

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

En Madrid, a 22 de junio de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Clece Seguridad S.A.U. contra el acuerdo del Concejal Presidente del Distrito de Vicálvaro, de fecha 19 de mayo de 2023, por el que se adjudica el contrato de “servicio de vigilancia y seguridad de los edificios e instalaciones dependientes del Distrito de Vicálvaro”, número de expediente 300/2023/00023, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en fecha 7 de marzo de 2023 en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, alojado en la PCSP, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 3.532.788,24 euros y su plazo de duración será de 24 meses.

A la presente licitación se presentaron ocho licitadores, entre ellos el recurrente que obtuvo el segundo puesto en la calificación de las propuestas.

Segundo.- Antecedentes

Tras la tramitación del procedimiento de licitación, se alcanza el momento procesal recogido en el artículo 140 y 150.2 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 (LCSP), sobre la acreditación de la personalidad del licitador, la acreditación de sus solvencia y aptitud para contratar con la administración pública, entre ellos la existencia de un plan de igualdad por tratarse de una empresa de más de 50 trabajadores y en concordancia con lo establecido en el artículo 71.1d) de la LCSP.

Consultado el Registro de Convenios Colectivos y Planes de Igualdad, REGCON, el órgano de contratación confirma que no existe ningún plan de igualdad registrado, no obstante, la licitadora le aporta copia notarial de dicho plan, lo que la mesa de contratación considera suficiente, procediendo a proponer la adjudicación del contrato que nos ocupa.

Dicha adjudicación fue acordada por el Concejal Presidente del Distrito Municipal de Vicálvaro del Ayuntamiento de Madrid con fecha 19 de mayo de 2023, notificándose el mismo día a los licitadores y publicándose de forma simultánea en el perfil del contratante.

Tercero.- El 6 de junio de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Clece Seguridad S.A.U., en el que solicita la anulación de la adjudicación a Sasegur, S.L. por estar incurso en una prohibición de contratar al no disponer de un plan de igualdad vigente a la fecha de terminación del plazo de licitación ni actualmente.

El 9 de junio 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.

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 (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento

Quinto.- 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. En plazo y forma, Sasegur, S.L. presenta escrito de alegaciones de cuyo contenido se ara cuenta en el fundamento quinto de derecho.

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 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 y notificado el 19 de mayo de 2023 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 6 de junio de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la adjudicación en el marco 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 recurso se reduce a la comprobación del cumplimiento por parte de Sasegur, S.L. de la existencia de un plan de igualdad vigente e inscrito en el registro correspondiente y, en consecuencia, la inexistencia de la prohibición de contratar recogida en el artículo 71.1d) de la LCSP.

Funda su denuncia el recurrente en que, tras consultar el REGCON, no aparece anotación alguna sobre dicho plan de la empresa adjudicataria. Consecuencia de ello sería la existencia de una prohibición para contratar con la Administración Pública por parte de Sasegur, S.L.

Informa que se ha ampliado la obligación legal de la existencia de un plan de igualdad en empresas de más de 50 trabajadores, invocando el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo (LOI), apartados 1 y 2, donde se establece la obligación ya mencionada de contar con un plan de igualdad, así como el artículo 11 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, sobre la necesaria inscripción del plan de igualdad acordado entre las partes, su disposición transitoria única que establece un plazo de 12 meses para adaptar los planes y proceder a su inscripción.

Comprobada la inexistencia de registro del plan de igualdad, aunque es de destacar que fue declarada su existencia en la documentación inicial del proceso de licitación presentada por la hoy adjudicataria, considera que en concordancia con el artículo 140 de la LCSP la adjudicación debe ser anulada y excluida la empresa por encontrarse incurso en una prohibición de contratar.

Se opone el órgano de contratación a esta pretensión argumentando que, según los pliegos de condiciones, la sola declaración de la existencia del plan era acreditación suficiente, a lo cual añade que la inscripción de la empresa en el ROLECE manifiesta la inexistencia de prohibiciones de contratar.

Añade que, si bien es cierto que no aparece inscrito en el REGCON el plan de igualdad de la empresa Sasegur, S.L., esta aportó una copia notarial de dicho plan con un plazo de vigencia desde 30 de noviembre de 2018 al 29 de noviembre de 2022 y la posibilidad de prórroga hasta nueve meses más.

