (antecedente de hecho quinto). Tras ese requerimiento, la ya adjudicataria remitió correo electrónico a AENA al que adjuntó el plan de igualdad firmado el 20 de mayo de 2024, así como su número de registro.

Pues bien, en el caso examinado, y como acabamos de ver, la adjudicataria —en ese momento licitadora— indicó en su declaración responsable que no contaba con Plan de Igualdad. Considera este Tribunal que la entidad contratante debió advertir tal circunstancia y concederle trámite de audiencia, con carácter previo a decidir sobre su eventual exclusión del procedimiento, para que pudiera demostrar, en su caso, la existencia de un plan de igualdad aprobado y vigente actualmente, tal y como resolvimos, entre otros, en el Eecurso nº 1105/2023 (Resolución nº 1249/2023, de 28 de septiembre).

En este punto, es doctrina de este Tribunal que nos encontramos facultados en esta sede de recurso especial para, puesta de manifiesto una posible causa de prohibición para contratar, verificar la concurrencia de esta, cuando esta no se hubiera puesto de manifiesto previamente ante o por el órgano de contratación (Resolución nº 915/2024, de 18 de julio).

Pues bien, en esta fase de recurso especial, puesta en cuestión la capacidad para contratar de la adjudicataria por la segunda clasificada se reconoce por la primera la no inscripción definitiva del plan de igualdad, si bien se mantiene la existencia de un plan y su vigencia, lo que acredita aportando el mismo, que es de fecha posterior a la fecha de finalización del plazo para la presentación de las ofertas.



En efecto, obra plan de igualdad de la empresa ADELTE TRANSPORTE Y SERVICIOS EFS, S.L.U, aprobado en fecha 20 de mayo de 2024, tras la conclusión de las negociaciones, adjuntando el contenido del plan y el acta de su aprobación.

Respecto de este, debe analizarse primeramente la incidencia que tiene el hecho de que fuera aprobado con posterioridad a la finalización del plazo de presentación de las ofertas, lo que abordamos seguidamente.

El artículo 140.4 de la LCSP consigna que:

“4. Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato” (Énfasis añadido).

En esta tesitura, lo que se debe valorar es si ha de tomarse como fecha definitiva y excluyente para considerar o no incurso en prohibición para contratar la de la fecha de la presentación de las proposiciones o si resulta de aplicación el efecto modulador de la doctrina del “self-cleaning”, que permite a un licitador incurso en una causa de exclusión —prohibiciones de contratar— demostrar su fiabilidad y eludir la exclusión del procedimiento presentado pruebas suficientes, sin atenerse exclusivamente a la fecha del fin del plazo de presentación de ofertas.

En este sentido, debemos inclinarnos por la segunda tesis, tal como se razona en nuestra Resolución n.º 419/2024, de 20 de marzo, donde se consigna lo siguiente:

«Este Tribunal no puede compartir dichos argumentos del órgano de contratación porque sigue anclado en tomar como fecha definitiva y excluyente para considerar o no incurso en prohibición para contratar la de la fecha de la presentación de las proposiciones, ignorando la doctrina del “self cleaning” ya se fundamentó en la resolución 1249/2023 y se insistió nuevamente en la resolución 1677/2023, con base en nuestro acuerdo de Pleno de 5 de abril de 2022 que se adoptó a raíz de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea de 14 de enero de 2021 (Asunto C-387/19) sobre la eficacia directa del artículo 57.6 de la Directiva 2014/24/UE, relativo a la aplicación del sistema de self cleaning,



que permite a un operador económico incurso en una causa de exclusión —prohibiciones de contratar— demostrar su fiabilidad y eludir la exclusión del procedimiento presentado pruebas suficientes, sin atenerse exclusivamente a la fecha del fin del plazo de presentación de ofertas:

“Previamente a declarar la exclusión, cuando se aprecie la existencia de una prohibición para contratar, ha de ponerse de manifiesto al licitador afectado, concediéndole la oportunidad de probar su fiabilidad, pese a la existencia de un motivo de exclusión.

(...) Séptimo. Así las cosas, es criterio de este Tribunal que —entre el momento regulado en el artículo 140 de la LCSP y el que preceptúa el artículo 150 de dicha norma legal— el órgano de contratación puede verificar que algún licitador no se encuentra en prohibición de contratar habiendo de requerirle a fin de que pueda acreditar no hallarse en tal situación, de modo que si aquél llegase a solventar la eventual circunstancia en que incurriese —de entre las reguladas en el artículo 71 de la LCSP— durante el plazo otorgado al efecto, y ya no se hallase en prohibición de contratar, la posible falta de aptitud de esa empresa decae, lo que impide al órgano de contratación su exclusión del procedimiento licitatorio por tal razón”.

