

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

En Madrid, a 14 de noviembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. Carlos Mario Gutiérrez González e Isaac López Sánchez, en calidad de Concejales del Ayuntamiento de Pinto contra los pliegos que han de regir la licitación del contrato del servicio de recogida, transporte y gestión de residuos y limpieza viaria en el término municipal de Pinto, Expediente 21565/2024, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE con fechas respectivamente, 11 de octubre de 2024 y 25 de julio de 2024, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto y con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 154.770.276,83 euros, con un plazo de ejecución de 10 años.

Segundo. – El 21 de octubre de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por los recurrentes contra los pliegos que han de regir la licitación del contrato del servicio de recogida, transporte y gestión de residuos y limpieza viaria en el término municipal de Pinto

Tercero. - El 28 de octubre del 2024, 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 transpone 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).

Cuarto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 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 personas que ostentan la condición de concejales del Ayuntamiento de Pinto.

Por lo que respecta a la legitimación de los Concejales significar que el artículo 24.4 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, dispone: *“Están legitimados para interponer recurso especial, de conformidad con lo*

dispuesto en el artículo 63 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, los miembros de las entidades locales que hubieran votado en contra de los actos y acuerdos impugnados”.

Consta en el expediente certificado del Vicesecretario del Ayuntamiento de Pinto en el que hace constar que los recurrentes votaron en contra del acuerdo ahora recurridos en el pleno celebrado en 26 de septiembre de 2024.

En consecuencia, y de conformidad por la doctrina mantenida por este Tribunal respecto a la legitimación de los concejales para interponer recurso especial, entre otras en la Resoluciones 552/2021, de 2 de diciembre y 386/2023 de 26 de octubre, procede reconocer legitimación a la recurrente.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso se interpuso contra los pliegos que han de regir la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible conforme a lo dispuesto en el artículo 44 1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto. – Los pliegos fueron publicados el 11 de octubre de 2024, presentándose el recurso el día 21 del mismo mes, dentro del plazo previsto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Quinto. – El primer motivo del recurso se fundamenta en la justificación insuficiente de los motivos de la no división en lotes de los tres servicios licitados.

A su juicio, la justificación contiene una serie de afirmaciones, a las que no sigue ningún razonamiento ni por qué se considera que hay riesgo de que se ejecute de forma “igual de eficiente”, sin que se contenga tampoco análisis ninguno, o remisión a informes que obren en el expediente, acerca de la eficacia comparativa entre la división en lotes, y la licitación en conjunto.

Manifiesta que la lacónica justificación de la no división en lotes, no es que sea teórica, sino que es directamente generalista y estereotipada, pues habla de una supuesta mayor eficiencia, pero no establece ningún tipo de canon comparativo, ni directamente en los preceptos de los pliegos rectores que arriba se transcribieron; ni indirectamente por remisión a cualesquiera otros instrumentos contractuales obrantes en el expediente de contratación, lo que desde luego dificulta su fiscalización. En todo caso, puede observarse que la palabra “eficiencia” no aparece en absoluto en el PPT, apareciendo en el PCAP tan solo en el contestado apartado 2 del anexo I, con expresión que adolece de generalismo, y de falta de concreción y análisis.

Por su parte, el órgano de contratación señala que de acuerdo con la doctrina se considera justificada la no división en lotes de un contrato, por motivos de aplicación de economías de escala y también desde el punto de vista de una mayor facilidad de coordinación, lo que puede favorecer una respuesta más rápida en caso de incidencias.

No aceptan que la justificación de la no división en lotes pueda ser calificada por los recurrentes como "lacónica, parca e inmotivada". Debe recordarse que la justificación de la no división en lotes debe constar en el expediente y no es obligatorio que conste en el pliego de cláusulas administrativas particulares que, por otra parte, se remite a la memoria justificativa en la que consta la reiterada justificación. Por el contrario, podemos afirmar que a lo largo de más de tres páginas se desarrollan motivadamente las razones por las que se considera que no procede la división en lotes. Entre ellas se recogen motivos de aplicación de economías de escala y por una mayor facilidad de coordinación.

Vistas las alegaciones de las partes, procede destacar que el presente motivo de recurso fue analizado en el recurso presentado por la Concejala del Ayuntamiento Doña María Elena Ancos Franco, siendo objeto de desestimación en la Resolución 416/2024, de 30 de octubre.