La entrega de dicha documentación fue considerada suficiente por parte de la mesa de contratación, aunque no se encuentre inscrito, invocando a su favor la Resolución 166/2022, de 29 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

El adjudicatario en su escrito de alegaciones manifiesta que su plan de igualdad está vigente al encontrarse prorrogado hasta el mes de agosto del presente año. Informa que se encuentra negociando un nuevo plan con los representantes sindicales y que aún no se ha alcanzado un acuerdo.

Admite que se ha denegado la inscripción del plan de igualdad suscrito en 2018 por no estar adaptado a la normativa de los años 2019 y 2020, en el plazo de 12 meses concedido por las disposiciones transitorias del Real Decreto 901/2020.

En consecuencia, considera que, si bien su plan de igualdad no está adaptado a la normativa vigente y por ese motivo ha sido denegada su inscripción, dicho plan tiene validez absoluta hasta el cumplimiento de su vigencia en agosto de 2023.

Este Tribunal ha comprobado a través de la documentación del expediente que la mesa de contratación con fecha 27 de abril de 2023 requirió a Sasegur, S.L. la presentación de la documentación acreditativa de su personalidad, aptitud y solvencia, así como la constitución de la garantía definitiva. En este requerimiento, no se hace alusión alguna a la acreditación del plan de igualdad.

Sasegur, S.L., en plazo y forma, aporta la documentación requerida por la mesa de contratación, la cual después de ser revisada por técnico municipal, considera suficiente y propone al órgano de contratación la adjudicación, que es acordada el 19 de mayo de 2023.

Interpuesto el recurso que nos ocupa, comprueba el órgano de contratación que el plan de igualdad aportado por Sasegur, S.L. no ha sido inscrito en el REGCON. No obstante, la empresa entrega un ejemplar protocolarizado notarialmente del que considera plan de igualdad vigente, por lo que el órgano de contratación considera suficientemente acreditada la existencia de este y, por tanto, cumplida la obligación establecida en el artículo 71.1d) de la LCSP.

De igual forma, este Tribunal comprueba, por un lado, la inexistencia de inscripción de un plan de igualdad a nombre de Sasegur, S.L. en el REGCON, comprueba también que el ejemplar aportado fue suscrito antes de 2021, por lo que no ha sido adaptado al Real Decreto 901/2021, en particular a su duración máxima de cuatro años, habiendo sido rebasada en plazo anterior al inicio de la licitación, no estando en vigor en la actualidad la posibilidad de prórroga que rebase en conjunto los cuatro años de vigencia. A estas comprobaciones se unen las declaraciones efectuadas por la empresa en su escrito de alegaciones.

En 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 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; 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)”.

Dicho todo lo cual, se ha de destacar que si bien la mesa de contratación no solicitó la inscripción del plan de igualdad, por considerar que a la vista de los pliegos de condiciones y del certificado del ROLECE, se encontraba suficientemente acreditado este extremo, es cierto que Sasegur, S.L. no tiene inscrito ni en vía de inscripción ningún plan de igualdad, recayendo sobre dicha empresa la prohibición de contratar establecida en el artículo 71.1 d) y pudiera también recaer la recogida en el apartado e), toda vez que la empresa es plenamente conocedora de la actual legislación sobre la materia y las obligaciones que esta impone a las empresas.

A mayor abundamiento y de conformidad con lo establecido por este Tribunal en su 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.

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”.

Por todo ello, se estima el recurso presentado, anulando la adjudicación y considerando a Sasegur, S.L. en prohibición de contratar, procediendo su exclusión de la licitación y retro trayendo el expediente al momento procesal de solicitud de la documentación previa a la adjudicación al segundo clasificado a la vista de la cual se continuará el procedimiento bajo las reglas establecidas en los artículos 150 y siguientes de la LCSP.

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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Clece Seguridad S.A.U., contra el acuerdo del Concejal Presidente del Distrito de Vicálvaro, de fecha 19 de mayo de 2023, por el que se adjudica el contrato de “servicio de vigilancia y seguridad de los edificios e instalaciones dependientes del Distrito de Vicálvaro”, número de expediente

300/2023/00023, anulando la adjudicación y retrotrayendo las actuaciones al momento de solicitud de la documentación previa y preceptiva a la adjudicación al segundo clasificado, que es el recurrente. Todo ello de conformidad con lo reflejado en el fundamento quinto de derecho de esta resolución.

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.- 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.