Hemos vuelto a repetir esta doctrina, por ejemplo, en la reciente resolución 112/2024, de 1 de febrero de 2024, en la que expusimos: “Noveno. En cuanto al Plan de Igualdad aportado, es cierto que su fecha es posterior al final del plazo para presentación de las ofertas, puesto que su aprobación tuvo lugar el 18 de septiembre de 2023 y su inscripción en el Registro y Depósito de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo y Planes de Igualdad (REGCON), el 17 de noviembre posterior. Respecto a esta cuestión, la mercantil actora aduce en su recurso que ‘(i)gualmente, tal y como manifestábamos en la contestación al requerimiento de 20/09/2023, CMM GUARD cumple con su obligación de disponer de un plan de igualdad vigente conforme a la L.O. 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres, y en definitiva con lo recogido en los Pliegos del presente concurso. Como reconoce el propio anuncio recurrido, se trata del Plan de Igualdad acordado 2023-2027 aprobado definitivamente el 18/09/2023, cuya mesa negociadora se constituyó el 22/05/2023 entre la empresa y las centrales sindicales UGT, CCOO y USO, y presentado



al REGCON en esa fecha y posteriormente de nuevo el 07/11/2023, actualmente inscrito, como se puede comprobar accediendo al REGCON.

Con base en el artículo 72.1 LCSP, la solicitud de la inscripción del Plan de Igualdad 2023 2027 ante el Registro de Planes de Igualdad es motivo suficiente para no hallarse incurso en una prohibición de contratar del artículo 70.1 d) LCSP o bien para que desaparezca la subsistencia de la prohibición de contratación, como ya viene decidiéndose por este TACRC y otros Tribunales de Contratación Pública como el de Madrid.

Así las cosas, y con aplicación de la doctrina self-cleaning, se debe tener en cuenta, que en el caso que nos ocupa, CMM GUARD ha acreditado la adopción de un importante paquete de medidas tendentes a garantizar la igualdad entre hombres y mujeres, la disponibilidad de ambos planes de igualdad, la dilatada negociación con las centrales sindicales de buena fe y con la mayor diligencia para la ratificación del plan de igualdad adaptando las exigencias normativas, que, por la complejidad de la negociación no ha podido culminarse hasta septiembre de 2023, presentándolo al REGCON por dos veces, y estando pendiente de inscripción en breve.

En definitiva, la doctrina del self-cleaning permite a una entidad que, inicialmente estaba incurso en prohibición de contratar, aplicar medidas correctoras que restauren su fiabilidad, tales como en el caso que nos ocupa puede ser la inscripción del plan de igualdad vigente en el REGCON. Por ello, entendemos que ha quedado sobradamente acreditada la fiabilidad y la adopción de medidas en materia de igualdad por la documentación aportada. Teniendo el órgano de contratación, la obligación de valorar las razones expuestas por el licitador derivado de lo dispuesto en el artículo 57.6 de la Directiva 2014/24/UE, conforme a lo cual se establece: ‘Todo operador económico que se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en los apartados 1 y 4 podrá presentar pruebas de que las medidas adoptadas por él son suficientes para demostrar su fiabilidad pese a la existencia de un motivo de exclusión pertinente. Si dichas pruebas se consideran suficientes, el operador económico de que se trate no quedará excluido del procedimiento de contratación’. Por tanto, se puede y debe aplicar el artículo 57.6 de la citada Directiva, sin contravenir lo dispuesto en la LSCP, por lo que nada justificaría que el Tribunal pretendiese desplazar la debida aplicación del derecho europeo”».

En base a la anterior doctrina de este Tribunal, concluimos que el hecho de que la aprobación del plan de igualdad haya sido posterior al vencimiento del plazo para presentar proposiciones no puede erigirse en motivo de rechazo de este, a los efectos que nos ocupan, pues, conforme a la Sentencia del TJUE de 14 de enero de 2021, asunto C-387/19, RTS infra and Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel, a todo licitador debe dársele la opción de probar su fiabilidad a fin de demostrar que no se halla en situación de prohibición de contratar al tiempo de celebrar el contrato.

En segundo lugar, en relación con la no inscripción del plan de igualdad debemos señalar que la posible inscripción o no en el REGCON no tendría una trascendencia definitiva en la existencia de la posible prohibición de contratar, pues es doctrina de este Tribunal —como la propia reclamante pone de manifiesto en su reclamación y, al menos, en lo que respecta a la redacción del artículo 71.1 d) de la LCSP anterior a la modificación operada por la LO 2/2024— que la inscripción en dicho registro no tiene carácter constitutivo, sino declarativo a efectos de publicidad, por lo que la falta de inscripción del plan de igualdad no excluye considerar que la empresa dispone de dicho plan y, por tanto, que no incurre en prohibición de contratar (Resoluciones de este Tribunal 1664/2022 de 29 de diciembre, 238/2023 de 2 de marzo, 701/2023 de 8 de junio, 375/2024 de 14 de marzo).