A este respecto, se transcribe el fundamento jurídico que lo trataba:

...Séptimo. - Respecto a la no división en lotes, el órgano de contratación señala que la Memoria justificativa del expediente de contratación, que forma parte del mismo y desarrolla por extenso los citados motivos a lo largo de las páginas 28 a 31. La justificación contenida en la Memoria detalla las ventajas de que formen parte de la misma unidad productiva trabajadores que realizan trabajos directamente relacionados entre sí como son los que constituyen el objeto de las prestaciones contractuales por referirse todos ellos a diferentes aspectos de la gestión de residuos en espacios públicos.

Vistas las alegaciones de las partes, procede dilucidar la decisión de no división en lotes del objeto del contrato se encuentra justificada.

Respecto a la no justificación de la no división en lotes, artículo 99.3 de la LCSP que dispone: “3. Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras”.

El artículo 46 de la D. 2014/24/UE regula la división de contratos en lotes determinando en su apartado 1 que “los poderes adjudicadores podrán optar por adjudicar un contrato en forma de lotes separados, y podrán decidir el tamaño y el objeto de dichos lotes”.

De la mencionada regulación se desprende claramente el principio de discrecionalidad con el que cuenta el órgano de contratación a la hora de

decidir la división o no del contrato en lotes, así como la determinación de estos, lo que no obsta para que dichas decisiones estén sujetas a control, pudiendo los Tribunales proceder a su revisión, en atención a que no se produzca falta de motivación o insuficiencia de la misma, arbitrariedad o discriminación en su determinación, error material, o restricción de la competencia.

Como manifestábamos en la Resolución n.º 124/2018 de 25 de abril “la decisión de dividir un contrato o no en lotes es una cuestión discrecional del órgano de contratación pero sujeta a control, y en este control se debe partir de que el criterio general en la nueva LCSP/2017, como explica en su preámbulo, es “Como medidas más específicas, se ha introducido una nueva regulación de la división en lotes de los contratos (invirtiéndose la regla general que se utilizaba hasta ahora), debiendo justificarse ahora en el expediente la no división del contrato en lotes, lo que facilitará el acceso a la contratación pública a un mayor número de empresas (...)”.

En nuestra Resolución 198/2023 de 18 de mayo, decíamos: “Como ya se ha puesto de manifiesto, la decisión de agrupar en un único contrato diferentes prestaciones con un sólo empresario deberá ser adoptada en su caso justificadamente por el órgano de contratación y establecerse así en los pliegos reguladores de la contratación, considerando, en su caso, no sólo razones de eficiencia que sean ciertas o estén comprobadas, sino también las circunstancias que concurran en las empresas de los sectores correspondientes a las actividades objeto del contrato, concretamente, las que afectan a la competencia y se refieren a sus posibilidades de prestar simultánea y eficazmente servicios de diferente naturaleza”.

En consecuencia, procede dilucidar si ha quedado justificado en el expediente la no división en lotes.

En el apartado 2 del Anexo I del PCAP sintetiza los diversos motivos aducidos por el Ayuntamiento, remitiéndose a la Memoria justificativa del expediente, publicada en la Plataforma de Contratación con fecha 30 de septiembre de 2024, se hace constar:

“Se considera necesario establecer un solo lote. Se considera que una oferta por ambos servicios podría cumplir mejor el conjunto del contrato por los siguientes motivos:

No se establecen lotes dentro de los servicios de residuos y limpieza viaria porque Pinto no tiene tamaño suficiente que justifique la división en lotes por barrios.

Tampoco se establecen lotes entre limpieza viaria y gestión de residuos porque el conjunto de las prestaciones que integran el contrato tiende a la consecución de una única finalidad: la limpieza y la salubridad de la ciudad.

Hay que señalar, así mismo, que en la actualidad los servicios que se incluyen en el objeto del nuevo contrato estén siendo llevados o cabo por una única empresa, con una única contrata, y los medios personales y materiales se encuentran en buena parte sirviendo al citado fin de limpieza y salubridad y, por tanto, sirviendo indistintamente a un u otro servicio al igual que varios de los medios materiales. En este sentido, hay que destacar que todo el personal está adscrito igualmente a un único convenio y que hay personal adscrito a un servicio realizando funciones de otro.

Las prestaciones del contrato constituyen, en parte, una unidad en cuanto a la actividad profesional que requieren los trabajadores son en ambos casos, peones, conductores y oficiales. Por tanto, la operativa resulta más sencilla si ambos servicios se prestan de forma conjunta y atendiendo a las necesidades pueden realizar uno u otro servicio. Se consigue anular las coincidencias y duplicidades de puestos de trabajo y medios materiales que se

dan cuando más de una empresa trabaje en el mismo ámbito y en diferentes lotes.

De igual forma, la necesidad de coordinación absoluta durante la ejecución del contrato se vería en detrimento en el caso de varios adjudicatarios fruto de la propuesta en lotes. La coordinación entre los diferentes servicios al integrarse en un solo lote mejora de manera evidente influyendo, positivamente, en la calidad de los servicios.

En este sentido, es clara lo necesaria coordinación en todo tipo de eventos singulares que se producen en la ciudad, como consecuencias de fiestas, conciertos, actos deportivos, etc., en las se produce lo necesidad de que se realice tanto la recogida de los residuos como la de limpieza durante y después de los eventos. Es evidente por otro lado, lo complicado que resultar establecer la línea que delimita y diluye responsabilidades. Esta misma problemática surge en las zonas de disposición de contenedores, que evidentemente generan en su entorno {difícil de limitar) suciedad y residuos que es preciso retirar. La indeterminación que se produce del tipo de “suciedad o residuo” y de hasta dónde llega la influencia de los contenedores acaba provocando una falta de coordinación que provoca un deterioro en la eficacia del servicio. De igual manera, la limpieza viaria genera asimismo una serie de residuos que si bien deben de tratarse de forma separada acaban provocando conflictos en cuanto al destino real que se produce con ellos. Los conflictos vienen dados fundamentalmente por la facilidad que para quienes ejecutan la limpieza viaria supone la utilización de contenedores no específicos, deshaciéndose del residuo en contenedores gestionados por fa recogida.

Un solo lote permite asegurar la totalidad del ámbito territorial de prestación de los servicios al no existir zonas que afectan al conjunto de los servicios que queden sin asumir por ninguna empresa.

Un solo lote permite maquinaria y equipos homogéneos y, con ello, mas facilidad en su mantenimiento y reparaciones.

Otros beneficios son:

- Reducir el tiempo de resolución de problemas por la desaparición de intereses diferentes de empresas y lotes.

- Mejora en las labores de control e inspección.

- Obtener una respuesta única y ágil ante diversos asuntos que impliquen o los servicios.

- Establecer el establecimiento de un único canal de comunicación con el Ayuntamiento y con la ciudadanía y una gestión de la información más sencilla y eficaz al contar con un único prestatario.

Asimismo, la división en lotes complicaría, notablemente, la gestión de los trabajos que conlleva y encarecería sustancialmente la prestación de los servicios que se incluyen, contraviniendo los principios de buena administración, en lo que se refiere a la gestión de los recursos públicos. Así, los costes del servicio se verían incrementados debido a la necesidad de contratar más personal tanto directo, como indirecto, al igual que medios materiales, tales como vehículos, mantenimiento, limpieza, taller, nave, cantones donde desarrollar el servicio.

La motivación de integrar la prestación objeto del contrato en un único lote se basa en el principio rector básico de la contratación pública, que es la eficiente utilización de los fondos públicos y, que conlleva, buscar la mayor racionalización en la ejecución de las prestaciones. La integración de todos los servicios en un único lote permitiría optimizar los recursos y mejorar la eficacia y eficiencia de los servicios.

Las prestaciones que forman parte del objeto del contrato podrían constituir “unidad operativa o funcional”; es decir, podrían ser elementos

inseparables para el logro de una misma finalidad e imprescindibles para el correcto funcionamiento de aquello que se pretende conseguir con la celebración del contrato.

Un solo lote permite agilizar y flexibilizar el servicio al disponer de trabajadores que pueden asumir labores diversas, favorece, igualmente, la disponibilidad de medios de reserva o el cubrir el absentismo, la enfermedad y, en general, cualquier reorganización que sea necesario realizar. Se mejora claramente la posibilidad de contar con medios de reserva, lo que en servicios pequeños y atomizados es, en muchas ocasiones, un gran problema que provoca paradas en los servicios por no contar con medios suplentes cercanos ante una avería y otras causas. Es una de las más evidentes, el desarrollo de los servicios en un mismo ámbito territorial y que estos servicios puedan compartir muchos recursos hace que ajustar turnos de personal, reparaciones de maquinaria, stock de repuestos, etc. haga que la atención de eventualidades optimice los recursos.

La prestación de los servicios en dos o más lotes supondría un encarecimiento con respecto al presupuesto estimado para una licitación en lote único, debido básicamente a la ausencia de sinergias operativas y organizativas, así como a la falta de eficiencia en los costes operacionales y de inversión.

