

Recurso nº 432/2023
Resolución nº 001/2024

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 11 de enero de 2023, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Tres Punto Uno, Compañía de Seguridad (en adelante Tres Punto Uno) contra el acuerdo de 28 de noviembre de 2023, de MADRID ACTIVA por el que se adjudica el contrato de "Servicios de Seguridad y Vigilancia del Parque Científico Tecnológico TECNOALCALÁ", este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncio publicado en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de fecha 18 de octubre de 2023, se convocó la licitación del contrato de referencia, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 260.000 euros y su duración es de 1 año.

Segundo.- Con fecha 16 de noviembre de 2023 se constituyó la mesa de contratación para proceder a la apertura del Sobre 1, comprobando que todos los

licitadores habían presentado la documentación administrativa oportuna y de forma adecuada, excepto una empresa que no había aportado el Anexo III del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Con fecha 23 de noviembre de 2023, se constituyó la mesa de contratación para proceder a la apertura del Sobre 2, constatando que la licitadora requerida había subsanado en tiempo y forma el defecto formal. Se procedió a remitir al servicio de asistencia técnica del órgano de contratación la documentación aportada por los licitadores para que procediera a realizar el correspondiente informe de valoración.

Con fecha 28 de noviembre de 2023, se constituyó la mesa de contratación para proceder a la apertura del Sobre 3, tras la recepción del correspondiente informe técnico de valoración. A la vista de dicho informe y de las ofertas económicas presentadas por los licitadores, la mesa de contratación propuso como adjudicataria del contrato a la sociedad VISEGUR, por haber presentado la mejor oferta.

Mediante acuerdo de 28 de noviembre de 2023, se adjudicó el contrato a la empresa propuesta, que fue notificado el 4 de diciembre de 2023.

Con fecha 11 de diciembre de 2023, Tres Punto Uno presentó recurso especial en materia de contratación contra la resolución por la que se adjudica el contrato de referencia.

Tercero.- Con fecha 15 de diciembre de 2023, se recibe el expediente administrativo e informe del órgano de contratación 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. - 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 (en adelante RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

Quinto. - La secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, siendo presentadas por VISEGUR y de cuyo contenido se dará cuenta en el fundamento de derecho quinto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - La competencia para resolver el recurso corresponde a este Tribunal, al amparo del artículo 46.1 de la LCSP, así como lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público.

Segundo. - El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una empresa participante en la licitación 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 de los firmantes de los recursos.

Tercero. - El recurso se interpone en plazo. El acuerdo de adjudicación se notificó el 4 de diciembre de 2023, presentándose el recurso el día 11 del mismo mes, dentro del plazo de quince días hábiles del artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.b) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. - En cuanto al fondo del asunto, el recurso se fundamenta en que el adjudicatario se encuentra en prohibición para contratar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71.1 d) de la LCSP, al no tener inscrito en el REGCON tal como exige los artículos 45 y 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, y en el artículo 11.1 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro.

Por su parte, el órgano de contratación sostiene que VISEGUR no incurre en causa de prohibición de contratar porque cuenta con un plan de igualdad suscrito entre la empresa y los representantes de los trabajadores que está en trámite de registro.

Alega que la empresa adjudicataria presentó la correspondiente declaración responsable sobre el cumplimiento de los requisitos referidos al plan de igualdad, aportan el modelo del Anexo III de los Pliegos, además de propio plan de igualdad. Con posterioridad a la comunicación de la adjudicación, el órgano de contratación solicitó a VISEGUR la documentación que acreditara la existencia del plan de igualdad y su registro, lo que la adjudicataria procedió a hacer en tiempo y forma. Así, el órgano de contratación comprobó que VISEGUR contaba con un plan de igualdad en vigor (con fecha de inicio en noviembre de 2022) que viene a dar respuesta a lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Dicho Plan de Igualdad está debidamente firmado tanto por la dirección de VISEGUR como por el Comité de Empresa, cumpliendo en consecuencia lo establecido en el artículo 45 de la Ley /2007, de 22 de marzo. Asimismo, se aportó por parte de VISEGUR justificante de haber

solicitado el registro de dicho Plan el día 7 de diciembre de 2022.

Señala que son abundantes las Resoluciones de este Tribunal en esta materia, en concreto señala las Resoluciones 333/2023 y 251/2023, de 22 de junio o el Acuerdo de 4 de mayo de 2023, relativo a los requisitos de inscripción que deben cumplir los planes de igualdad de los licitadores.