A estos efectos, cabe citar nuestra Resolución número 29/2024, de 18 de enero, en la que se razona lo que sigue (el subrayado es nuestro):

«Así, el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan 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, incide en la obligatoriedad de negociación del Plan de Igualdad y desarrolla el procedimiento de negociación que ha de llevarse a cabo y las competencias de la Comisión Negociadora que ha de crearse al efecto, pero el citado Real Decreto no establece en su articulado un posible juicio de legalidad sobre el Plan de Igualdad que pueda motivar la negativa a su inscripción.

Lo anterior es lógico puesto que la validez del Plan y su aplicación en la empresa no la determina la inscripción en el registro, sino la negociación entre las partes del mismo con

los requisitos que establece el artículo 46 de la Ley Orgánica 3/2007, y que desarrolla el Real Decreto 901/2020. Sería ilógico y desproporcionado con la finalidad que persiguen la citada Ley Orgánica y la LCSP que, existiendo un plan de igualdad negociado y acordado entre las partes, la empresa pudiera estar incurso en prohibición para contratar por el hecho de no estar inscrito dicho Plan en el registro».

Ahora bien, más recientemente, en la Resolución 617/2024, de 16 de mayo, ha tenido este Tribunal ocasión de diferenciar “(...) dos escenarios en el momento de determinar la concurrencia de la prohibición de contratar en cuestión: el primero, que el Plan de igualdad ya se haya inscrito por el REGCON, en cuyo caso nada obstaría para considerarlo *prima facie* vigente habida cuenta del carácter declarativo, que no constitutivo, de tal inscripción; el segundo, que esté pendiente de inscribir, en cuyo supuesto el órgano de contratación habrá de valorar si el Plan en cuestión reúne los requisitos que en cuanto al alcance y contenido, así como por la necesidad de negociación, exige el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, pudiendo constituir —en caso de duda al respecto— un indicio de que en aquél concurre una tacha de irregularidad las posibles objeciones al mismo que el REGCON haya planteado en aplicación de dicho precepto”.

En el caso que nos ocupa resulta de la documentación obrante en el expediente que el plan de igualdad de ADELTE no se encuentra inscrito en el REGCON, sino en trámite y pendiente de subsanación, tal y como ha constatado la entidad contratante y plasma en su informe.

Ello implica que concurre alguna tacha de irregularidad que impide tener por cumplido, sin más, el requisito de contar con un plan de igualdad válido y vigente, por la mera solicitud de inscripción, siendo necesaria su valoración por parte de la entidad contratante. En el marco de la presente reclamación, esta se ha pronunciado sobre cómo, a su juicio, no concurre la prohibición de contratar examinada por contar ADELTE con un plan de igualdad aprobado; pero lo cierto es que tal afirmación se fundamenta únicamente en observar que no son obstáculos para su validez ni su fecha de aprobación ni el hecho de que no esté inscrito de manera definitiva en el REGCON.

En consecuencia, dado que AENA no ha valorado el documento aportado por la adjudicataria con ocasión del requerimiento formulado por la reclamante, y ante las dudas suscitadas por esta en relación con el cumplimiento de la adjudicataria de la obligación de contar con un plan de igualdad, procede estimar parcialmente el recurso, anulando el acuerdo de adjudicación, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a su dictado para que se requiera a la propuesta como adjudicataria la aportación del plan de igualdad suscrito y proceda la entidad contratante a valorar si el plan en cuestión reúne los requisitos que en cuanto al alcance y contenido, así como por la necesidad de negociación, exige el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007. Dicha valoración deberá comprender, entre otros aspectos, la debida constitución de la Comisión Negociadora.

Séptimo. En cuanto a la pretensión de acceder al expediente manifestada por la actora mediante otrosí en su escrito de recurso, no procede que este Tribunal se avenga a ello por cuanto dicho acceso ya fue autorizado por la entidad contratante y tuvo lugar el 21 de agosto de 2024, con posterioridad a la presentación de la reclamación.

Octavo. En cuanto a la práctica de la prueba interesada asimismo por la empresa recurrente, en cuya virtud interesa el recibimiento del procedimiento de recurso a prueba documental respecto de los archivos que acompaña a su escrito de recurso, tal pretensión debe ser rechazada al figurar ya en el procedimiento de recurso; de ahí que haya de ser declarada innecesaria con arreglo a lo dispuesto ex artículo 56.4 de la LCSP, lo que no empecé que hayan sido tenidos en cuenta por este Tribunal para resolver la presente controversia.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por D. M.D.V.F.L., en representación de MITIE FACILITY SERVICES, S.A., contra la adjudicación del lote 3 del contrato de “servicio de limpieza y gestión de carros en 28 aeropuertos de Aena”, con



expediente referencia DSA-68/2024, convocado por AENA S.M.E., S.A., de conformidad con lo establecido en el fundamento de derecho sexto de esta resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra ella cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES