

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 16 de marzo de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de KPMG Asesores, S.L., contra la Orden de 22 de febrero de 2023, de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se adjudica el contrato “Dinamización del emprendimiento en el centro de orientación, emprendimiento, acompañamiento e innovación para el empleo (COE) de Moratalaz en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia –financiado por la Unión Europea-Next Generation EU”, expediente A/SER-036448/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados, el 9 de enero de 2023 en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en el DOUE, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 710.743,80 euros y su plazo de

duración será de doce meses.

**Segundo.-** A la presente licitación se presentaron cuatro empresas, entre ellas la recurrente.

Realizada la apertura y evaluación de las ofertas recibidas conforme a los criterios objetivos de adjudicación, con fecha 16 de febrero de 2023, la Mesa de contratación propone la adjudicación a la empresa Pricewaterhousecoopers Asesores de Negocios, S.L.(en adelante PwC).

Mediante Orden de 22 de febrero de 2023, se adjudicó el contrato conforme a la propuesta de la Mesa de contratación.

**Tercero.-** El 3 de marzo de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de KPMG Asesores, S.L. (en adelante KPMG) en el que solicita que se anule la adjudicación por no ser conforme a derecho.

**Cuarto.-** El 7 de marzo de 2023 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere 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) solicitando la desestimación del recurso.

**Quinto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

**Sexto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de tres días hábiles, para formular alegaciones que han sido presentadas dentro del plazo establecido y de las que se dará cuenta en el Fundamento de Derecho Quinto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el Acuerdo impugnado fue adoptado el 22 de febrero de 2023, notificado el día 23 del mismo mes, e interpuesto el recurso el 3 de marzo de 2023, dentro del plazo de diez días naturales, de conformidad con el artículo 58 a) del Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el Acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de

acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto, la recurrente alega que se ha producido un incumplimiento por parte del adjudicatario de los Pliego Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP) que rigen esta licitación en su ANEXO VI y en lo que respecta a la declaración relativa a las empresas que estén obligadas a tener plan de igualdad que: *“(...) Igualmente, si se trata de una empresa de 50 o más trabajadores, asume 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, y se compromete a acreditar el cumplimiento de la referida obligación ante el órgano de contratación cuando sea requerido para ello”.*

Se trata de una exigencia legal que las empresas de más de 50 trabajadores deben cumplir y, por tanto, un requisito legal que capacita a las empresas, o no, para poder contratar con las administraciones públicas. No en vano, el artículo 71.1.d de la Ley de contratos del sector público prohíbe a las empresas que no tengan un plan de igualdad adaptado a las previsiones del artículo 45 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, contratar con las entidades a las que se refiere el artículo 3 de la LCSP.

Añade que la información respecto a los planes de igualdad de las empresas es, por su importancia y relevancia, pública (Registro y depósito de convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad (REGCON)), pudiéndose acceder incluso desde la propia web del Ministerio. En el caso de la adjudicataria, PwC, no existe registro de plan de igualdad vigente, ni negociado, ni firmado, ni fechado ni consta publicación ni trámite alguno que corresponda a la tenencia del mismo.

La adjudicataria al tiempo de presentarse a la licitación, esto es el 24 de enero de 2023, afirmó contar con el plan de igualdad exigido por la Ley con el que, en realidad y tal y como indicamos, no cuenta; se comprometió también a acreditar esa obligación cuando fuere requerida para ello y fue un compromiso vacío de contenido,

pues no se puede acreditar lo que no se tiene. Por todo, la ahora adjudicataria debiera ser excluida de la licitación, correspondiendo la adjudicación a la siguiente clasificada, esto es KPMG, que es quien debiera, por ello, resultar la legítima adjudicataria de este contrato.

Por su parte, el órgano de contratación alega que debe desestimarse el recurso interpuesto ya que los motivos expuestos no han quedado justificados ni se ajustan a las previsiones del Pliego que rige la adjudicación y ejecución del contrato ni tampoco a la normativa vigente. Si bien el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres, exige que en el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral, y el RD 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro desarrolla una obligación de registro obligatorio, el artículo 71.1. d) al establecer esta circunstancia como prohibición para contratar, regula su forma de acreditarse de forma expresa: mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140. Esta acreditación consta en el expediente.