En este sentido, es muy importante señalar la limitación de los recursos de la Administración y la obligación de ésta a ser eficientes en la gestión de esos recursos.

Hay que señalar dentro de este importante epígrafe que:

- Lo gestión centralizada y coordinada de los servicios implica economía de escala importante.

- *Las sinergias, tanto operativas como organizativas, pueden llegar o suponer un importante ahorro económico en la prestación de los servicios.*

- *Los medios de estructura de la empresa adjudicataria repercuten en el precio que paga el Ayuntamiento, dicha estructura es solo una en el caso de unificación de lotes.*

- *La concentración de servicios permite compartir medios técnicos con lo consiguiente reducción de costes de inversión en esos medios técnicos.*

- *Las instalaciones fijas se unifican, lo que conlleva una importante reducción de gasto.”*

De la lectura del informe, se desprende de manera evidente el esfuerzo justificativo realizado por el órgano de contratación, que va más allá de lo alegado por la recurrente que se limita a la crítica de algunos aspectos recogidos en el pliego.

En consecuencia, dada la suficiente justificación de la no división en lotes, que se enmarca dentro del ámbito de la discrecionalidad del órgano de contratación, reconocido por las disposiciones legales y por la doctrina expuesta, procede la desestimación del presente motivo...

Esta misma fundamentación jurídica es aplicable al caso que nos ocupa, por lo que procede la desestimación del presente motivo.

Sexto. - El segundo motivo del recurso se fundamenta en el incumplimiento del artículo 100.2 LCSP, en relación a la falta de adecuado desglose, en el valor estimado y en el presupuesto base de licitación, de los costes salariales, que no están desglosados ni desagregados por género y también de los costes directos e indirectos.

Señala que la cláusula 6 del PCAP se encarga de la regulación del “valor estimado”, remitiéndose para ello al Anexo I, cuyo apartado 8 expresa lacónicamente el valor estimado, sin desglose alguno de costes salariales, ni

tampoco de costes directos e indirectos. Se estima, eso sí, un porcentaje del 20 % que se atribuye a posibles modificaciones del contrato, lo que abre directamente la puerta a que las grandes licitadoras oferten a la baja, para ser adjudicatarias, y durante la ejecución del contrato, reclamar sendas cantidades adicionales para supuestos reequilibrios contractuales.

Apelando a doctrina de este Tribunal, consideran que se ha de pronunciar la nulidad de los pliegos por este motivo, incardinándola en la falta absoluta del esencial desglose, y por tanto, en el apartado e) del artículo 47.1 LPAC; aunque lo cierto es que indirectamente, la omisión de la desagregación por género, incidiría en el derecho a la igualdad de artículo 14 CE, cuyo correlato es la reciente Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que conceptúa la discriminación indirecta, sancionándola con la nulidad de pleno derecho en su artículo 26.

Por su parte, el órgano de contratación alega que el requisito del desglose del presupuesto base de licitación recogido en el artículo 100.2 de la LCSP ha sido matizado por los tribunales de contratación administrativa, especialmente en lo que atañe a los costes salariales. En este sentido, el Acuerdo 44/2020 de 19 de junio de 2020, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón (recurso 31/2020), remitiéndose a la Resolución 633/2019, de 13 de junio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, ha puntualizado *"que dicha determinación legal no se aplica a los contratos de suministro ni a los de obras, y tampoco a todos los de servicios, sino solo a algunos de estos, que serán aquellos en que concurre el requisito especificativo de que los costes salariales de los trabajadores empleados en la ejecución formen parte del precio total del contrato"*.

De este modo, para que resulte exigible el desglose de los costes salariales, no basta con que existan, por muy relevantes que sean, costes laborales de los trabajadores empleados para la ejecución del contrato, sino que, como explica la Resolución nº 360/2020, de 12 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *"implica no solo que sea un coste, sino que sea precio, es*

decir, que forme parte del precio como un elemento de él, esto es, integre el precio porque éste se fije por unidades de trabajo y tiempo, tales como precio por trabajador/día o mes o años o por horas o por bolsas adicionales de horas, o por trabajos extraordinarios, o por días laborables o por días festivos". En ese caso si sería necesario que el presupuesto base de licitación indicara de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.

Vistas las alegaciones de las partes, procede dilucidar si se ha producido infracción del artículo 100.2 de la LCSP.