En cualquier caso, a su juicio, queda claro que ni el Pliego de Cláusulas Administrativas ni la propia LCSP exigen que el Plan de Igualdad está inscrito en el REGCON, sino que simplemente contemplan la obligación de contar con un Plan de Igualdad negociado y firmado con los representantes de los trabajadores, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 de la Ley 3/2007, lo que se ha acreditado cumplido por la empresa adjudicataria. Trae a colación doctrina del TACRC a este respecto.

Por su parte, el adjudicatario alega que cuenta con un Plan de Igualdad en el que se incluye el correspondiente plan de prevención y protocolos antiacoso, aprobado en noviembre de 2022 y firmado tanto por la dirección de la empresa como por el comité de empresa. Dicho Plan de Igualdad, a fecha actual, está en trámite de inscripción ante el REGCON, procedimiento pendiente que, ni invalida el Plan de Igualdad aprobado y efectivamente implantado en VISEGUR SA, ni le resta ninguna vigencia ni operatividad en el marco del funcionamiento normal de la empresa, dado el que el compromiso adquirido en su día y firmado por todas las partes, sigue plenamente vigente, con independencia de su falta de inscripción a fecha actual.

Señala que *“Trámite de inscripción que, en ningún caso ha sido rechazado ni está pendiente de inscripción por causa o existencia de irregularidades en el contenido sustantivo de dicho Plan de Igualdad, el cual, se ajusta exhaustivamente a la normativa laboral actualmente vigente”*.

Hace referencia a la cláusula 19 del PCAP, donde expresamente se indica:

“19.- Condiciones especiales de ejecución del contrato:

El contratista, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 202 de la LCSP, deberá tener establecidas en su organización medidas de igualdad en el empleo entre hombres y mujeres.

Para ello, acreditará ante el Órgano de Contratación el cumplimiento de esta condición cuando le fuera requerido durante la vigencia del contrato o, en todo caso, antes de la devolución de la garantía definitiva.

El incumplimiento de la referida condición especial de ejecución constituirá causa de resolución del contrato”.

Señala que para el supuesto de que pretenda negarse la existencia del mismo por el mero hecho de faltar el requisito de su inscripción, entendemos que no existe amparo legal actualmente para otorgar a dicha inscripción en el REGCON el carácter constitutivo del Plan de Igualdad, sin perjuicio de ser plenamente conscientes de la obligatoriedad de la inscripción. En defensa de su tesis, trae a colación la doctrina del TACRC, concretamente la Resolución nº 238/2023, de 3 de marzo y la Resolución nº 1664/2022, de 29 de diciembre.

Vistas las alegaciones de las partes, procede dilucidar si la adjudicataria se encontraba en el supuesto de prohibición para contratar al no contar con un plan de igualdad, en los términos exigidos en el artículo 71 d) de la LCSP.

Respecto a las alegaciones referidas al carácter no constitutivo de la inscripción en el REGCON, procede traer a colación el Acuerdo de 4 de mayo de 2023, de este Tribunal relativo a los requisitos de inscripción que deben cumplir los planes de igualdad de los licitadores manifestábamos:

“Primero.- La acreditación de la obligación que recae sobre las empresas que cuenten en su plantilla con cincuenta o más trabajadores, de contar con un Plan de Igualdad, ha sido analizada en recientes Resoluciones de este Tribunal, números 98/2023, de 16 de marzo; y 58/2023, de 16 de febrero, siendo el criterio en ellas establecido el siguiente:

- De acuerdo con el artículo 71.1.d) LCSP para la acreditación de la circunstancia de contar con el plan de igualdad en fase de presentación de proposiciones, basta 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 falsedad en esta declaración responsable es también causa de prohibición para contratar (artículo 71.1.e) LCSP).
- La vigencia o fiabilidad de la declaración puede ser contrastada por el órgano de contratación a través de los mecanismos que le otorgan los artículos 140.3 y 201 de la LCSP en el transcurso de la licitación, así como por este Tribunal en sede de recurso especial.
- La justificación de disponer efectivamente del Plan de Igualdad del artículo 71.1.d) de la LCSP, se verifica con la inscripción del mismo en el Registro de Convenios y Acuerdos Colectivos (REGCON), pues esta inscripción es obligatoria en virtud de los artículos 45 y 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 y el artículo 11.1 del R.D. 901/2020, de 13 de octubre, debiendo solicitarse en el plazo de quince días desde su firma, y es una condición necesaria para considerar como válido el propio Plan, pues la inscripción se efectúa (o no) tras un intenso control de legalidad. Esta inscripción la pueden comprobar los servicios correspondientes del órgano de contratación, pues el REGCON es público.

Segundo.- Este Tribunal considera necesario matizar el criterio adoptado en anteriores resoluciones, a la vista de la demora que se produce en la inscripción de los planes de igualdad, ocasionando perjuicios a los licitadores que, sin ser responsables de las dilaciones, pueden verse afectados por la prohibición de contratar prevista por el artículo 71.1 d) de la LCSP. Por lo expuesto, en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, previa deliberación y por unanimidad, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

“Considerar suficiente como medio de acreditación de la tenencia del Plan de Igualdad a los efectos de la legislación de contratos del sector público, la aportación del justificante de la presentación de solicitud de inscripción del mismo ante el REGCON (o el acuse de recibo expedido por su plataforma)”.

Este Tribunal se ha pronunciado, además del en el Acuerdo transcrito anteriormente, en diversas resoluciones, si bien es cierto que con un criterio no concordante con otros Tribunales de resolución de recursos contractuales. Así en la Resolución 58/2023, de 16 de febrero: *“El artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007 no solo afirma que las empresas estén obligadas a tener un plan de igualdad, sino también a tener un plan con el alcance y contenido determinado en el mismo capítulo de ese artículo:*

“2. En el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral”. Ese alcance y contenido, muy prolijo, se desarrolla en los artículos siguientes, comprendiendo la inscripción, donde se verificará su contenido conforme a la Ley al calificarlo.

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.

En el caso que nos ocupa, consta en el expediente un documento del REGCON, en que se señala *“Trámite Registrado”*.

“Se ha presentado un plan de igualdad con denominación VISEGUR S.A. para el

trámite de inscripción y publicación, en el registro de Autoridad Laboral ESTATAL el día 07/12/2022 con número de registro 011783”.

En base a esta esta documentación el órgano de contratación dio por cumplida la obligación legal respecto a planes de igualdad.

Sin embargo, la recurrente presenta documento de consulta del REGCON sobre convenios colectivos, planes de igualdad y otros convenios donde no consta la inscripción del plan de igualdad ni que se encuentre presentado en trámite para su inscripción.

En el trámite de alegaciones, VISEGUR no acredita ni la inscripción del plan de igualdad ni la presentación del mismo en el REGCON para su inscripción.

A la vista de esta circunstancia, se ha procedido por este Tribunal a la consulta del REGCON sin que conste ni su inscripción ni que se encuentre en tramitación. El documento aportado en el expediente se indica que se presentó para su inscripción con fecha 7 de diciembre de 2022, lo que resulta extraño que a fecha de hoy no se haya inscrito, si como señala VISEGUR cumplía todas las exigencias legales.

Así mismo, consta en el expediente certificado de 4 de diciembre de 2023 de la empresa EXTRATEGIA SOCIO-LABORAL S.L., en el que se afirma: *“Que Visegur S.A con domicilio en C/vía Complutense, 5, Alcalá De Henares, 28806 (Madrid), y CIF nº A78051984, está realizando el Plan de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres, acorde a la normativa vigente, siguiendo las instrucciones de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y del Real Decreto- ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, 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 y Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres. En todo el proceso recibe asesoramiento técnico de nuestro Departamento de Igualdad. La negociación y acuerdo se realiza en el seno de la Comisión Negociadora, estando la misma ya constituida y en fase de diagnóstico. Y para los efectos que resulte oportuno, lo firma en Sevilla, a 4 de diciembre del 2023”.

De esta certificación se puede desprender que en el mes de diciembre de 2023 se estaba tramitando un plan de igualdad en la empresa VISEGUR, al señalar que la negociación y acuerdo se realiza en el seno de la Comisión Negociadora, estando la misma ya constituida y en fase de diagnóstico.

En base a la doctrina de este Tribunal y al Acuerdo anteriormente transcrito, al no haberse acreditado la inscripción del plan de igualdad, ni el hecho de que haya sido presentado para su tramitación en el REGCON, se debe apreciar prohibición para contratar en los términos alegados por la recurrente.

Procede, por tanto, la estimación del recurso con retroacción de actuaciones, excluyendo a VISEGUR de la licitación y continuando el procedimiento en los términos que legalmente procedan.

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 el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Tres Punto Uno, Compañía de Seguridad contra el acuerdo de 28 de noviembre de 2023 de MADRID ACTIVA por el que se adjudica el contrato de “*Servicios de Seguridad y Vigilancia del Parque Científico Tecnológico TECNOALCALÁ*”, con retroacción de actuaciones en los términos previstos en el fundamento de derecho quinto.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Levantar 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.

De conformidad con el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución.

EL SECRETARIO DEL TRIBUNAL

Firmado digitalmente
Fecha: 2024.01.15 11:30