Continúa su alegato manifestando que el citado artículo 71.1 d) de la LCSP establece que 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. Este extremo no ha sido objeto de desarrollo reglamentario por lo que no procede otra forma de acreditación. En todo caso, ese desarrollo reglamentario, sería por los medios señalados en la Ley, entre los que no se encuentra la mera consulta telemática del REGCON, que aporta el recurrente.

Concluye señalando que los Pliegos que rigen el contrato, que no han sido objeto de impugnación, son Ley para las partes, y prevén la acreditación de este extremo mediante la presentación de declaración responsable conforme al modelo del Anexo VI al PCAP, que han presentado correctamente todas las empresas licitadoras, y la acreditación de la capacidad para contratar del propuesto como adjudicatario se ha realizado mediante la aportación y acreditación de los extremos señalados en la Cláusula 15 del citado Pliego.

Por su parte, el adjudicatario manifiesta que los pliegos constituyen la ley del contrato y vinculan por igual a los licitadores y al órgano de contratación. Desde este punto de vista, considera que el Anexo VI del Pliego exige únicamente una declaración responsable conforme a dicho modelo, quedando supeditado su acreditación efectiva cuando sea requerido para ello por el órgano de contratación, circunstancia que no se produjo.

Plantea que KPMG lo que en realizar pretende es una impugnación indirecta de los pliegos que fueron incondicionalmente aceptados al presentar su oferta.

Señala que PwC, sí cuenta con un Plan de igualdad con arreglo al artículo 45 de la LO 3/2007; Plan que fue negociado y acordado por una comisión negociadora paritaria en los términos que responsablemente se declararon por su parte.

Por otro lado, afirma los Tribunales Administrativos de Recursos contractuales cuando, analizando supuestos análogos al que nos ocupa, afirman sin ambages que la inscripción de los Planes de igualdad en el REGCON en ningún caso puede exigirse como un requisito constitutivo de dichos Planes; lo que se traduce, en la práctica, en que un Plan de igualdad no es ni más ni menos válido por el mero hecho de encontrarse inscrito.

Concluye manifestando, PwC ha cumplido todas las obligaciones con arreglo al PCAP y el artículo 45 de la LO 3/2007, al que se remiten los Pliegos que ahora

deben de constituir la *lex contractus*. Adicionalmente interesa destacar que, tal es el cumplimiento que, con ocasión de la aplicación de dicho Plan, la efectividad del mismo ha sido avalada por sucesivos signos distintivos que han reconocido los esfuerzos realizados por PwC en esta materia. Prueba de ello es que PwC ha recibido el galardón en la categoría “*Gran Empresa*” en los I Premios que fueron concedidos por la Asociación Española de Ejecutivas y Consejeras (EJE&CON), entre las 58 candidaturas que se presentaron a dicha categoría.

Vistas las alegaciones de las partes, procede traer a colación el artículo 71 de la LCSP, que regula la prohibición para contratar, en su apartado 1.d) establece: “*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.*”

*En relación con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias o con la Seguridad Social, se considerará que las empresas se encuentran al corriente en el mismo cuando las deudas estén aplazadas, fraccionadas o se hubiera acordado su suspensión con ocasión de la impugnación de tales deudas.*

*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”.*

En cuanto a su contenido, hay que distinguir entre la obligación de contar con un plan de igualdad en los casos exigidos legalmente y la acreditación de dicha obligación.

Ciertamente, de acuerdo con el artículo. 71.1.d) LCSP la acreditación de contar con el plan de igualdad se hará mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140 LCSP, ya que no se ha desarrollado la previsión de que mediante Real Decreto se establezcan formas de acreditación mediante certificado del órgano administrativo correspondiente o de un Registro de Licitadores.

La cláusula 12 del PCAP, forma y contenido de las proposiciones, establece, *“Asimismo, en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, en la citada declaración se indicará que cuentan 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”.*

Anexo VI del PCAP que recoge la declaración responsable, el adjudicatario asume 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, y se compromete a acreditar el cumplimiento de la referida obligación ante el órgano de contratación cuando sea requerido para ello.

Por consiguiente, la obligación del licitador es contar con un plan de igualdad en los términos legalmente exigido, de modo que esta obligación no se agota por la presentación de una declaración responsable, ya que esta no es sino una forma de



acreditar la veracidad del cumplimiento de dicha obligación, que obviamente puede ser contrastada por el órgano de contratación a través de los mecanismo que le otorga la LCSP, en concreto los artículos 140.3 y 201 y desde luego por este Tribunal en sede de recurso especial.

