



EB 2024/190

Resolución 036/2025 de 5 de marzo, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa GRUPO SIFU EUSKADI, S.L., contra la exclusión de la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de la Escuela Infantil Municipal Txikitxu”, promovido por el Ayuntamiento de Portugalete.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 31 de octubre de 2024 ha tenido entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa GRUPO SIFU EUSKADI, S.L. (en lo sucesivo, SIFU) contra la exclusión de la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de la Escuela Infantil Municipal Txikitxu”, tramitado por el Ayuntamiento de Portugalete.

SEGUNDO: El día 31 de octubre este OARC / KEAO solicitó al poder adjudicador la copia del expediente de contratación, según establece el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen 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). Dicha documentación se recibió el día 7 de noviembre de 2024.

TERCERO: Mediante la Resolución B-BN 024/2024, de 8 de noviembre este Órgano acordó la suspensión del procedimiento de adjudicación.





CUARTO: Trasladado el recurso al único interesado con fecha 12 de noviembre, no se han recibido alegaciones.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.B.M., que actúa en nombre y representación de la empresa SIFU.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 b) de la LCSP señala que podrán ser objeto de recurso los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.



CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Portugalete tiene la condición de poder adjudicador, en concreto de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones del recurso

Los argumentos del recurso son, en síntesis, los siguientes:

- a) La empresa recurrente argumenta que la exclusión es injustificada y contraria a derecho por lo siguiente:
 - La aplicación transitoria de la Ley Orgánica 2/2024, que modifica el artículo 71.1 d) de la Ley 9/2017 y establece la obligación de tener registrado un plan de igualdad a la fecha de finalización de la presentación de ofertas no es aplicable al presente caso, pues el expediente de contratación se inició antes de la entrada en vigor de esta Ley Orgánica (antes del 22 de agosto de 2024). En consecuencia, la exigencia del registro del Plan de Igualdad no es correcta.
 - Según el Acuerdo del pleno del TACRC, de 26 de diciembre, el cambio legislativo arriba referenciado se aplicará a los expedientes de contratación que se inicien a partir del 22 de agosto de 2024, teniendo en cuenta lo señalado en la Disposición final 15ª de la Ley Orgánica 2/204 y en la Disposición Transitoria primera apartado primero de la Ley 9/2017. Pues bien, el artículo 116.1 LCSP señala que los expedientes se iniciarán



por el órgano de contratación motivando la necesidad del contrato y este informe de necesidad se redactó el 24 de junio de 2024, esto es, con anterioridad a la modificación legal referida

- Por otro lado, el Plan de Igualdad pactado ente la empresa y los representantes de los trabajadores se presentó en el registro pertinente el 25 de julio de 2024 y habiendo transcurrido tres meses debería entenderse por cumplido el trámite por silencio positivo con base en la sentencia 543/2024 del Tribunal Supremo.

b) Finalmente, se solicita que se declare nula o anulable la resolución impugnada con retroacción de las actuaciones al momento previo a la emisión de aquélla.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los siguientes argumentos:

a) Se indica que SIFU presentó un justificante de solicitud de inscripción de su plan de igualdad ante la autoridad laboral de Bizkaia, fechado el 25 de julio de 2024. Sin embargo, a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas (30 de septiembre de 2024), el plan no estaba inscrito. Según el acuerdo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) de 26 de septiembre de 2024, la falta de inscripción del plan de igualdad activa la prohibición de contratar, salvo que hayan transcurrido más de tres meses desde la solicitud de inscripción sin que se haya recibido resolución alguna, lo que no se cumplía en este caso.

b) El informe también analiza la controversia planteada por la recurrente, que argumenta que el expediente de contratación se inició el 24 de junio de 2024, fecha en la que se suscribió el informe de necesidad del contrato, por lo que no



sería aplicable la modificación legislativa introducida por la Ley Orgánica 2/2024. Sin embargo, el Ayuntamiento de Portugalete sostiene que, conforme a la Disposición Transitoria Primera de la LCSP, los expedientes de contratación se consideran iniciados cuando se publica la convocatoria del procedimiento de adjudicación, lo que en este caso ocurrió el 6 de septiembre de 2024, ya bajo la vigencia de la nueva normativa.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, el debate jurídico planteado se reduce a la determinación de si la modificación del artículo 71.1 d) de la LCSP operada por la Ley Orgánica 2/2024, de 2 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres, es aplicable al presente supuesto o no. Concretamente, ha de dilucidarse si el Plan de Igualdad de la empresa recurrente debía estar inscrito en el Registro de Planes de Igualdad de las Empresas para no incurrir en prohibición de contratar con anterioridad a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas (30 de septiembre) o cuando menos haber transcurrido tres meses desde la solicitud de inscripción hasta dicha fecha con el fin de que pudiera operar la figura del silencio positivo.

A juicio de este Órgano, la pretensión no puede ser estimada por las siguientes razones:

- 1) La recurrente, con base en el Acuerdo del TACRC de 26 de septiembre, considera que la obligatoriedad de que los Planes de Igualdad se encuentren inscritos en el registro pertinente debía aplicarse a los expedientes de contratación que se iniciasen a partir del 22 de agosto de 2024, entendiendo que el inicio efectivo de un expediente de contratación se produce con el informe de necesidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 116.1 LCSP. Pues bien, este OARC/KEAO no comparte esta consideración por lo siguiente: (i) al margen de que el Acuerdo del TACRC



no vincule a este Órgano, lo cierto es que en él no se hace referencia a que deba entenderse que el inicio de un expediente, a los efectos de aplicar correctamente el régimen transitorio de la modificación normativa en cuestión, se produzca con el informe de necesidad al que se refiere el artículo 116 LCSP (que no es una disposición que regule el régimen transitorio), mientras que sí cita la Disposición final 15ª de la Ley Orgánica 2/2024 y la Disposición transitoria primera LCSP; (ii) teniendo en cuenta que la Ley Orgánica 2/2024 no establece una disposición transitoria expresa para la modificación efectuada, ha de acudirse a la regla general establecida en la Disposición transitoria primera de la LCSP (norma en la que no existe un régimen transitorio específico para las modificaciones distinto del general), por lo que ha de estarse al criterio establecido en dicha Disposición transitoria que determina que los expedientes de contratación se inician con la publicación de la convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato.

- 2) En consecuencia, la fecha de inicio del presente expediente a los efectos de establecer el régimen jurídico aplicable es la del 6 de septiembre, fecha de la publicación de la convocatoria de licitación. Así, a este supuesto es de plena aplicación la modificación legal efectuada por la Ley 2/2024 que entró en vigor el 22 de agosto y que exige que el Plan de Igualdad de las empresas de más de 50 trabajadores se encuentre inscrito en el correspondiente registro. Por tanto, y dado que a la fecha final de presentación de ofertas la empresa recurrente no cumplía con dicha exigencia legal, ha de concluirse que no era apta para contratar con el sector público al estar incurso en la prohibición del artículo 71.1 d) LCSP, sin que la figura del silencio positivo pudiera surtir efectos al no haber transcurrido tres meses desde la solicitud de inscripción (25 de julio) hasta la fecha final de presentación de ofertas (30 de septiembre).



Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa GRUPO SIFU EUSKADI, S.L., contra la exclusión de la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de la Escuela Infantil Municipal Txikitxu”, promovido por el Ayuntamiento de Portugalete.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2025eko martxoaren 5a

Vitoria-Gasteiz, 5 de marzo de 2025