El artículo 100.2 de la LCSP establece: *"En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia".*

Por su parte, el artículo 101.2 c) de la LCSP dispone que: *"En los contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en la aplicación de la normativa laboral vigente a que se refiere el párrafo anterior se tendrán especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación."*

Por último, el artículo 102.3 de la LCSP establece lo siguiente: *"3. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto base de*

licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados.

En aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios".

En el apartado 9 del Anexo I del PCAP se hace constar:

"Tipo de presupuesto: Máximo determinado.

Presupuesto (IVA excluido): 85.983.487,13 euros.

IVA: 8.598.348,71 euros. Tipo: 10%

Presupuesto base de licitación: 94.581.835,84 euros. (IVA incluido.)

El presupuesto base de licitación se desglosa en:

- Costes directos: 23.519.900,69 euros*
- Costes indirectos: 8.132.663,72 euros*
- Coste salariales: 61.369.396,12 euros*
- Otros eventuales gastos: 1.559.875,34 euros*

Cofinanciación: NO.

Sistema de determinación del presupuesto: componentes de la prestación y unidades de ejecución o unidades de tiempo.

Posibilidad de incrementar el número de unidades hasta el 10 % del precio del contrato: NO."

Consta, así mismo, como anexo al PCAP el listado de subrogación del personal adscrito a la ejecución del contrato facilitada en base a lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP, con información de la categoría profesional de cada

trabajador. Así mismo, se hace constar el convenio colectivo vigente y el convenio colectivo recientemente firmado y que a la fecha del anuncio de licitación no ha sido publicado, para que todos los licitadores fueran conocedores del mismo y no sólo el actual contratista del servicio.

Procede analizar, en primer lugar, si el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación contiene el desglose de los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación.

A la vista de lo recogido en los pliegos, podemos apreciar que responde al desglose establecido en el artículo 100 y 101 de la LCSP.

En cualquier caso, como señalábamos en nuestra reciente Resolución 411/2024, de 24 de octubre: *“El artículo 116 de la LCSP, establece el contenido de un expediente de licitación y entre los documentos que incluye como necesarios encontramos aquel que justifique el valor estimado del contrato con una indicación de todos los conceptos que lo integran, incluyendo siempre los costes laborales si existiesen, es decir como coloquialmente se denomina un estudio de costes o memoria económica.*

Es sorprendente observar que el artículo 63 de la LCSP no considera de obligada publicación el referido estudio de costes, motivo por el cual los órganos de contratación no hacen pública su memoria económica del contrato.

Pero esta memoria existe y forma parte del expediente de licitación que está a disposición de cualquier interesado, en este momento potenciales licitadores.

Consultado el expediente de licitación remitido por el SERMAS comprobamos como incluye una memoria económica donde de forma sumamente detallada analiza todos los gastos de personal por cada uno de los lotes, los gastos de material y determina el porcentaje a aplicar como gastos generales y beneficio industrial.

Determinando asimismo el convenio colectivo sectorial aplicable y sobre el que se han efectuado los cálculos, siendo el Convenio Colectivo del Sector “Industria, Servicios e Instalaciones del Metal, y la actualización de importes según en la RESOLUCIÓN de 14 de febrero de 2024, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo.”

En el caso que nos ocupa, consta igualmente una memoria exhaustiva donde se analizan los diversos gastos, especialmente los referentes a materia de personal.

Es significativo que ningún operador económico haya presentado recurso especial en materia de contratación a este respecto, ni se hayan solicitado aclaraciones a los pliegos, por lo que podría deducirse que la información suministrada es suficiente para la presentación de ofertas.

La recurrente alega la no desagregación por género y añade que *“aunque lo cierto es que indirectamente, la omisión de la desagregación por género, incidiría en el derecho a la igualdad de artículo 14 CE, cuyo correlato es la reciente Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que conceptúa la discriminación indirecta”*.

Respecto a la no inclusión de la desagregación por género, exigencia recogida en el artículo 100.2 de la LCSP, debe tenerse en cuenta que, si los convenios colectivos no establecen diferencias retributivas por razón de género y que no recogen distribución por géneros, no puede desagregarse lo desconocido en el PCAP ni en el documento regulador de la licitación y del contrato, por lo que su omisión no supone un incumplimiento. En este sentido, la Resolución del TACRC 1333/2019 de 18 de noviembre señala *“El Tribunal no ignora que dicho precepto impone a los órganos de contratación una carga no exenta de dificultad, pero el mandato del artículo 100.2 de la LCSP constituye una norma imperativa cuyo obligado cumplimiento no puede enervarse invocando la dificultad o complejidad de desglose con desagregación legalmente exigido.*

El obligado cumplimiento del artículo 100.2 tampoco puede eludirse invocando cláusulas del convenio colectivo aplicable que impongan la aplicación del principio de igualdad efectiva entre hombre y mujer, o la aprobación de un plan de igualdad por las empresas incluidas en su ámbito funcional de aplicación, pues el artículo 100.2 de la LCSP contiene un mandato legal expreso dirigido al órgano de contratación, y circunscrito al cálculo del presupuesto base de licitación, mandato que es distinto e independiente las obligaciones que las normas convencionales laborales puedan imponer a las partes de la relación laboral.