En el caso que nos ocupa, procede destacar en primer lugar que PwC presentó la documentación requerida al cumplimentar el Anexo VI como declaración responsable de disponer de un plan de igualdad conforme a la normativa vigente.

Por su parte, el órgano de contratación constató la presentación de la declaración responsable, dando cumplimiento a la exigencia del Anexo VI, sin considerar oportuno realizar las comprobaciones que le permiten los artículos 140.3 y 201 de la LCSP, que ciertamente tiene un carácter potestativo.

No obstante, a pesar de haberse cumplido por ambas partes las exigencias formales de los pliegos, este Tribunal, en base al recurso presentado, debe comprobar el cumplimiento material de dicha exigencia.

Respecto a la obligatoriedad de la inscripción, puesta en cuestión por la adjudicataria, conviene traer a colación la Resolución 58/2023, de 16 de febrero de este Tribunal en la que decíamos: *“Y esta inscripción del Plan de Igualdad es obligatoria tal y como se recoge en el artículo 46.6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo:*

*‘4. Se crea un Registro de Planes de Igualdad de las Empresas, como parte de los Registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo dependientes de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social y de las Autoridades Laborales de las Comunidades Autónomas.*

*5. Las empresas están obligadas a inscribir sus planes de igualdad en el citado registro.*

*Como decíamos en nuestra Resolución 130/2022 citada:*

*‘Desde la entrada en vigor del 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, la inscripción es obligatoria, a efectos de publicidad y prueba, tal y como expresa el artículo 11:*

*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.*

*3. La citada inscripción en el registro permitirá el acceso público al contenido de los planes de igualdad’.*

*La falta de inscripción acredita que la adjudicataria no disponía de un Plan de Igualdad vigente durante el proceso de licitación con los requisitos legales, que exigen la inscripción del mismo, siendo obligatoria, sea voluntario u obligatorio, exista o no acuerdo entre las partes. No acredita en modo alguno que dispusiera de Plan de Igualdad al margen del registro, pese a sus manifestaciones sobre una inscripción fallida en junio de 2021, que no se reactiva, según el mismo, hasta marzo de 2022, en respuesta precisamente al recurso, no siendo posible reactivar un procedimiento ya desistido”.*

En el caso que nos ocupa, ni el órgano de contratación ni la adjudicataria en sus alegaciones, acreditan la inscripción del plan de igualdad.

En vista de lo anterior, este Tribunal realiza consulta a la Subdirección General de Relaciones Laborales de la Dirección General de Trabajo, en cuya respuesta se

hace constar: *“En relación con su consulta le informamos que en el Registro de Convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad (REGCON) con funcionamiento a través de medios electrónicos del Ministerio de Trabajo y Economía Social, no consta inscrito el Plan de igualdad de la empresa PRICEWATERHOUSECOOPERS ASESORES DE NEGOCIOS SL, con CIF B78016375”.*

Por consiguiente, ha quedado acreditado que PwC se encuentra incurso en la prohibición para contratar prevista en el artículo 71.1 d) de la LCSP, procediendo por tanto su exclusión del procedimiento de licitación, anulándose la adjudicación.

Todo ello, sin perjuicio de la aplicación del 71.1 e) de la LCSP, en cuanto a la causa de prohibición de contratar en que pudiera incurrir el adjudicatario: *“Haber incurrido en falsedad al efectuar la declaración responsable a que se refiere el artículo 140 o al facilitar cualesquiera otros datos relativos a su capacidad y solvencia, o haber incumplido, por causa que le sea imputable, la obligación de comunicar la información prevista en el artículo 82.4 y en el artículo 343.1”.*

Por todo ello, procede la estimación del recurso especial.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Estimar recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de KPMG Asesores, S.L., contra la Orden, de 22 de febrero de 2023, de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, por la que se adjudica el

contrato “Dinamización del emprendimiento en el centro de orientación, emprendimiento, acompañamiento e innovación para el empleo (COE)) de Moratalaz en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia –financiado por la Unión Europea-Next GenerationEu”, expediente A/SER-036448/2022.

**Segundo.-** Declarar que no se aprecia temeridad ni mala fe en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

**Cuarto.-** Notificar este Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.