No obstante lo anterior, es indudable que el mandato legal citado no puede interpretarse de forma extrema en el sentido que obligue a desagregar lo inexistente o desconocido, pues no se puede obligar a lo imposible: Quiero ello decir que, efectivamente, si el convenio de referencia no establece diferencias retributivas por razón de género, y, además, no se impone ni en el PCAP ni en norma alguna una distribución por géneros del concreto personal mínimo exigido que ha de adscribirse a la ejecución de las prestaciones del contrato, no cabe sino concluir que el citado desglose con desagregación por géneros de los costes salariales estimados según convenio laboral aplicable no puede establecerse en el PCAP ni en el documento regulador de la licitación y del contrato, por lo que no se puede infringir por ello el citado artículo 100.2 de la LCSP”.

En el convenio colectivo vigente a la hora de aprobación de los pliegos, establece en su Disposición General: *“La igualdad entre los sexos es un principio inseparable de todo ello. Ser hombre o ser mujer no debe implicar la supremacía de los unos sobre las otras, ni desde las relaciones de jefatura, ni desde las relaciones entre miembros de equipos de igual categoría”*, no estableciendo diferencias retributivas por razón de género.

En consecuencia, el pretendido desglose con desagregación por géneros de los costes salariales estimados según convenio laboral aplicable no puede establecerse en el PCAP ni en el documento regulador de la licitación y del contrato, por lo que no se puede infringir por ello el citado artículo 100.2 de la LCSP.

Por todo lo anterior, procede la desestimación del presente motivo del recurso.

Séptimo. - El tercer motivo del recurso se fundamenta en la falta de inclusión de la prohibición de contratar relativa al adecuado registro del Plan de Igualdad, introducido por la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres.

En los pliegos rectores del contrato, no se incluye mención alguna a la prohibición de contratar introducida por la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres. Dicha norma orgánica ha añadido al artículo 71.1, letra d) de la LCSP, el inciso “*y que deberán inscribir en el Registro laboral correspondiente*”, para referirse a la obligación para las contratistas “*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*”, no bastando en la actualidad solamente con contar con tal Plan, sino que además, debe estar inscrito “*en el Registro laboral correspondiente*”.

Por su parte, el órgano de contratación alega que en la cláusula 13 del PCAP se dispone: “*Podrán optar a la adjudicación del presente contrato las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, a título individual o en unión temporal de empresarios, que tengan plena capacidad de obrar, que no estén incurso en alguna prohibición de contratar....*”.

Las prohibiciones de contratar se recogen en el artículo 71 LCSP y concretamente en la letra d) del número 1 de este artículo se establece como prohibición la de 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 efectiva de mujeres y hombres, y que deberán inscribir en el Registro laboral correspondiente.

Por tanto, esta prohibición de contratar está implícita en el PCAP como el resto de las otras prohibiciones que tampoco se recogen expresamente; no se establece en el PCAP la prohibición de contratar por el hecho haber solicitado la declaración de concurso, pero eso no significa que sean de aplicación.

Vistas las alegaciones de las partes, este Tribunal comparte las alegaciones realizadas por el órgano de contratación.

Las prohibiciones para contratar previstas en el artículo 71.1.d) de la LCSP operan “*ex lege*”, sin que su virtualidad jurídica dependa de su inclusión en los pliegos rectores de la licitación.

En consecuencia, procede la desestimación del presente motivo.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 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. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. Carlos Mario Gutiérrez González e Isaac López Sánchez, en calidad de Concejales del Ayuntamiento de Pinto contra los pliegos que han de regir la licitación del contrato del servicio de recogida, transporte y gestión de residuos y limpieza viaria en el término municipal de Pinto, Expediente 21565/2024.

Segundo. - 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 sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Mantener la suspensión acordada por este Tribunal con fecha 24 de octubre de 2024, al quedar pendientes de resolución otro recurso contra los pliegos.

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.